

ЕЖЕГОДНИК  
КОМИССИИ  
МЕЖДУНАРОДНОГО  
ПРАВА  
1989

Том I

*Краткие отчеты  
о заседаниях  
сорок первой сессии  
2 мая — 21 июля 1989 года*

---

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ





ЕЖЕГОДНИК  
КОМИССИИ  
МЕЖДУНАРОДНОГО  
ПРАВА  
1989

Том I

*Краткие отчеты  
о заседаниях  
сорок первой сессии  
2 мая — 21 июля 1989 года*

---

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Нью-Йорк, 1992



## 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 следуют многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник...*, 1980 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 сорок первой сессии Комиссии (A/CN.4/SR.2095 — A/CN.4/SR.2148) включают поправки, внесенные членами Комиссии, а также изменения редакционного характера, которые были сочтены необходимыми.

A/CN.4/SER.A/1989

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.91.V.4

ISSN 0251-771X

## СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр</i>		<i>Стр</i>
<b>Члены Комиссии</b>	ix	Статья 14 (Преступления против человечности)	26
<b>Должностные лица</b>	ix	<i>(продолжение)</i>	
<b>Повестка дня</b>	x	<b>2100-е заседание</b>	
<b>Сокращения</b>	xi	<i>Четверг, 11 мая 1989 года, 10 час</i>	
<b>Многосторонние конвенции, цитируемые в настоящем томе</b>	xii	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества <i>(продолжение)</i>	
<b>Перечень документов сорок первой сессии</b>	xiv	Седьмой доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>	
		Статья 13 (Военные преступления) <i>и</i>	
		Статья 14 (Преступления против человечности)	34
		<i>(продолжение)</i>	
<b>КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ</b>		<b>2101-е заседание</b>	
<b>О 2095—2148-м ЗАСЕДАНИЯХ</b>		<i>Пятница, 12 мая 1989 года, 10 час</i>	
<b>2095-е заседание</b>		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества <i>(продолжение)</i>	
<i>Вторник, 2 мая 1989 года, 15 час 15 мин</i>		Седьмой доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>	
Открытие сессии	1	Статья 13 (Военные преступления) <i>и</i>	
Заявление покидающего свой пост Председателя	1	Статья 14 (Преступления против человечности)	44
Выборы должностных лиц	3	<i>(продолжение)</i>	
Утверждение повестки дня	3	<b>2102-е заседание</b>	
Организация работы сессии	3	<i>Вторник, 16 мая 1989 года, 10 час</i>	
Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	4	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества <i>(продолжение)</i>	
Состав Группы планирования Бюро расширенного состава	4	Седьмой доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>	
		Статья 13 (Военные преступления) <i>(продолжение)</i> <i>и</i>	
<b>2096-е заседание</b>		Статья 14 (Преступления против человечности)	51
<i>Среда, 3 мая 1989 года, 10 час</i>		Ответственность государств	
Редакционный комитет	4	Части 2 и 3 проекта статей	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества	5	Предварительный доклад Специального докладчика	
Седьмой доклад Специального докладчика		Новые статьи 6 и 7 части 2	57
Статья 13 (Военные преступления) <i>и</i>			
Статья 14 (Преступления против человечности)	5	<b>2103-е заседание</b>	
		<i>Среда, 17 мая 1989 года, 10 час</i>	
<b>2097-е заседание</b>		Ответственность государств <i>(продолжение)</i>	
<i>Пятница, 5 мая 1989 года, 10 час</i>		Части 2 и 3 проекта статей	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества <i>(продолжение)</i>		Предварительный доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>	
Седьмой доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>		Статья 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) <i>и</i>	
Статья 13 (Военные преступления) <i>и</i>		Статья 7 (Реституция в натуре) <i>(продолжение)</i>	61
Статья 14 (Преступления против человечности)	11		
<i>(продолжение)</i>		<b>2104-е заседание</b>	
<b>2098-е заседание</b>		<i>Четверг, 18 мая 1989 года, 10 час</i>	
<i>Вторник, 9 мая 1989 года, 10 час</i>		Ответственность государств <i>(продолжение)</i>	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества <i>(продолжение)</i>		Части 2 и 3 проекта статей	
Седьмой доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>		Предварительный доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>	
Статья 13 (Военные преступления) <i>и</i>		Статья 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) <i>и</i>	
Статья 14 (Преступления против человечности)	21	Статья 7 (Реституция в натуре) <i>(продолжение)</i>	67
<i>(продолжение)</i>		Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация <i>(окончание)</i>	78
<b>2099-е заседание</b>		Организация работы сессии <i>(продолжение)</i>	78
<i>Среда, 10 мая 1989 года, 10 час</i>			
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества <i>(продолжение)</i>			
Седьмой доклад Специального докладчика <i>(продолжение)</i>			
Статья 13 (Военные преступления) <i>и</i>			

	Стр		Стр
<b>2105-е заседание</b>		Статьи 1—17 ( <i>продолжение</i> )	139
<i>Пятница, 19 мая 1989 года, 10 час</i>		Организация работы сессии ( <i>окончание</i> )	150
Ответственность государств ( <i>продолжение</i> )		<b>2113-е заседание</b>	
Части 2 и 3 проекта статей		<i>Вторник, 6 июня 1989 года, 15 час</i>	
Предварительный доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )		Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )	
Статья 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) <i>и</i>		Пятый доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
Статья 7 (Реституция в натуре) ( <i>продолжение</i> )	79	Статьи 1—17 ( <i>продолжение</i> )	151
<b>2106-е заседание</b>		<b>2114-е заседание</b>	
<i>Вторник, 23 мая 1989 года, 10 час</i>		<i>Среда, 7 июня 1989 года, 10 час</i>	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>продолжение</i> )		Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )	
Седьмой доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )		Пятый доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
Статья 13 (Военные преступления) ( <i>продолжение</i> )	87	Статьи 1—17 ( <i>продолжение</i> )	161
<b>2107-е заседание</b>		Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности	
<i>Среда, 24 мая 1989 года, 10 час</i>		Второй доклад Специального докладчика	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>продолжение</i> )		Рассмотрение проектов статей во втором чтении	166
Седьмой доклад Специального докладчика ( <i>окончание</i> )		<b>2115-е заседание</b>	
Статья 13 (Военные преступления) ( <i>окончание</i> )	95	<i>Четверг, 8 июня 1989 года, 10 час</i>	
<b>2108-е заседание</b>		Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>продолжение</i> )	
<i>Вторник, 30 мая 1989 года, 10 час</i>		Второй доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом		Рассмотрение проектов статей во втором чтении ( <i>продолжение</i> )	147
Пятый доклад Специального докладчика		<b>2116-е заседание</b>	
Статьи 1—17	104	<i>Пятница, 9 июня 1989 года, 10 час</i>	
<b>2109-е заседание</b>		Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>продолжение</i> )	
<i>Среда, 31 мая 1989 года, 10 час</i>		Второй доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
Организация работы сессии ( <i>продолжение</i> )	113	Рассмотрение проектов статей во втором чтении ( <i>продолжение</i> )	185
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )		<b>2117-е заседание</b>	
Пятый доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )		<i>Вторник, 13 июня 1989 года, 10 час</i>	
Статьи 1—17 ( <i>продолжение</i> )	114	Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>продолжение</i> )	
<b>2110-е заседание</b>		Второй доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
<i>Четверг, 1 июня 1989 года, 10 час</i>		Рассмотрение проектов статей во втором чтении ( <i>продолжение</i> )	194
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )		<b>2118-е заседание</b>	
Пятый доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )		<i>Среда, 14 июня 1989 года, 10 час</i>	
Статьи 1—17 ( <i>продолжение</i> )	120	Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>продолжение</i> )	
<b>2111-е заседание</b>		Второй доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
<i>Пятница, 2 июня 1989 года, 10 час</i>		Рассмотрение проектов статей во втором чтении ( <i>продолжение</i> )	207
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )		<b>2119-е заседание</b>	
Пятый доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )		<i>Четверг, 15 июня 1989 года, 10 час</i>	
Статьи 1—17 ( <i>продолжение</i> )	129	Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>продолжение</i> )	
<b>2112-е заседание</b>		Второй доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )	
<i>Вторник, 6 июня 1989 года, 10 час</i>		Рассмотрение проектов статей во втором чтении ( <i>продолжение</i> )	216
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )			
Пятый доклад Специального докладчика ( <i>продолжение</i> )			

**2120-е заседание***Пятница, 16 июня 1989 года, 10 час.*

- Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (*продолжение*)  
 Второй доклад Специального докладчика (*продолжение*)  
 Рассмотрение проектов статей во втором чтении (*продолжение*) . . . . . 228

**2121-е заседание***Вторник, 20 июня 1989 года, 10 час.*

- Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (*окончание*)  
 Пятый доклад Специального докладчика (*окончание*)  
 Статьи 1—17 (*окончание*) . . . . . 239
- Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (*продолжение*)  
 Второй доклад Специального докладчика (*продолжение*)  
 Рассмотрение проектов статей во втором чтении (*продолжение*) . . . . . 246

**2122-е заседание***Среда, 21 июня 1989 года, 10 час.*

- Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (*окончание*)  
 Второй доклад Специального докладчика (*окончание*)  
 Рассмотрение проектов статей во втором чтении (*окончание*) . . . . . 250
- Ответственность государств (*продолжение*)  
 Части 2 и 3 проекта статей  
 Предварительный доклад Специального докладчика (*продолжение*)  
 Статья 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и  
 Статья 7 (Реституция в натуре) (*продолжение*) . . . . . 254

**2123-е заседание***Четверг, 22 июня 1989 года, 10 час.*

- Право несудоходных видов использования международных водотоков  
 Пятый доклад Специального докладчика  
 Часть VI проекта статей . . . . . 262

**2124-е заседание***Пятница, 23 июня 1989 года, 10 час.*

- Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*)  
 Пятый доклад Специального докладчика (*продолжение*)  
 Часть VI проекта статей:  
 Статья 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и  
 Статья 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации) (*продолжение*) . . . . . 269

**2125-е заседание***Вторник, 27 июня 1989 года, 10 час.*

- Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*)  
 Пятый доклад Специального докладчика (*продолжение*)  
 Часть VI проекта статей:  
 Статья 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и  
 Статья 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации) (*продолжение*) . . . . . 279

**2126-е заседание***Среда, 28 июня 1989 года, 10 час.*

- Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*)  
 Пятый доклад Специального докладчика (*продолжение*)  
 Часть VI проекта статей:  
 Статья 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и  
 Статья 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации) (*окончание*) . . . . . 287
- Части VII и VIII проекта статей . . . . . 297

**2127-е заседание***Среда, 28 июня 1989 года, 15 час.*

- Ответственность государств (*окончание*)  
 Части 2 и 3 проекта статей  
 Предварительный доклад Специального докладчика (*окончание*)  
 Статья 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и  
 Статья 7 (Реституция в натуре) (*окончание*) . . . . . 298

**2128-е заседание***Четверг, 29 июня 1989 года, 10 час.*

- Сотрудничество с другими органами  
 Заявление Наблюдателя от Афро-азиатского консультативно-правового комитета . . . . . 310
- Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером  
 Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении  
 Статьи 1—32 и проекты факультативных протоколов один и два  
 Статья 1 (Сфера применения настоящих статей) . . . . . 312
- Статья 2 (Курьеры и почта, не входящие в сферу применения настоящих статей) . . . . . 312
- Статья 3 (Используемые термины) . . . . . 313
- Статья 4 (Свобода официальных сношений) . . . . . 316
- Статья 5 (Обязанность уважать законы и постановления принимающего государства и государства транзита) . . . . . 316
- Статья 6 (Недопущение дискриминации и взаимность) . . . . . 316
- Статья 7 (Назначение дипломатического курьера) . . . . . 317
- Статья 8 (Документы дипломатического курьера) . . . . . 318
- Статья 9 (Гражданство дипломатического курьера) . . . . . 318

**2129-е заседание***Пятница, 30 июня 1989 года, 10 час. 05 мин.*

- Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (*продолжение*)  
 Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении (*продолжение*)  
 Статья 9 (Гражданство дипломатического курьера) (*окончание*) . . . . . 320
- Статья 10 (Функции дипломатического курьера) . . . . . 321
- Статья 11 (Прекращение функций дипломатического курьера) . . . . . 321
- Статья 12 (Дипломатический курьер, объявленный persona non grata или неприемлемым) . . . . . 322
- Статья 13 (Возможности, предоставляемые дипломатическому курьеру) . . . . . 323
- Статья 14 (Въезд на территорию принимающего государства или государства транзита) . . . . . 324
- Статья 15 (Свобода передвижения) . . . . . 324

	Стр		Стр
Статья 16 (Защита личности и неприкосновенность)	325	<b>2133-е заседание</b>	
Статья 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения)	325	<i>Пятница, 7 июля 1989 года, 10 час</i>	
Закрытие Семинара по международному праву	328	Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)	
<b>2130-е заседание</b>		Четвертый доклад Специального докладчика	361
<i>Вторник, 4 июля 1989 года, 10 час</i>		Право несудоходных видов использования международных водотоков ( <i>окончание</i> )	
Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>продолжение</i> )		Пятый доклад Специального докладчика ( <i>окончание</i> )	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении ( <i>продолжение</i> )		Части VII и VIII проекта статей	
Статья 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения) ( <i>окончание</i> )	329	Статья 24 (Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования в отсутствие приоритета между видами использования) и	
Статья 18 (Иммуниет от юрисдикции)	331	Статья 25 (Регулирование международных водотоков) ( <i>окончание</i> )	363
Статья 19 (Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов) и		<b>2134-е заседание</b>	
Статья 20 (Освобождение от контроля и досмотра)	332	<i>Вторник, 11 июля 1989 года, 10 час</i>	
Статья 21 (Начало и прекращение действия привилегий и иммунитетов)	333	Сотрудничество с другими органами ( <i>окончание</i> )	365
Статья 22 (Отказ от иммунитетов)	334	Заявление Наблюдателя от Межамериканского юридического комитета	365
Статья 23 (Статус командира судна или самолета, которому вверена дипломатическая почта)	335	Заявление Наблюдателя от Европейского комитета по правовому сотрудничеству	368
Статья 24 (Идентификация дипломатической почты)	336	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>продолжение</i> )	
Статья 25 (Содержание дипломатической почты)	336	Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом	
Статья 26 (Доставка дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта)	337	Статьи 13, 14 и 15	
Статья 27 (Надежная и быстрая доставка дипломатической почты)	337	Статья 13 (Угроза агрессии)	372
Статья 28 (Защита дипломатической почты)	338	<b>2135-е заседание</b>	
<b>2131-е заседание</b>		<i>Среда, 12 июля 1989 года, 10 час</i>	
<i>Среда, 5 июля 1989 года, 10 час</i>		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>продолжение</i> )	
Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>продолжение</i> )		Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом ( <i>продолжение</i> )	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении ( <i>продолжение</i> )		Статья 13 (Угроза агрессии) ( <i>окончание</i> )	375
Статья 28 (Защита дипломатической почты) ( <i>окончание</i> )	342	Статья 14 (Вмешательство)	381
Статья 29 (Освобождение от таможенных пошлин и налогов)	343	<b>2136-е заседание</b>	
Статья 30 (Меры защиты в случае форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств)	344	<i>Четверг, 13 июля 1989 года, 10 час</i>	
Статья 31 (Непризнание государств или правительств или отсутствие дипломатических или консульских отношений)	345	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>окончание</i> )	
Статья 32 (Связь настоящих статей с другими соглашениями и конвенциями)	345	Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом ( <i>окончание</i> )	
Проект факультативного протокола один о статусе курьера и почты специальных миссий	351	Статья 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства)	384
<b>2132-е заседание</b>		Проект статьи 16	388
<i>Четверг, 6 июля 1989 года, 10 час</i>		<b>2137-е заседание</b>	
Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>окончание</i> )		<i>Пятница, 14 июля 1989 года, 10 час</i>	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении ( <i>окончание</i> )		Двухсотлетие Французской революции	391
Статья 32 (Связь настоящих статей с другими соглашениями и конвенциями) ( <i>окончание</i> ) и		Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии	
Проект факультативного протокола один о статусе курьера и почты специальных миссий ( <i>окончание</i> )	352	Глава VI Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности	
Проект факультативного протокола два о статусе курьера и почты международных организаций универсального характера	356	А Введение	391
Принятие проектов статей во втором чтении	358	В Рассмотрение темы на данной сессии	391
Проект рекомендации Комиссии	359	<b>2138-е заседание</b>	
Проект резолюции Комиссии	360	<i>Пятница, 14 июля 1989 года, 15 час</i>	
		Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )	
		Глава VI Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>продолжение</i> )	
		В Рассмотрение темы на данной сессии ( <i>продолжение</i> )	398
		<b>2139-е заседание</b>	
		<i>Понедельник, 17 июля 1989 года, 10 час</i>	
		Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )	
		Глава VI Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности ( <i>окончание</i> )	



Стр	Стр		
В. Рассмотрение темы на данной сессии ( <i>окончание</i> ) . . . . .	404	Комментарий к статье 6 (Недопущение дискриминации и взаимность) . . . . .	427
Глава V. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом		Комментарий к статье 7 (Назначение дипломатического курьера) . . . . .	429
А. Введение . . . . .	405		
В. Рассмотрение темы на данной сессии . . . . .	405		
<b>2140-е заседание</b>		<b>2144-е заседание</b>	
<i>Понедельник, 17 июля 1989 года, 15 час.</i>		<i>Среда, 19 июля 1989 года, 15 час.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )		Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )	
Глава V. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>продолжение</i> )		Глава II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>продолжение</i> )	
В. Рассмотрение темы на данной сессии ( <i>окончание</i> ) . . . . .	408	Д. Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>продолжение</i> )	
Комментарий к статье 7 (Назначение дипломатического курьера) ( <i>окончание</i> ) . . . . .		Комментарий к статье 7 (Назначение дипломатического курьера) ( <i>окончание</i> ) . . . . .	429
Комментарий к статье 8 (Документы дипломатического курьера) . . . . .		Комментарий к статье 8 (Документы дипломатического курьера) . . . . .	429
Комментарий к статье 9 (Гражданство дипломатического курьера) . . . . .		Комментарий к статье 9 (Гражданство дипломатического курьера) . . . . .	430
Комментарий к статье 10 (Функции дипломатического курьера) . . . . .		Комментарий к статье 10 (Функции дипломатического курьера) . . . . .	431
Комментарий к статье 11 (Прекращение функций дипломатического курьера) . . . . .		Комментарий к статье 11 (Прекращение функций дипломатического курьера) . . . . .	431
Комментарий к статье 12 (Дипломатический курьер, объявленный <i>persona non grata</i> или неприемлемым) . . . . .		Комментарий к статье 12 (Дипломатический курьер, объявленный <i>persona non grata</i> или неприемлемым) . . . . .	432
Комментарий к статье 13 (Возможности, предоставляемые дипломатическому курьеру) . . . . .		Комментарий к статье 13 (Возможности, предоставляемые дипломатическому курьеру) . . . . .	432
Комментарий к статье 14 (Въезд на территорию принимающего государства или государства транзита) . . . . .		Комментарий к статье 14 (Въезд на территорию принимающего государства или государства транзита) . . . . .	433
Комментарий к статье 15 (Свобода передвижения) . . . . .		Комментарий к статье 15 (Свобода передвижения) . . . . .	433
Комментарий к статье 16 (Защита личности и неприкосновенность) . . . . .		Комментарий к статье 16 (Защита личности и неприкосновенность) . . . . .	434
Комментарий к статье 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения) . . . . .		Комментарий к статье 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения) . . . . .	434
<b>2141-е заседание</b>		<b>2145-е заседание</b>	
<i>Вторник, 18 июля 1989 года, 10 час.</i>		<i>Четверг, 20 июля 1989 года, 10 час.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )		Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )	
Глава V. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом ( <i>окончание</i> ) . . . . .	413	Глава II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>продолжение</i> )	
Глава VII. Право несудоходных видов использования международных водотоков		Д. Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>продолжение</i> )	
А. Введение . . . . .	413	Комментарий к статье 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения) ( <i>окончание</i> ) . . . . .	435
В. Рассмотрение темы на данной сессии . . . . .	413	Комментарий к статье 18 (Иммунитет от юрисдикции) . . . . .	436
Комментарий к статье 19 (Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов) . . . . .		Комментарий к статье 19 (Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов) . . . . .	437
Комментарий к статье 20 (Освобождение от контроля и досмотра) . . . . .		Комментарий к статье 20 (Освобождение от контроля и досмотра) . . . . .	437
Комментарий к статье 21 (Начало и прекращение действия привилегий и иммунитетов) . . . . .		Комментарий к статье 21 (Начало и прекращение действия привилегий и иммунитетов) . . . . .	438
Комментарий к статье 22 (Отказ от иммунитетов) . . . . .		Комментарий к статье 22 (Отказ от иммунитетов) . . . . .	438
Комментарий к статье 23 (Статус командира судна или самолета, которому вверена дипломатическая почта) . . . . .		Комментарий к статье 23 (Статус командира судна или самолета, которому вверена дипломатическая почта) . . . . .	439
Комментарий к статье 24 (Идентификация дипломатической почты) . . . . .		Комментарий к статье 24 (Идентификация дипломатической почты) . . . . .	440
Комментарий к статье 25 (Содержание дипломатической почты) . . . . .		Комментарий к статье 25 (Содержание дипломатической почты) . . . . .	440
Комментарий к статье 26 (Доставка дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта) . . . . .		Комментарий к статье 26 (Доставка дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта) . . . . .	441
Комментарий к статье 27 (Надежная и быстрая доставка дипломатической почты) . . . . .		Комментарий к статье 27 (Надежная и быстрая доставка дипломатической почты) . . . . .	441
<b>2142-е заседание</b>			
<i>Вторник, 18 июля 1989 года, 15 час. 10 мин.</i>			
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )			
Глава I. Организация сессии . . . . .	417		
Глава IX. Прочие решения и выводы Комиссии			
А. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация . . . . .	417		
В. Сотрудничество с другими органами . . . . .	421		
С. Время и место проведения сорок второй сессии . . . . .	422		
<b>2143-е заседание</b>			
<i>Среда, 19 июля 1989 года, 10 час.</i>			
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )			
Глава IX. Прочие решения и выводы Комиссии ( <i>окончание</i> )			
Д. Представительство на сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи . . . . .	423		
Е. Семинар по международному праву . . . . .	423		
Ф. Лекция памяти Жильберту Амаду . . . . .	423		
Глава VII. Право несудоходных видов использования международных водотоков ( <i>окончание</i> )			
В. Рассмотрение темы на данной сессии ( <i>окончание</i> ) . . . . .	423		
С. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков . . . . .	423		
Д. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания . . . . .	423		
Глава II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером			
Д. Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером			
Комментарий к статье 1 (Сфера применения настоящих статей) . . . . .			
Комментарий к статье 2 (Курьеры и почта, не входящие в сферу применения настоящих статей) . . . . .			
Комментарий к статье 3 (Используемые термины) . . . . .			
Комментарий к статье 4 (Свобода официальных сношений) . . . . .			
Комментарий к статье 5 (Обязанность уважать законы и постановления принимающего государства и государства транзита) . . . . .			

	<i>Стр</i>
Комментарий к статье 28 (Защита дипломатической почты) . . . . .	441
Комментарий к статье 29 (Освобождение от таможенных пошлин и налогов) . . . . .	441
Комментарий к статье 30 (Меры защиты в случае форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств) . . . . .	441
Комментарий к статье 31 (Непризнание государств или правительств или отсутствие дипломатических или консульских отношений) . . . . .	441
Комментарий к статье 32 (Связь настоящих статей с другими конвенциями и соглашениями) . . . . .	441
<b>2146-е заседание</b>	
<i>Четверг, 20 июля 1989 года, 15 час.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )	
Глава II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>окончание</i> )	
D Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером ( <i>окончание</i> )	
Комментарий к статье 12 (Дипломатический курьер, объявленный persona non grata или неприемлемым) ( <i>окончание</i> ) . . . . .	442
Комментарий к проекту факультативного протокола один о статусе курьера и почты специальных миссий . . . . .	443
Комментарий к проекту факультативного протокола два о статусе курьера и почты международных организаций универсального характера . . . . .	443
A. Введение . . . . .	443
B. Рекомендации Комиссии . . . . .	443
C. Резолюция, принятая Комиссией . . . . .	444
Глава III. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества	
A. Введение . . . . .	445
B. Рассмотрение темы на данной сессии . . . . .	446
<b>2147-е заседание</b>	
<i>Пятница, 21 июля 1989 года, 10 час.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>продолжение</i> )	

	<i>Стр</i>
Глава III. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>продолжение</i> )	
B. Рассмотрение темы на данной сессии ( <i>окончание</i> ) . . . . .	450
C. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества	
Подраздел 1 (Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени) . . . . .	452
Подраздел 2 (Тексты проектов статей 13, 14 и 15 и комментарии к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок первой сессии) . . . . .	452
Комментарий к статье 13 (Угроза агрессии) . . . . .	452
Комментарий к статье 14 (Вмешательство) . . . . .	454
Комментарий к статье 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства) . . . . .	456
<b>2148-е заседание</b>	
<i>Пятница, 21 июля 1989 года, 15 час. 05 мин.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии ( <i>окончание</i> )	
Глава III. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>окончание</i> )	
C. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества ( <i>окончание</i> )	
Подраздел 2 (Тексты проектов статей 13, 14 и 15 и комментарии к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок первой сессии) ( <i>окончание</i> ) . . . . .	457
Комментарий к статье 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства) ( <i>окончание</i> ) . . . . .	457
Глава IV. Ответственность государств	
A. Введение . . . . .	460
B. Рассмотрение темы на данной сессии . . . . .	460
C. Тексты проектов статей части 2, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени . . . . .	460
Глава VIII. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)	
A. Введение . . . . .	460
B. Рассмотрение темы на данной сессии . . . . .	460
Закрытие сессии . . . . .	463

## ЧЛЕНЫ КОМИССИИ

Принц Бола Адезумбо АДЖИ-БОЛА	Нигерия	Г-н Стивен С. МАККАФФРИ	Соединенные Штаты Америки
Г-н Гуссейн АЛЬ-БАХАРНА	Бахрейн	Г-н Ахмед МАХЬЮ	Алжир
Г-н Рияд Махмуд Сами АЛЬ-КАЙСИ	Ирак	Г-н Фрэнк К. НДЖЕНГА	Кения
Г-н Аун АЛЬ-ХАСАУНА	Иордания	Г-н Моту ОГИСО	Япония
Г-н Гаэтано АРАНДЖО-РУИС	Италия	Г-н Станислав ПАВЛЯК	Польша
Г-н Хулио БАРБОСА	Аргентина	Г-н Эдильберт РАЗАФИНДРА-ЛАМБО	Мадагаскар
Г-н Юрий Г. БАРСЕГОВ	Союз Советских Социалистических Республик	Г-н Пеммараджу Шриниваса РАО	Индия
Г-н Мохамед БЕННУНА	Марокко	Г-н Поль РЕЙТЕР	Франция
Г-н Джон Алан БИСЛИ	Канада	Г-н Эммануэль РУКУНАС	Греция
Г-н Бутрос БУТРОС ГАЛИ	Египет	Г-н Сесар СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС	Мексика
Г-н Бернхард ГРЕФРАТ	Германская Демократическая Республика	Г-н Луис СОЛАРИ ТУДЕЛА	Перу
Г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС	Венесуэла	Г-н Дуду ТИАМ	Сенегал
Г-н Хорхе Э. ИЛЬЮЭКА	Панама	Г-н Кристиан ТОМУШАТ	Федеративная Республика Германии
Г-н Карлуш КАЛЕРУ РОДРИГЕШ	Бразилия	Г-н Лорел Б. ФРЭНСИС	Ямайка
Г-н Абдул Дж. КОРОМА	Сьерра-Леоне	Г-н Фрэнсис Махон ХЕЙЕС	Ирландия
		Г-н Цзююн ШИ	Китай
		Г-н Гудмундур ЭЙРИКССОН	Исландия
		Г-н Андреас Дж. ЯКОВИДЕС	Кипр
		Г-н Александр ЯНКОВ	Болгария

## ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ  
*Первый заместитель Председателя:* г-н Пеммараджу Шриниваса РАО  
*Второй заместитель Председателя:* г-н Эммануэль Дж. РУКУНАС  
*Председатель Редакционного комитета:* г-н Карлуш КАЛЕРУ РОДРИГЕШ  
*Докладчик:* г-н Мохамед БЕННУНА

*Г-н Владимир С. Котляр, Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам, представлял Генерального секретаря и выполнял функции Секретаря Комиссии.*

## ПОВЕСТКА ДНЯ

Комиссия на своем 2095-м заседании, состоявшемся 2 мая 1989 года, утвердила следующую повестку дня:

1. Организация работы сессии.
2. Ответственность государств.
3. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности.
4. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером.
5. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.
6. Право несудоходных видов использования международных водотоков.
7. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.
8. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы).
9. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация.
10. Сотрудничество с другими органами.
11. Дата и место проведения сорок второй сессии.
12. Прочие вопросы.

## СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
ВОИС	Всемирная организация интеллектуальной собственности
ВПС	Всемирный почтовый союз
ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ЕЭК	Европейская экономическая комиссия
ЕЭС	Европейское экономическое сообщество
МБРР	Международный банк реконструкции и развития
Всемирный банк }	
МВФ	Международный валютный фонд
МККК	Международный комитет Красного Креста
МОТ	Международная организация труда
НАТО	Организация Североатлантического договора
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
ОЭСР	Организация экономического сотрудничества и развития
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
ЮНЕСКО	Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры

\*  
\*      \*

I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
P.C.I.J.	Постоянная палата международного правосудия
<i>P.C.I.J. Series A</i>	<i>PCIJ, Collection of Judgments (Nos. 1—24: up to and including 1930)</i>

\*  
\*      \*

### ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

Цитируемые в томе слова или выдержки, выделенные курсивом с последующей звездочкой, в тексте подлинника курсивом не выделены.

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

## МНОГОСТОРОННИЕ КОНВЕНЦИИ, ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

Источник

### Права человека

- Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 78, p. 292
- Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) *Ibid.*, vol. 999, p. 225
- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) *Ibid.*, vol. 993, p. 35
- Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества (Нью-Йорк, 26 ноября 1968 года) *Ibid.*, vol. 754, p. 86
- Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказания за него (Нью-Йорк, 30 ноября 1973 года) *Ibid.*, vol. 1015, p. 260

### Привилегии и иммунитеты, дипломатические отношения

- Конвенция о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций (Лондон, 13 февраля 1946 года) ST/LEG/9, стр. 21
- Конвенция о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений (Нью-Йорк, 21 ноября 1947 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 33, p. 314
- Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года) *Ibid.*, vol. 500, p. 146
- Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года) *Ibid.*, vol. 596, p. 359
- Конвенция о специальных миссиях (Нью-Йорк, 8 декабря 1969 года) Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1969 год* (в продаже под № R.71.V.4), стр. 170
- Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов (Нью-Йорк, 14 декабря 1973 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1035, p. 185
- Венская конвенция о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера (Вена, 14 марта 1975 года) Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1975 год* (в продаже под № R.77.V.3), стр. 118

### Право международных договоров

- Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 417
- Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года) A/CONF.129/15

**Морское право**

- Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне (Женева, 29 апреля 1958 года) United Nations, *Treaty Series*, 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. 306
- Конвенция о континентальном шельфе (Женева, 29 апреля 1958 года) *Ibid.*, vol. 499, p. 325
- 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

**Ответственность за ущерб, причиненный деятельностью в области ядерной энергии и в космическом пространстве**

- Конвенция об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии (Париж, 29 июля 1960 года) и Дополнительный протокол (Париж, 28 января 1964 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 956, p. 251 and 335
- Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб (Вена, 21 мая 1963 года) *Ibid.*, vol. 1063, p. 287
- Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (Лондон, Москва, Вашингтон, 29 марта 1972 года) *Ibid.*, vol. 961, p. 196

## ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ СОРОК ПЕРВОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/418	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Принятую повестку дня см. стр. x, выше
A/CN.4/419 [и Corr.1] и Add.1	Седьмой доклад по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1989 год, том II (часть первая)
A/CN.4/420	Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером: комментарии и замечания, полученные от правительств	То же
A/CN.4/421 [и Corr.2 и 4] и Add.1 и 2	Пятый доклад о праве несудоходных видов использования международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивенсоном С. Маккаффри	То же
A/CN.4/422 [и Corr.1] и Add.1 [и Add.1/Corr.1]	Второй доклад по вопросу о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Моту Огисо	То же
A/CN.4/423 [и Corr.1 и 2]	Пятый доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой	То же
A/CN.4/424 [и Corr.1]	Четвертый доклад об отношениях между государствами и международными организациями (вторая часть темы), подготовленный Специальным докладчиком г-ном Леонардо Диас Гонсалесом	То же
A/CN.4/425 и Add.1	Второй доклад по вопросу об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Гаэтано Аранджо-Руисом	То же
A/CN.4/L.431	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок третьей сессии	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.432	Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Названия и тексты, принятые Редакционным комитетом во втором чтении: статьи 1—32 и проекты факультативных протоколов один и два	См. краткие отчеты о 2128-м заседании (пункты 16 и далее), 2129-м заседании (пункты 1—103) и 2130—2132-м заседаниях
A/CN.4/L.433	Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Названия и тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 13, 14 и 15	См. краткие отчеты о 2134-м заседании (пункты 49 и далее), 2135-м заседании и 2136-м заседании (пункты 1—41)
A/CN.4/L.434	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее сорок первой сессии: глава I (Организация сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок четвертая сессия, Дополнение № 10(A/44/10)</i> . Окончательный текст приводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1989 год, том II (часть вторая)
A/CN.4/L.435 и Add.1—4	То же: глава II (Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером)	То же
A/CN.4/L.436 и Add.1—3	То же: глава III (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества)	То же
A/CN.4/L.437	То же: глава IV (Ответственность государств)	То же
A/CN.4/L.438	То же: глава V (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом)	То же
A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2	То же: глава VI (Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности)	То же
A/CN.4/L.440 [и Corr.1] и Add.1 и 2	То же: глава VII (Право несудоходных видов использования международных водотоков)	То же



<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4./L.441	То же: глава VIII [Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)]	То же
A/CN.4/L.442	То же: глава IX (Прочие решения и выводы Комиссии)	То же
A/CN.4/SR. 2095—A/ CN.4/SR.2148	Предварительные краткие отчеты о 2095—2148-м заседаниях	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст приводится в настоящем томе



# КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

## КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ СОРОК ПЕРВОЙ СЕССИИ,

*проходившей в Женеве со 2 мая по 21 июля 1989 года*

### 2095-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 2 мая 1989 года, 15 час. 15 мин.*

*Покидающий свой пост Председатель:*  
г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

#### Открытие сессии

1. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет сорок первую сессию Комиссии международного права открытой и приветствует членов Комиссии и ее Секретариат, в частности ее нового Секретаря г-на Владимира Котляра.

#### Заявление покидающего свой пост Председателя

2. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что по поручению Комиссии он присутствовал на сорок третьей сессии Генеральной Ассамблеи и представил Шестому комитету доклад Комиссии о работе ее сороковой сессии (А/43/10)<sup>1</sup>. Текст его выступления<sup>2</sup>, а также отчеты о заседаниях Шестого комитета, посвященных докладу, и тематическое резюме обсуждения, подготовленное Секретариатом

<sup>1</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая).

<sup>2</sup> См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок третья сессия, Шестой комитет, 25-е заседание, пункты 1—71.*

(А/CN.4/L.431), могут быть предоставлены членам Комиссии; члены Комиссии могут констатировать, что обсуждение в целом было весьма позитивным и что большинство выступивших делегаций высказали положительное мнение о работе Комиссии.

3. В то же время некоторые аспекты обсуждения в Шестом комитете заслуживают особого внимания. Во-первых, следует указать, что некоторые делегации, хотя их число было очень невелико, больше времени уделили критике процедур и методов работы Комиссии, чем объективному анализу результатов, полученных за 40 лет именно благодаря этим методам. Тем не менее после неоднократно обсуждения процедур и методов работы Комиссии сейчас должно быть ясно, что пути и методы работы, которые она использует, хотя и не идеальны, но во всяком случае наилучшим образом отвечают ее потребностям и ее особенностям, а следовательно, являются наиболее эффективными.

4. С другой стороны, следует отметить, что очень немногие делегации откликнулись на призыв, с которым обратилась к ним Комиссия в соответствии с просьбой Генеральной Ассамблеи, сделать замечания и комментарии по конкретным вопросам, по которым Комиссия хотела бы получить от правительств необходимые директивы для выбора направления своей работы. Покидающий свой пост Председатель указал на это в своем выступлении в Шестом комитете.

5. Наконец, необходимо указать на определенное недоразумение, возникшее в связи с докладом Комиссии: действительно, многие представители в своих выступлениях говорили не о докладе самой Комиссии, а о докладах специальных докладчиков и о предложениях Редакционного комитета. Возможно, это недоразумение вызвано формой представления доклада Комиссии. Следует указать на тот факт, что Генеральной Ассамблее Комиссия представляет результат своих обсуждений на пленарных заседаниях, то есть предложения, проекты статей и комментарии, принятые всей Комиссией. Недопустимо, чтобы обсуждения в Шестом комитете касались предложений, расходящихся с тем, что вся Комиссия в целом утвердила

в своем докладе, и в будущем следует стремиться избегать любой возможности подобных недоразумений.

6. Если вернуться к методам работы Комиссии, на которые по не всегда ясным мотивам некоторые делегации сделали особый упор, то необходимо рассеять еще одно недоразумение. Действительно, некоторые делегации, по-видимому, исходили из того принципа, что Комиссия международного права является рабочей группой Шестого комитета и им неизвестна или якобы неизвестна та особенность, что Комиссии, хотя она и является вспомогательным органом Генеральной Ассамблеи, была предоставлена значительная независимость и что она имеет свое Положение, в соответствии с которым ее члены избираются в личном качестве, а не как представители какого-либо правительства, и обладает полномочиями самостоятельно регламентировать свою работу.

7. Одно из критических замечаний, высказавшихся той же небольшой группой делегаций, касается эффективности работы Комиссии и того, каким образом она использует предоставляемое ей время работы. Особенно странно слышать эту критику от Комитета, который как раз не является примером пунктуальности. Парадоксально и то, что Комиссию упрекают в представлении слишком больших по объему докладов, в частности касающихся истории различных рассматриваемых тем, однако одновременно указывается, что трудно, не следя на протяжении многих лет за работой Комиссии, точно понять содержание ее доклада, не зная все обстоятельства каждого из вносимых в Комиссию предложений. Понятно, что представители правительств в Генеральной Ассамблее часто меняются. Может быть, поэтому Комиссии следовало бы подумать над путями решения следующей проблемы: каким образом выполнить свое обязательство перед Генеральной Ассамблеей, представляя ей, по возможности в полном виде, обоснованные результаты своих работ, чтобы сообщить правительствам все необходимые элементы для определения ими позиции по представляемым предложениям, будучи, со своей стороны, уверенной — а она имеет право на это рассчитывать, — что Генеральная Ассамблея рассмотрит ее доклад с должным вниманием и серьезностью? В этой связи не следует забывать, что доклад Комиссии является также весьма ценным рабочим инструментом специалистов по международному праву и что иногда даже Международный Суд цитирует его в своих решениях.

8. Со своей стороны, он может предложить два решения этой проблемы, однако этот вопрос, разумеется, должен быть рассмотрен Группой планирования, если Комиссия решит вновь учредить такую группу на текущей сессии. Первое из предлагаемых решений состоит в том, чтобы доклад Комиссии рассматривался Шестым комитетом не в год его представления, а на следующий год, с тем чтобы правительства имели в своем распоряжении достаточно времени для его внимательного изучения и могли на этой основе давать

необходимые инструкции своим делегациям. Очевидно, недостатком такого решения будет то, что специальные докладчики и сама Комиссия не смогут учитывать замечания Шестого комитета на своей следующей сессии. Чтобы устранить этот недостаток, Комиссия могла бы сдвигать по времени или чередовать изучение различных тем, находящихся на ее рассмотрении. Есть и другая возможность: представление правительствами в письменном виде своих замечаний в достаточно короткие сроки, чтобы Секретариат мог подготовить их резюме, что не препятствовало бы делегациям в Шестом комитете по мере необходимости высказывать свои замечания на заседаниях.

9. Что касается Специальной рабочей группы, созданной Шестым комитетом в соответствии с пунктом 6 резолюции 42/156 Генеральной Ассамблеи от 7 декабря 1987 года, то покидающий свой пост Председатель говорит, что, проведя некоторое число заседаний, этот орган был вынужден признать, что его целью не может быть установление норм или принятие директив для Комиссии в отношении ее методов и процедур, которые регулируются Положением о Комиссии международного права. Текст доклада, представленного Председателем этой Группы Шестому комитету<sup>3</sup>, был распространен среди членов Комиссии.

10. Говоря о сотрудничестве с другими органами, он сообщает членам Комиссии о том, что в качестве наблюдателя присутствовал на сессии Европейского комитета по правовому сотрудничеству, которая проходила в Страсбурге в ноябре—декабре 1988 года и на которой была высказана идея проводить параллельно сессии Комиссии сессии Европейского комитета, которая касалась бы вопросов, представляющих интерес для обоих органов. Он также представлял Комиссию на сессии Афро-азиатского консультативно-правового комитета, которая проходила в феврале 1989 года в Найроби. На этой сессии юридические советники Швеции и Финляндии предложили провести под эгидой Организации Объединенных Наций во время сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи семинар по одному из вопросов, вызывающих обеспокоенность Афро-азиатского консультативно-правового комитета, а именно по вопросу окружающей среды и ее загрязнения.

11. Г-н Корума представлял Комиссию на совещании, организованном Экономической комиссией для Африки по вопросу об освоении бассейнов рек и озер и проходившем в январе 1989 года в Аддис-Абебе. Наконец, г-н Павляк представлял Комиссию на сессии Ассоциации международного права, проходившей в Варшаве в августе 1988 года.

12. Г-н КОРОМА говорит, что, хотя он в значительной степени разделяет взгляды покидающего свой пост Председателя, по его мнению, критиче-

<sup>3</sup> Там же, 40-е заседание, пункты 10—18.

ские замечания, высказанные в Шестом комитете, имеют целью побудить Комиссию совершенствовать свои методы работы. Можно также с удовлетворением отметить, что участники заседания, на котором он подробно рассказал о работе Комиссии по теме права несудоходных видов использования международных водотоков, в значительной мере воспользовались рекомендациями, сделанными Комиссией по этому вопросу.

*Заседание прерывается в 16 час. и возобновляется в 16 час. 20 мин.*

### Выборы должностных лиц

*Г-н Грефрат избирается Председателем путем аккламации.*

*Г-н Грефрат занимает место Председателя.*

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Комиссию за то, что она оказала честь его стране и ему лично, избрав его Председателем, и за оказанное ему таким образом доверие. Он постарается следовать примеру своих предшественников, работа которых была образцом эффективности и беспристрастности. Он выражает признательность покидающему свой пост Председателю за талант, который он проявил, руководя работой предыдущей сессии и представляя Комиссию на сорок третьей сессии Генеральной Ассамблеи, и заявляет о своей убежденности, что Группа планирования уделит самое пристальное внимание и примет к сведению его интересные предложения.

14. Председатель заявляет, что очень тронут предоставленной ему возможностью председательствовать на текущей сессии, которая знаменует сороковую годовщину со дня создания Комиссии. Проекты и предложения Комиссии, а также доклады ее специальных докладчиков являются чрезвычайно важным вкладом в развитие международного права и правопорядка современного международного сообщества. Действительно, на своей первой сессии в 1949 году Комиссия включила в вопросы, подлежащие кодификации, две темы, которые стоят в центре ее нынешней работы, а именно юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности и ответственность государств, и тогда же назначила Специального докладчика по разработке проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества; этот вопрос также остается в ее повестке дня. Эти три темы по самой своей природе должны служить укреплению международной правовой системы.

15. Также на своей первой сессии Комиссия разработала проект декларации прав и обязанностей государств<sup>4</sup>. Этот проект, который оказал глубокое влияние на последующую работу, результатом которой стало принятие Декларации о прин-

ципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>5</sup>, содержал свод норм, которые до сих пор остаются актуальными.

16. Председатель заявляет о своей уверенности, что Комиссия благодаря компетентности, опыту и поддержке ее членов добьется прогресса на открывающейся сессии к всеобщему удовлетворению.

*Г-н Шриниваса Рао избирается первым заместителем Председателя путем аккламации.*

*Г-н Рукунас избирается вторым заместителем Председателя путем аккламации.*

*Г-н Калеру Родригеш избирается Председателем Редакционного комитета путем аккламации.*

*Г-н Беннуна избирается Докладчиком путем аккламации.*

### Утверждение повестки дня (A/CN.4/418)

17. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять предварительную повестку дня (A/CN.4/418) при том понимании, что это решение не предопределяет порядка рассмотрения тем, который будет установлен позднее.

*Предварительная повестка дня (A/CN.4/418) принимается.*

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, обращая внимание членов Комиссии на резолюцию 43/169 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1988 года, предлагает рассмотреть просьбу, фигурирующую в пункте 5 этой резолюции, в рамках пункта 9 повестки дня (Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация), который должен быть передан на рассмотрение Группе планирования.

*Предложение принимается.*

### Организация работы сессии

[Пункт 1 повестки дня]

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ уточняет состав Бюро расширенного состава, которое включает помимо должностных лиц нынешней сессии, специальных докладчиков и членов Комиссии, уже занимавших пост Председателя, то есть г-на Аранджо-Руиса, г-на Барбосу, г-на Диас Гонсалеса, г-на Маккаффри, г-на Огисо, г-на Рейтера, г-на Тиамы, г-на Фрэнсиса и г-на Янкова.

20. Г-н КОРОМА говорит, что в будущем было бы целесообразно, чтобы Комиссия с самого начала сессии имела в своем распоряжении

<sup>4</sup> См. Ежегодник..., 1949 год, стр. 286 и далее англ. текста.

<sup>5</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

материалы о ходе работы над подготовкой каждого доклада, который она должна будет обсудить.

*Заседание прерывается в 17 час. 15 мин. и возобновляет свою работу в 17 час. 55 мин.*

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает о распространении докладов, которые должна рассмотреть Комиссия. Четыре доклада еще не подготовлены, они будут выпущены между 17 мая и 1 июня. Комиссии будет также представлен второй доклад г-на Огисо о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности; она рассмотрит его одновременно с его предварительным докладом, который она не успела изучить на предыдущей сессии. Учитывая тот факт, что доклады будут выпущены в различное время, Бюро расширенного состава рекомендует Комиссии рассмотреть в предварительном порядке следующие пункты повестки дня:

- |   |   |
|---|---|
| 1. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (пункт 5) . . . . .                                | 7 заседаний   |
| 2. Ответственность государств (пункт 2) . . . . .   | 7 заседаний и еще два заседания на более позднем этапе  |
| 3. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (пункт 7) . . . . . | 5 заседаний и еще одно заседание на более позднем этапе |
| 4. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (пункт 3) . . . . .  | 7 заседаний   |
| 5. Право несудоходных видов использования международных водотоков (пункт 6) . . . . .                                     | 6 заседаний   |
| 6. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (пункт 8) . . . . .                   | 2 заседания   |

Комиссия посвятит четыре заседания рассмотрению докладов Редакционного комитета и выделит необходимое время для того, чтобы заслушать представителей правовых органов, с которыми она поддерживает связь.

22. Если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия согласна принять этот предварительный план работы.

*Предложение принимается.*

#### **Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация**

[Пункт 9 повестки дня]

СОСТАВ ГРУППЫ ПЛАНИРОВАНИЯ  
БЮРО РАСШИРЕННОГО СОСТАВА

23. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Бюро расширенного состава предлагает следующий состав Группы планирования: г-н Шриниваса Рао (Пред-

седатель), принц Аджибола, г-н Аль-Кайси, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Рукунас, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес и г-н Янков. Состав Группы не является ограниченным, и другие члены Комиссии могут присутствовать на ее заседаниях.

*Предложение принимается.*

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что Комиссия на своей предыдущей сессии<sup>6</sup> приняла решение учредить Рабочую группу и поручить ей предложить темы, которые могут быть включены в ее долгосрочную программу работы. Бюро расширенного состава предлагает, чтобы члены Комиссии, принадлежащие к каждой из пяти региональных групп, на своих совещаниях назначили по одному представителю в эту Группу. Группа сама изберет Председателя.

*Заседание закрывается в 18 час. 30 мин.*

## **2096-е ЗАСЕДАНИЕ**

*Среда, 3 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Барнхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

#### **Редакционный комитет**

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что после проведения консультаций он предлагает следующий состав Редакционного комитета: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Хейес и г-н Ши. Г-н Беннуна войдет в состав Комитета по должности в качестве Докладчика Комиссии.

*Предложение принимается.*

<sup>6</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 129, пункт 557.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> [A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC (XII)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить его седьмой доклад по данной теме (A/CN.4/419), а также содержащиеся в нем проекты статей 13 и 14<sup>4</sup>, которые гласят:

#### ГЛАВА II

ДЕЙСТВИЯ, СОСТАВЛЯЮЩИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ  
ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

[...]

#### Статья 13. Военные преступления

##### ПЕРВЫЙ ВАРИАНТ

а) Любое [серьезное] нарушение законов и обычаев войны является военным преступлением.

б) По смыслу настоящего Кодекса слово «война» означает любой международный или немеждународный вооруженный конфликт, как он определен в статье 2, общей для Женевских конвенций от 12 августа 1949 года, и в пункте 4 статьи 1 Дополнительного протокола I от 8 июня 1977 года к этим Конвенциям.

##### ВТОРОЙ ВАРИАНТ

а) По смыслу настоящего Кодекса любое [серьезное] нарушение норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, является военным преступлением.

б) Выражение «нормы международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов» означает нормы, приведенные в международных соглашениях, участниками которых являются стороны, находящиеся в конфликте, а также общепризнанные принципы и нормы международного права, применяемые к вооруженным конфликтам.

#### Статья 14. Преступления против человечности

Преступлениями против человечности являются:

1. Геноцид, то есть любое действие, совершаемое с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую, включая:

- i) убийство членов такой группы;
- ii) причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы;
- iii) преднамеренное создание для какой-либо группы таких

- жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее;
- iv) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы;
- v) насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую.

2. (ПЕРВЫЙ ВАРИАНТ) Апартеид, то есть акты, которые предусмотрены в статье II Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 года, и в общих чертах создание любой государственной системы, основанной на расовой, этнической или религиозной дискриминации.

2. (ВТОРОЙ ВАРИАНТ) Апартеид включает политику и практику расовой сегрегации и дискриминации [в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки] и означает следующие бесчеловечные акты, совершаемые с целью установления и поддержания господства одной расовой группы людей над какой-либо другой расовой группой людей и ее систематического угнетения:

- a) лишение члена или членов расовой группы или групп права на жизнь и свободу личности:
  - i) путем убийства членов расовой группы или групп;
  - ii) путем причинения членам расовой группы или групп серьезных телесных повреждений или умственного расстройства и посягательства на их свободу или достоинство или в результате применения к ним пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство обращения и наказания;
  - iii) путем произвольного ареста или незаконного содержания в тюрьмах членов расовой группы или групп;
- b) умышленное создание для расовой группы или групп таких жизненных условий, которые рассчитаны на ее или их полное или частичное физическое уничтожение;
- c) любые меры законодательного характера и другие меры, рассчитанные на то, чтобы воспрепятствовать участию расовой группы или групп в политической, социальной, экономической или культурной жизни страны, и умышленное создание условий, препятствующих полному развитию такой группы или таких групп, в частности, путем лишения членов расовой группы или групп основных прав человека и свобод, включая право на труд, право на создание признанных профсоюзов, право на образование, право покидать свою страну и возвращаться в нее, право на гражданство, право на свободу передвижения и выбора места жительства, право на свободу убеждений и свободное выражение их и право на свободу мирных собраний и ассоциаций;
- d) любые меры, в том числе законодательного характера, направленные на разделение населения по расовому признаку посредством создания изолированных резерваций и гетто для членов расовой группы или групп, запрещения смешанных браков между членами различных расовых групп, экспроприации земельной собственности, принадлежащей расовой группе или группам или их членам;
- e) эксплуатация труда членов расовой группы или групп, в частности использование их принудительного труда;
- f) преследование организаций и лиц путем лишения их основных прав и свобод за то, что они выступают против апартеида.

3. Обращение в рабство или любые другие формы закабаления, особенно принудительный труд.

4. а) Изгнание населения с его территории или его насильственное переселение;

б) насаждение колонистов на оккупированной территории;

с) изменение демографического состава иностранной территории.

5. Любые другие бесчеловечные акты, совершаемые против групп населения или отдельных лиц по социальным, политическим, расовым, религиозным или культурным мотивам, и особенно убийства, высылка, истребление, преследования или имеющие массовый характер уничтожение принадлежащего им имущества.

6. Любое серьезное и умышленное посягательство на какой-либо объект, имеющий жизненно важное значение для человечества, такой, как окружающая человека среда.

3. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в его седьмом докладе (A/CN.4/419) рассмат-

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Пересмотренные тексты проектов статей 13 и 12, соответственно, представленные Специальным докладчиком в 1986 году в его четвертом докладе [*Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 101—102, документ A/CN.4/398].

риваются военные преступления и преступления против человечности, которые Комиссия уже подробно обсуждала. В докладе главным образом преследуется цель внести предложения по конкретным статьям, а именно проект статьи 13 о военных преступлениях и проект статьи 14 о преступлениях против человечности. В докладе также приводится резюме обсуждения данного вопроса с точки зрения различных правовых доктрин, а также резюме более ранних обсуждений, предназначенное в основном для недавно избранных членов Комиссии, которые не имели возможности следить за прениями в Комиссии по рассматриваемому вопросу. Они, разумеется, могут поднять принципиальные вопросы в связи с обсуждением в Комиссии проектов статей 13 и 14, однако не будет необходимости возобновлять общие прения.

4. В проекте статьи 13 затрагиваются три проблемы, касающиеся определения, терминологии и вопроса о том, должно ли правонарушение носить в определенной степени серьезный характер, чтобы рассматриваться в качестве военного преступления.

5. По первому вопросу имеется альтернатива между исчерпывающим перечнем военных преступлений и общим определением. Однако составить действительно исчерпывающий перечень практически невозможно. В Гаагской конвенции (IV) 1907 года<sup>5</sup> используется знаменитая оговорка Мартенса (там же, пункт 5), в силу которой акты, конкретно не перечисленные в Конвенции, могут рассматриваться как нарушения законов войны, если они нарушают принципы международного права. В своем проекте кодекса 1954 года Комиссия отказалась от перечня и приняла общее определение военных преступлений как «действий, нарушающих законы или обычаи войны» (пункт 12 статьи 2), по рекомендации покойного Жана Спироулоса, исполнявшего тогда обязанности Специального докладчика, который настоятельно призывал оставить на усмотрение судьи решение вопроса о том, имеет ли место военное преступление (там же, пункт 7).

6. Общее определение согласовывалось бы с решением Нюрнбергского международного военного трибунала<sup>6</sup>, в соответствии с которым право войны вытекает из обычаев и практики, которые постепенно приобрели универсальное признание, а также из общих принципов правосудия, применяемых юристами и военными судами. Занимавшиеся изучением этой проблемы ведущие юристы также согласились с невозможностью составления исчерпывающего перечня военных преступлений. С учетом всех этих причин оратор предлагает общие определения военных преступлений, приводимые в двух вариантах пункта а статьи 13.

<sup>5</sup> Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны от 18 октября 1907 года (см. J. B. Scott, ed., *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907*, 3rd ed. (New York, Oxford University Press, 1918), p. 100).

<sup>6</sup> См. United Nations, *The Charter and Judgment of the Nurnberg Tribunal. History and Analysis* (меморандум Генерального секретаря) (Sales No. 1949. V. 7).

7. Второй проблемой является проблема терминологии. Высказывалось мнение, что понятие «военное преступление» устарело и слово «война» следует заменить выражением «вооруженный конфликт». Однако в весьма многочисленных конвенциях и других международных документах употребляется традиционное выражение «законы или обычаи войны», которое, в частности, фигурирует в Гаагской конвенции 1907 года, в Уставе Нюрнбергского трибунала<sup>7</sup> (статья 6 b) и Уставе Международного военного трибунала для Дальнего Востока (Токийский трибунал)<sup>8</sup> (статья 5 b). В первом варианте статьи 13 употреблен традиционный термин «война». Во втором варианте оратор ввел концепцию «вооруженного конфликта» вместо «войны». Выбор между этими вариантами предстоит сделать Комиссии.

8. Третья проблема, возникающая в связи со статьей 13, состоит в том, должно ли правонарушение носить в определенной степени серьезный характер, чтобы его можно было рассматривать в качестве военного преступления. Ни в Гаагской конвенции 1907 года, ни в Уставах Нюрнбергского и Токийского трибуналов не содержится ссылки на вопрос о серьезности преступления. Отсутствует она и в Законе № 10 Контрольного совета в Германии<sup>9</sup>, а также в проекте кодекса 1954 года. Критерий серьезности присутствует в Женевских конвенциях 1949 года<sup>10</sup> и в Дополнительном протоколе I<sup>11</sup>, в пункте 5 статьи 85 которого уточняется, что «серьезные» нарушения гуманитарного права являются военными преступлениями (там же, пункты 18—19). В ходе обсуждений, состоявшихся до принятия проекта кодекса 1954 года, Комиссия рассмотрела предложение одного из своих членов, покойного Мэнли О. Хадсона, о введении в определение военных преступлений элемент серьезности<sup>12</sup>. В то время Специальный докладчик Жан Спироулос, возражал против этого, полагая, что «любое нарушение законов войны является преступлением»<sup>13</sup>.

9. По мнению оратора, данный вопрос следует еще раз внимательно изучить. В некоторых судебных решениях, вынесенных сразу после

<sup>7</sup> Устав содержится в приложении к Лондонскому соглашению от 8 августа 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси (United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, p. 302).

<sup>8</sup> *Documents on American Foreign Relations*, vol. VIII (July 1945-December 1946) (Princeton University Press, 1948), pp. 354 et seq.

<sup>9</sup> Закон о наказании лиц, виновных в военных преступлениях, преступлениях против мира и против человечности, принятый 20 декабря 1945 года в Берлине, *Нюрнбергский процесс над главными немецкими военными преступниками*, Сборник материалов в семи томах, Гос. изд-во юрид. лит., М., 1957, том I, стр. 80.

<sup>10</sup> Женевские конвенции о защите жертв войны от 12 августа 1949 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 75).

<sup>11</sup> Протокол I, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, принятый в Женеве 8 июня 1977 года (*ibid.*, vol. 1125, p. 330).

<sup>12</sup> См. *Ежегодник...*, 1950 год, том I, стр. 148—149 англ. текста, 60-е заседание, пункты 12 и 21.

<sup>13</sup> Там же, стр. 149 англ. текста, пункт 15.



второй мировой войны, менее значительные по своему характеру преступления рассматривались как военные преступления, однако это можно объяснить характерными для того времени настроениями и стремлением судов наказать как можно больше лиц, ответственных за злоупотребления во время войны. Положение сейчас изменилось, и к этому вопросу следует подходить с других позиций. Термин «преступление» не может более употребляться в том широком значении, которое ему придается в документах, составленных в ходе второй мировой войны. Нынешний проект кодекса направлен на наказание за особо серьезные и тяжкие преступления. Менее серьезные правонарушения должны быть исключены из сферы применения определения «военные преступления», что, разумеется, не означает, что они могут оставаться безнаказанными. Термин «серьезное» заключен в квадратные скобки в обоих вариантах пункта *a* статьи 13. Комиссии предстоит решить вопрос о том, следует ли сохранить это прилагательное, а значит, и критерий серьезности в определении термина «военные преступления».

10. Что касается проекта статьи 14, то в проекте кодекса 1954 года не содержится ни выражения «преступления против человечности», ни слова «геноцид», хотя первое было включено в уставы Нюрнбергского и Токийского трибуналов, а также в Закон № 10 Союзного контрольного совета (там же, пункт 37). В приговоре Нюрнбергского трибунала также используется выражение «преступления против человечности», равно как и в принципе VI с Нюрнбергских принципов<sup>14</sup>, сформулированных Комиссией в 1950 году. Таким образом, необходимо заполнить этот пробел и использовать в проекте кодекса выражение «преступления против человечности». Преступления против человечности существенно отличаются от военных преступлений, которые предполагают состояние вооруженного конфликта и направлены против воюющих противников. Преступления против человечности могут совершаться в любое время в отношении любых лиц, и в частности соотечественников.

11. В различных подпунктах пункта 1 проекта статьи 14 перечисляются конкретные действия, представляющие собой геноцид. Не следует считать, что «преступления против человечности» означают исключительно проявление жестокости и физического насилия. Это выражение охватывает также унижающие или оскорбляющие достоинство акты. В этой связи интересно отметить решение Верховного суда британской зоны в Германии (там же, пункт 45).

12. Посягательства на имущество квалифицировались судами как преступления против человечности, когда они происходили в массовых масштабах. Что касается преступлений против личности, то

Международные военные трибуналы рассмотрели как массовые преступления, так и преступления против отдельных лиц. Остается открытым вопрос о том, является ли критерий «массового характера» единственным необходимым условием для того, чтобы посягательства на имущество рассматривались как преступления против человечности.

13. В проект статьи 14 включен апартеид, так как, несмотря на отдельные принципиальные оговорки, Комиссия в целом согласна с тем, что его следует рассматривать как преступление против человечности. С учетом пожеланий некоторых членов Комиссии оратор также включил в отдельные положения рабство и массовое изгнание населения с его территории.

14. В заключение он выражает надежду, что вместо возобновления общих прений по концептуальным вопросам Комиссия сосредоточит внимание на только что представленных им проектах статей.

15. Г-н ТОМУШАТ благодарит Специального докладчика за лаконичный и четкий седьмой доклад (A/CN.4/419) и его устное представление.

16. Он полностью согласен с потребностью в принятии общего определения военных преступлений в проекте статьи 13. Никакой перечень не может носить исчерпывающий характер, особенно в свете быстрого развития гуманитарного права.

17. Из двух предлагаемых вариантов статьи 13 он предпочитает второй. Во-первых, война является не единственным объектом применения гуманитарного права. Концепция вооруженного конфликта, справедливо введенная во все принятые в последнее время документы, поможет избежать неправильного толкования текста. В современной терминологии и в проекте кодекса целесообразнее вести речь о вооруженном конфликте, хотя Специальный докладчик в своих пояснениях и утверждает, что слово «война» охватывает все формы вооруженного конфликта. Еще один аргумент в пользу второго варианта состоит в том, что в силу широкой кодификации гуманитарного права было бы желательно избежать ссылки на «обычай войны» и говорить исключительно о нормах, «применимых в период вооруженного конфликта». Сказанное, в частности, справедливо в отношении столь сложного вопроса, как уголовное право, где гораздо целесообразнее иметь писанные нормы.

18. Если же Комиссия предпочтет первый вариант, то формулировку пункта *b* следует вновь рассмотреть в свете статьи 3, общей для Женевских конвенций 1949 года<sup>15</sup>, а также пункта 4 статьи I Дополнительного протокола I<sup>16</sup>, в котором, по его мнению, вооруженные конфликты ассоциируются с межгосударственными конфликтами в традиционном смысле этого выражения. В связи с конфликтами, не носящими международного ха-

<sup>14</sup> Принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и в решении этого Трибунала. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 13, пункт 45.

<sup>15</sup> См. сноску 10, выше.

<sup>16</sup> См. сноску 11, выше.

рактера, было бы также целесообразно сделать ссылку на Дополнительный протокол II<sup>17</sup>, хотя в связи с этим могут возникнуть и определенные противоречия в силу того, что Протокол II еще не ратифицирован многими государствами.

19. Он согласен с необходимостью введения критерия серьезности в проекте статьи 13, однако в этой связи хотел бы отметить, что французское выражение «violation grave» переведено в английском тексте как «serious violation», в то время как в Дополнительных протоколах речь идет о «grave breach». Если текст проекта кодекса на французском языке следует формулировкам Дополнительных протоколов, то и текст на английском языке должен быть составлен соответствующим образом.

20. Возникает еще один вопрос, связанный с согласованием Дополнительных протоколов с проектом кодекса. Рассмотрение любого серьезного нарушения норм, действующих в период вооруженного конфликта, в качестве военного преступления может выходить за рамки Дополнительных протоколов, в которых серьезные нарушения определяются в очень узком смысле. Поэтому Комиссии предстоит решить, следует ли согласовать проект кодекса с двумя Дополнительными протоколами, или же отдать предпочтение более общей формуле.

21. Вполне справедливо, что формулировка пункта 1 проекта статьи 14 о преступлении геноцида не должна отклоняться от формулировки Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, которая практически приобрела силу обычного права.

22. Вопрос об апартеиде, о котором идет речь в пункте 2, носит более сложный характер, поскольку Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него еще не принята всеми государствами. По существу, оратор согласен с формулировкой, содержащейся в первом варианте пункта 2, которая гласит: «создание любой государственной системы, основанной на расовой, этнической или религиозной дискриминации». Апартеид как явление исчезает. Намбия вскоре получит независимость как член Организации Объединенных Наций, и ожидается, что апартеид исчезнет также в Южной Африке. Поэтому в сложившихся обстоятельствах более желательной представляется широкая формулировка. Однако Редакционному комитету, вероятно, следует более внимательно обсудить этот вопрос и рассмотреть конкретные примеры случаев, на которые будет распространяться столь широкая формулировка.

23. Несмотря на похвальное намерение Специального докладчика запретить рабство в силу положений пункта 3, проблема состоит в том, что в соответствии с правом большинства стран рабство квалифицируется как обычное преступление

и наказуется как таковое. Оно включается в число преступлений против человечности, только когда является государственной практикой. Поэтому Комиссии предстоит определить, должен ли проект кодекса охватывать лишь преступления по обычному праву или же и те преступления, в совершении которых в той или иной форме участвует государство. Вопрос о запрете принудительного труда, как известно, уже давно разрабатывается в рамках МОТ, однако выражение «принудительный труд» получило настолько широкое толкование в юридической практике этой Организации, что, по его мнению, оно не может быть принято в контексте проекта кодекса.

24. В пункте 4 предусматриваются три преступления, уголовный характер которых давно признан и, в частности, косвенно признается положениями статьи 43 и следующих Правил, содержащихся в приложении к Гаагской конвенции 1907 года<sup>18</sup>, в силу которых оккупирующая держава обязана соблюдать права населения. По современным взглядам, изгнание или насильственное переселение населения с его территории (пункт 4 а) является нарушением права народа на самоопределение, поскольку ликвидирует саму основу этого права, то есть возможность проживать на той земле, которая всегда ему принадлежала. В этой связи он отмечает, что, хотя массовое изгнание немецкого населения с территорий на Востоке в 1945 году явилось ответной реакцией на военные преступления гитлеровской Германии, такое переселение трудно оправдать в контексте более совершенного мира, в котором споры решаются мирным путем и в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, в частности со статьей 33. Кроме того, Генеральная Ассамблея неизменно осуждала все подобные акты, совершавшиеся на Ближнем Востоке, на Кипре, в Южной Африке, Камбодже или в других местах, и никогда не позволяла себе поддаться влиянию политических соображений. Поэтому он полностью поддерживает пункт 4 проекта статьи 14.

25. В связи с пунктом 5 возникают два вопроса, первый из которых состоит в выяснении, кто способен совершать рассматриваемые «бесчеловечные акты». В пункте 11 статьи 2 проекта кодекса 1954 года говорится, что они могут совершаться «властями какого-либо государства или частными лицами, действующими по подстрекательству или при попустительстве этих властей». Данный элемент отсутствует в нынешнем проекте, в результате чего это положение может быть истолковано как распространяющееся на любое деяние частного лица. Специальный докладчик, вероятно, не преследовал такой цели, и поэтому данный вопрос требует уточнения в тексте.

26. Второй вопрос касается потребности в критерии «массового характера». Оратор одобряет положение доклада Специального докладчика о том, что «при отсутствии элемента массовости

<sup>17</sup> Протокол II, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, принятый в Женеве 8 июня 1977 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, p. 658).

<sup>18</sup> См. сноску 5, выше.

отдельный акт должен быть связующим звеном какой-либо системы или плана» (A/CN.4/419, пункт 67). Это весьма важный момент, и он должен быть отражен также в тексте статьи.

27. Он также согласен с необходимостью защиты культурных ценностей и исторических памятников, однако в этом случае, как и ранее, цель Специального докладчика ясно не просматривается в тексте, который должен быть дополнен для обеспечения специальной защиты культурного, архитектурного и прочего наследия.

28. Пункт 6 связан с вопросами уголовного права и должен носить как можно более конкретный характер. Вполне достаточно ограничиться ссылкой на «окружающую человека среду» и обойтись без весьма общего выражения «объект, имеющий жизненно важное значение для человечества», что позволит установить четкую параллель между данным положением и статьей 19 части I проекта статей об ответственности государств.<sup>19</sup>

29. Г-н РУКУНАС говорит, что он приветствует седьмой доклад Специального докладчика (A/CN.4/419) и возможность вновь обсудить в связи с ним вопрос о военных преступлениях против человечности. В данный момент он хотел бы ограничить свои замечания военными преступлениями; в данном вопросе он в целом одобряет подход Специального докладчика, однако вновь подтверждает свое мнение, что в проекте кодекса должно содержаться общее определение наряду с перечнем соответствующих преступлений. Он считает необходимым сохранить достигнутый в проекте баланс, хотя и признает обоснованность аргументов Специального докладчика в пользу предлагаемых вариантов текста. Соответственно, в отношении военных преступлений целесообразно оставить параллель с преступлениями против человечества, которые конкретно перечисляются, а также подчеркнуть превентивный характер документа, даже несмотря на опасность дублирования, о которой уже говорилось.

30. Было бы неуместно употреблять определение, содержащееся в пункте *b* первого варианта проекта статьи 13, поскольку конкретные ссылки на Женевские конвенции 1949 года и Дополнительный протокол I ограничат цель работы Комиссии. Кроме того, в связи с пунктом 4 статьи I Протокола возникли трудности в толковании и существенные расхождения во взглядах по поводу определения «международного вооруженного конфликта». Поэтому более целесообразно избежать прямых ссылок на эти документы.

31. Концепция военных преступлений требует дальнейшего обсуждения. Не исключено, что понятия военных преступлений и серьезных нарушений гуманитарного права частично перекрывают друг друга, однако не следует забывать, что концепция «серьезного нарушения» стала неотъ-

емлемой частью международного законодательства со времени принятия Конвенций 1949 года. Она, в частности, была подтверждена в Протоколе 1977 года и, таким образом, необходима для обеспечения последовательности в документах. Имеются основания полагать, что не все «серьезные нарушения» охватываются категорией преступлений, считающихся военными преступлениями.

32. По поводу законов или обычаев войны, упомянутых в пункте *a* первого варианта статьи 13, в качестве конкретного примера можно сослаться на «приказы вышестоящих органов». Разумеется, было бы трудно утверждать, что эта концепция, хотя она и отсутствует в Дополнительном протоколе I, не регулируется обычным правом. Само по себе отсутствие конкретных текстов не означает, что не применяются нормы обычного права.

33. Он не может не согласиться с необходимостью подчеркнуть элемент серьезности преступлений. Оптимальным решением было бы употребление такого оборота, который бы отражал концепцию военного преступления и вместе с тем сохранял слово «серьезное», а также выражение «вооруженный конфликт». В большинстве случаев военные преступления связаны с серьезными преступлениями согласно гуманитарному праву. Проект кодекса касается преступлений против мира и безопасности человечества, и в тексте должно конкретно указываться, что такие преступления носят наиболее серьезный характер. Такой подход соответствовал бы взглядам, сложившимся в последние годы в международном сообществе.

34. Наконец, в Комиссии надлежит обсудить вопрос о включении в проект выражения «вооруженный конфликт», которое охватывает не только международные конфликты, упоминаемые в Женевских конвенциях 1949 года и в Дополнительном протоколе I (хотя оно и шире по значению, чем в Протоколе), но и такие не носящие международного характера конфликты, как гражданская война. Необходимо тщательно обсудить концепцию вооруженных конфликтов, если будет решено принять пункт *b* второго варианта статьи 13. Сам оратор склоняется в пользу именно этого варианта.

35. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он предпочитает определение военных преступлений, которое приводится во втором варианте проекта статьи 13 и в котором содержится четкая ссылка на международное право. Поскольку некоторые страны в прошлом кодифицировали свои законы войны, формулировки, употребленные в первом варианте, имеют определенную двусмысленность. Вместе с тем было бы наиболее правильно уточнить, что применимые нормы международного права включают как соглашения, так и обычаи, и он предлагает квалифицировать их словами «писаные и неписаные».

36. Оратор выражает согласие с тем, что весьма трудно составить исчерпывающий перечень актов, представляющих собой военные преступления, в силу быстрого развития новых видов техники.

<sup>19</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

В любом таком перечне должна делаться ссылка на роль обычного права в деле дополнения писанных законов. Что же касается степени серьезности военных преступлений, то следует оставить без изменения как процедурные, так и основные элементы, поскольку воюющее государство, являющееся жертвой таких преступлений, должно сохранять за собой право наказывать преступников. Он считает, что Специальный докладчик, заключив слово «серьезные» в квадратные скобки, стремился обеспечить, чтобы все нарушения законов войны подпадали под категорию военных преступлений, как это происходит в соответствии с существующим режимом.

37. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО высоко оценивает его седьмой доклад (A/CN.4/419) за четкую и глубокую разработку вопроса.

38. В проект статьи 14 Специальный докладчик включил перечень актов, представляющих собой преступления против человечности, однако в проекте статьи 13 аналогичный перечень военных преступлений отсутствует. Разумеется, невозможно составить исчерпывающий перечень, однако какой-либо ориентировочный перечень преступлений тем не менее способствовал бы установлению баланса между двумя статьями.

39. В связи с проектом статьи 14 не возникает особых трудностей в определении преступлений против человечности, которые уже были обсуждены на тридцать восьмой сессии Комиссии в 1986 году<sup>20</sup>. Кроме того, некоторые подобные преступления предусматриваются отдельными договорами, содержащими подробные перечни таких преступлений. Поэтому достаточно воспроизвести эти перечни в соответствующих статьях проекта кодекса, как это было ранее сделано в случае со статьей 12 (Агрессия)<sup>21</sup>, принятой в предварительном порядке на предыдущей сессии.

40. В 1986 году в своем четвертом докладе<sup>22</sup> Специальный докладчик отметил, что перечень актов, приведенный в пункте 10 статьи 2 проекта кодекса 1954 года (о геноциде), носит исчерпывающий характер, в то время как подобный перечень в пункте 11 статьи 2 (о бесчеловечных актах) имеет лишь пояснительный характер. Так, в проекте 1986 года не содержится отдельной ссылки на рабство, которое в настоящее время включено в проект статьи 14 (пункт 3) наряду со следующими тремя новыми преступлениями: изгнание или насильственное переселение населения с его территории; насаждение колонистов на оккупированной территории и изменение демографического состава иностранной территории (пункт 4). Новые преступления отражают современные тенденции в международном праве, и в этой связи необходимо дополнительно обсудить вопрос о том, где проходит

разграничительная линия между преступлениями против мира и преступлениями против человечности. Что же касается концепции бесчеловечных актов, то он согласен, что ее можно применять как к преступлениям против личности, так и к преступлениям против имущества.

41. Возвращаясь к тексту проекта статьи 13, необходимо уточнить значение термина «война», который используется в первом варианте. Выражение «любой международный или немеждународный вооруженный конфликт» особенно приемлемо, поскольку такой конфликт определяется в Женевских конвенциях 1949 года и в пункте 4 статьи 1 Дополнительного протокола I, в котором также говорится о национально-освободительной борьбе. По сравнению с первым вариантом второй носит более конкретный характер, однако с достаточной степенью ясности не устанавливает, что распространяется на такие немеждународные конфликты, как вооруженная борьба национально-освободительных движений против колониального господства. Кроме того, представляется, что выражение «международные соглашения, участниками которых являются стороны, находящиеся в конфликте» (пункт b) исключает правосубъектов, которые не являются государственными образованиями.

42. В вопросе о серьезности военных преступлений оратор выражает согласие со Специальным докладчиком в том, что статья 13 должна охватывать только те акты, запрещенные в соответствии с внутренним уголовным правом, которые связаны с военными преступлениями. Запрет некоторых методов ведения войны, в частности применение ядерного оружия, уже зафиксирован в международных соглашениях и в обычном международном праве, а также в резолюциях Генеральной Ассамблеи. Поэтому такие методы не требуют упоминания при определении военных преступлений.

43. Сравнивая проект статьи 14 с неполным перечнем преступлений против человечности в проекте статьи 12, представленным в четвертом докладе<sup>23</sup>, он предлагает особо подчеркнуть новые включенные в него преступления. Однако перечень актов геноцида в пункте 1 воспроизводит формулировку пункта 10 статьи 2 проекта кодекса 1954 года не в полном объеме, что, вероятно, является уместным решением. Этот же перечень фигурирует и в статье II Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него.

44. Определение актов апартеида, приводимое во втором варианте пункта 2, более предпочтительно, поскольку воспроизводит соответствующие положения статьи II Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказания за него. Принятие этого варианта обеспечило бы большую согласованность проекта кодекса, поскольку статья 12 (Агрессия) была разработана таким же методом. Подобные перечни помогают

<sup>20</sup> См. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 50 и далее, пункты 81—102.

<sup>21</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79.

<sup>22</sup> *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 61, документ A/CN.4/398.

<sup>23</sup> См. сноску 4, выше.

сделать кодекс самостоятельным документом, хотя и высказывались определенные аргументы против включения в него преступления апартеида.

45. Что касается пункта 3, то он разделяет оговорки по поводу включения в кодекс положений о принудительном труде, который представляет собой весьма широкую концепцию, уже рассматриваемую в двух конвенциях МОТ<sup>24</sup>. Что касается пункта 4, то различные преступления, перечисленные в нем, должны быть объединены Редакционным комитетом под единой «шапкой».

46. Выражение «бесчеловечные акты», содержащееся в пункте 5, было взято из пункта 11 статьи 2 проекта кодекса 1954 года, причем в их число было добавлено массовое уничтожение имущества населения. Концепция посягательств на имущество не является новой; в свою очередь защита культурных ценностей уже обеспечивается нормативными документами ЮНЕСКО и подпунктом *d* пункта 4 статьи 85 Дополнительного протокола I<sup>25</sup> к Женевским конвенциям 1949 года. В последнее время имели место многочисленные случаи массового уничтожения жилищ по политическим, расовым или религиозным мотивам, и поэтому он выступает за предлагаемую формулировку пункта 5.

47. Он также выступает в поддержку содержащейся в пункте 6 ссылки на «любое серьезное и умышленное посягательство на какой-либо объект, имеющий жизненно важное значение для человечества, такой, как окружающая человека среда».

48. В заключение оратор говорит, что, по его мнению, проекты статей 13 и 14 должны быть переданы Редакционному комитету.

49. Г-н БУТРОС ГАЛИ говорит о своем согласии с теми членами Комиссии, которые выступают за включение перечня военных преступлений в проект статьи 13; причем основная причина этого не носит юридического характера и состоит в необходимости информирования общественности, которая должным образом воспримет такой перечень. Разумеется, он должен носить не исчерпывающий, а пояснительный характер.

50. Г-н РУКУНАС говорит, что оба варианта определения военных преступлений в проекте статьи 13, безусловно, включают акты, совершаемые в период вооруженных конфликтов, в которых участвуют национально-освободительные движения. В частности, ряд таких движений является сторонами в документах по международному гуманитарному праву.

51. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что г-н Томушат, вероятно, проявил чрезмерный оптимизм,

высказав мнение, что освобождение Намибии побудит Южную Африку отказаться от своей политики апартеида. Определение апартеида как преступления против человечности должно охватывать его возможные проявления в будущем. По существу, апартеид представляет собой сочетание преступлений и правонарушений, и его определение должно носить комплексный характер.

52. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что именно по этой причине слова «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки» заключены в квадратные скобки во втором варианте пункта 2 проекта статьи 14.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2097-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 5 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)<sup>4</sup>  
(продолжение)

1. Г-н БАРСЕГОВ отмечает, что доклады Специального докладчика имеют ту особенность, что ставят ряд вопросов, имеющих прямое отношение к разрабатываемой проблеме. С его выводами

<sup>24</sup> Конвенция № 29 о принудительном или обязательном труде и Конвенция № 105 об упразднении принудительного труда, принятые Генеральной конференцией МОТ 28 июня 1930 года и 25 июня 1957 года, соответственно [Международное бюро труда, *Конвенции и рекомендации, 1919—1966* (Женева, 1966), стр. 197 и 1161].

<sup>25</sup> См. сноску 11, выше.

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2096-е заседание, пункт 2.

можно соглашаться или не соглашаться, но надо признать, что он закладывает основы для творческого обмена мнениями.

2. Один из кардинальных вопросов, которые поднимает Специальный докладчик в своем седьмом докладе (A/CN.4/419), связан с проблемой определения военных преступлений и преступлений против человечества, а также с перечнем действий, входящих в состав этих преступлений. Г-н Барсегов уже выступал за четкие определения и возможно более полные перечни. Поэтому он разделяет мнения г-на Рукунаса, г-на Разафиндрамбо и г-на Бутроса Гали (2096-е заседание). Действительно, эти перечни играют огромную «мобилизующую» и даже превентивную роль. Однако перечислению составов преступлений должны предшествовать их определения, основанные на четких характеристиках и содержащие критерии, которые могли бы послужить солидной основой для классификации. По каждому из видов преступлений (а именно преступлений против мира, военных преступлений, преступлений против человечества) необходимо дать возможно более полное изложение действий, подпадающих под состав предусматриваемых кодексом преступлений, что сделает кодекс более четким и политически и юридически более действенным. Нет смысла деления на три категории, нет смысла относить то или иное преступление к одному из видов преступлений, если не будет в первую очередь точного определения и понимания, что охватывает каждая категория.

3. Если говорить о военных преступлениях, то Специальный докладчик предлагает два варианта для проекта статьи 13, первый из которых основан на определениях, содержащихся в статье 2, общей для Женевских конвенций 1949 года, и в пункте 4 статьи 1 Дополнительного протокола I к этим Конвенциям. Г-н Барсегов предпочел бы комбинированное определение, которое имело бы в виду не только международные войны, но и вооруженные конфликты, связанные с освободительной борьбой, и содержало бы указание на нарушения законов и обычаев войны в соответствии с подходом, отраженным в пункте b второго варианта.

4. Составление исчерпывающего перечня военных преступлений сопряжено с немалыми трудностями, но тем не менее к этому надо стремиться. Вряд ли можно согласиться с тем, чтобы для одного вида преступлений давался перечень, а для другого нет. В отношении военных преступлений необходимо придерживаться такого же подхода, как и для других видов международных преступлений. Ограничение ссылками на действующие тексты сильно ослабит значение проекта кодекса. В отношении статьи 13 наиболее целесообразно было бы придерживаться того же подхода, что и в отношении пункта 1 статьи 14, в котором представлены различные формы геноцида, и второго варианта пункта 2, в котором приведены действия, составляющие апартеид.

5. Г-н Барсегов хотел бы, чтобы статья 13 была сформулирована аналогично проекту статьи 14,

относящейся к преступлениям против человечества; в последней не дается общего определения преступления против человечества, хотя это определение имеет решающее значение для продолжения работы Комиссии. Но прежде чем пытаться уточнить состав этой категории преступлений, надо дать определение выражению «преступление против человечества» («crime contre l'humanité»).

6. В русском языке, так же как в английском и французском, термин «humanité» может обозначать одновременно и человечество, и моральную категорию, антонимом которой является бесчеловечность («inhumanité»). Эта терминологическая неоднозначность хорошо отражает концептуальную проблему. Чтобы снять ее, нужно вернуться к источникам. В своем докладе (A/CN.4/419, пункт 35) Специальный докладчик указывает, что созданная в 1943 году Комиссия Объединенных Наций по расследованию военных преступлений предложила называть преступления особого типа, отличающиеся от военных преступлений, «преступления против человечества». Но надо идти до первоисточника этого понятия, которое появилось еще в 1915 году, именно тогда, по данным Энциклопедии публичного международного права, изданной Институтом Макса Планка, выражение „преступление против человечества“ появляется впервые для квалификации действий правительства Турции против армянского населения. Какой смысл вкладывался в это понятие? Стремясь повсеместно остановить поголовное истребление армянского народа, правительства России, Франции и Великобритании выступили 13 мая 1915 года с идентичными заявлениями, в которых подобные преступления квалифицировались как преступления против человечества в смысле «mankind». Первоначально в русском тексте говорилось о «преступлениях, совершенных против христианства и цивилизации», что придавало оценке религиозный оттенок. Франция и Великобритания, во владениях которых проживало много мусульман, решили расширить определение, и 24 мая 1915 года Россия согласилась изменить свой текст, заменив данную формулировку словами «преступления против человечества и цивилизации»; таким образом было закреплено понимание термина «humanité» как «рода людского».

7. Спустя 30 лет, когда создавался Устав Нюрнбергского трибунала<sup>5</sup>, очевидно, при обратном переводе русское выражение было переведено неудачно. Это создавало предпосылки для оценки Трибуналом всех преступлений с точки зрения «человечности».

8. Результат этой путаницы ощущается и сегодня в русских текстах; разноречивой существует даже в официальной документации. Во всяком случае оратор говорит о «humanité» в смысле «рода людского». Менее явно, но противоречия проявляются и на других языках. Так, в докладе, находящемся на рассмотрении Комиссии, встречается и понятие «бесчеловечного акта» (там же, 43),

<sup>5</sup> См. 2096-е заседание, сноска 7.

и понятие «ущерба, наносимого всему человечеству» (там же, пункт 47 и далее).

9. Очевидно, что настала пора внести ясность и обеспечить взаимное соответствие текстов на разных языках. Недостаточно объявить «бесчеловечными» преступления геноцида, апартеида, разрушение памятников культуры, нанесение ущерба окружающей среде, хотя многие из этих преступлений сопровождаются жестокостями. Действительно, не всегда эти преступления сопровождаются зверствами; разрушить культуру, природную среду и даже национальную группу можно внешне цивилизованными средствами, не прибегая ни к резне, ни к насилию. Известны случаи, когда целые страны лишаются своего коренного населения путем предоставления ему возможности жить в условиях много лучших, чем на родине. Но неясность может возникнуть и постольку, поскольку все военные преступления тоже бесчеловечны. Примером может служить применение химического или ядерного оружия. Как провести различие при их применении между военным преступлением и геноцидом на основе критерия «бесчеловечности»? «Все преступления бесчеловечны», а что может быть бесчеловечнее, чем нарушение законов войны?

10. Специальный докладчик считает (там же, пункт 40), что военные преступления совершаются в военное время, а преступления против человечности — и в военное, и в невоенное время, причем не только против иностранцев, но и против гражданского населения своего государства. Но в таком случае, если опираться на этот критерий, то следует говорить, с одной стороны, о «преступлениях, совершаемых во время войны», и, с другой стороны, о «преступлениях, совершаемых как во время войны, так и в мирное время».

11. В проекте кодекса 1954 года Комиссия проводила различие между геноцидом и «бесчеловечными актами» (убийствами, преследованиями, высылкой и т. д.), перечисленными в пункте 11 статьи 2. Очевидно, что эти «бесчеловечные акты» присутствуют при геноциде, который, таким образом, и сам является «бесчеловечным актом». Однако между простым геноцидом и военным преступлением и теми же действиями, совершаемыми с целью разрушения или физического уничтожения группы населения как таковой, есть принципиальная разница, на которую указывала Комиссия еще в 1954 году.

12. Помимо лингвистического анализа г-н Барсегов обращает ход обсуждения к анализу чисто юридического: преступление против человечества направлено на частичное или полное уничтожение, например в случае геноцида, части человечества, и поэтому оно подлежит судебному преследованию всеми государствами, даже если внутреннее законодательство соответствующего государства не предусматривает наказания за это преступление. Такой принцип имеет прецеденты в истории международного права: когда пираты стали представлять угрозу для интересов всего мира, их преступления стали рассматривать как направленные

против всего человеческого общества. Все пираты были объявлены вне закона во всех странах, и каждый должен был быть вооружен для борьбы с ними. Этот подход отражен и в статье 14 Конвенции об открытом море 1958 года<sup>6</sup>.

13. Только с учетом этих соображений можно дать определение преступлений против человечества («mankind»). Исходя из того, что к категории преступлений против человечества относятся геноцид и апартеид, необходимо указать на тот ущерб, который несет человеческое общество в результате уничтожения группы населения с целью установления господства другой группы. Такая квалификация позволяет разграничить эти разные международные преступления.

14. Специальный докладчик предлагает предусмотреть в пункте 6 статьи 14 в качестве отдельного преступления «любое серьезное и умышленное посягательство на какой-либо объект, имеющий жизненно важное значение для человечества, такой, как окружающая человека среда». Г-н Барсегов отмечает, что концепция международной безопасности в том виде, как она понимается в Советском Союзе, включает и экологическую безопасность, поэтому включение в кодекс такого положения, безусловно, будет способствовать обеспечению экологической безопасности. В силу специфики экологических преступлений их, вероятно, было бы целесообразно выделить в особый вид преступлений, но вместе с тем, поскольку эти преступления посягают на жизнь и здоровье больших масс людей и даже человечества в целом, есть, видимо, основания и для включения их в состав преступлений против человечества и отразить их в общем определении.

15. Г-н Барсегов подчеркивает теснейшую связь с геноцидом действий, предусмотренных в пункте 4 статьи 14, а именно: изгнание населения с его территории или его насильственное переселение; насаждение колонистов на оккупированной территории и изменение географического состава иностранной территории. Как показывает история, эти акты также связаны с геноцидом, являясь либо его средством (колонизация или депортация), либо целью (изменение демографического облика и присоединение территории). Учитывая, что геноцид совершается не только на иностранной территории, но и в пределах своих государственных границ, что отражено также в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, г-н Барсегов предлагает изменить формулировку подпункта с пункта 4, либо заменив ее на «изменение демографического состава иностранной территории и на чужденациональной территории в пределах собственных границ», либо на «изменение демографического состава чужденациональной территории», чтобы показать, что это преступление может также совершаться в пределах своих государственных границ. В отношении депортаций — массового выселения населения с

<sup>6</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 450, p. 114.

его территории с применением силы — имеются четкие положения в Уставе Нюрнбергского трибунала и его решениях; однако здесь следует подумать о проведении различия между переселением населения в рамках мирного урегулирования и депортацией как средством геноцида.

16. Наконец, в выражении «посягательство на имущество» («atteintes aux biens») французское слово «biens» употребляется, по-видимому, в двух различных смыслах: как «имущество, объект собственности» и как «ценности». Однако, говоря о преступлениях против человечества, необходимо уточнить масштабы посягательств на имущество. В своем докладе (там же, пункт 48) Специальный докладчик отмечает, что может возникнуть вопрос о том, могут ли посягательства на имущество являться преступлениями против человечности, и что в действующих документах нет конкретных указаний на такие посягательства. Он указывает далее (там же, пункт 49), что судебная практика решает этот вопрос скорее в пользу признания преступного характера имеющих массовый характер посягательств на имущество (например, коллективный штраф, наложенный на немецких евреев в 1938 году). Специальный докладчик правильно ставит проблему в пункте 5 статьи 14, в которой рассматривается как преступление против человечества имеющее массовый характер уничтожение имущества. В том же пункте говорится о бесчеловечных актах, совершаемых против групп населения или отдельных лиц «по социальным, политическим, расовым, религиозным или культурным мотивам». Г-н Барсегов считает, что лучше было бы использовать слово «цели», а не слово «мотивы», отражающее субъективные элементы. Еще правильнее было бы указать на то, что имеет место в практике, когда лишают народ, ставший объектом геноцида и апартеида, земли, жилища, вынуждают его к эмиграции, добиваясь таким образом изменения демографического состава, а в конечном счете — разрушения национальной группы.

17. Наконец, г-н Барсегов считает также, что следует рассматривать как преступление против человечества, наряду с апартеидом и геноцидом, разрушение исторических ценностей, результатов труда многих поколений. Вероятно, можно было бы выделить это преступление в особую категорию преступлений против человеческой цивилизации, но и в этом случае существуют тесные связи между этими преступлениями и разрушением национальных, этнических или религиозных групп: все эти преступления являются преступлениями против человечества, то есть против «mankind».

18. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ в первую очередь отмечает, что проекты статей 13 и 14, представленные Специальным докладчиком в его седьмом докладе (A/CN.4/419), не являются полностью новыми, поскольку они с некоторыми изменениями воспроизводят тексты статей 12 и 13, соответственно, предложенных в 1986 году в четвертом докладе<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> См. 2096-е заседание, сноска 4.

19. Для проекта статьи 13, которым г-н Калеру Родригеш ограничит свое выступление, предлагаются два варианта, и в обоих из них прилагательное «серьезное», относящееся к «нарушению», заключено в квадратные скобки, чего не было в проекте статьи 13, представленном в четвертом докладе. Г-н Калеру Родригеш считает необходимым сохранить в тексте это прилагательное, с тем чтобы избежать возможности подпадания под кодекс незначительных нарушений норм вооруженных конфликтов. В этой связи он напоминает, что Комиссия приняла принципиальное решение о том, что преступлениями против мира и безопасности должны считаться самые серьезные преступления. Он напоминает также, что Женевские конвенции 1949 года<sup>8</sup> проводят различие между серьезными нарушениями и другими действиями, противоречащими их положениям, и что они влекут разные правовые последствия. В пункте 5 статьи 85 Дополнительного протокола I к этим Конвенциям<sup>9</sup>, в котором также проводится это различие, уточняется, что «без ущерба для применения Конвенций и... Протокола серьезные нарушения этих документов рассматриваются как военные преступления».

20. Размышления Специального докладчика о серьезности военного преступления и различии между военным преступлением и серьезным нарушением (там же, пункты 15—27) интересны, однако из них не делается никакого вывода и иногда в них слишком много внимания уделяется неосновополагающим вопросам. Например, есть ли необходимость приводить новые доводы в доказательство того, что, если любое серьезное нарушение гуманитарного права является военным преступлением, обратное неверно? Вопрос скорее состоит в том, может ли нарушение, не являющееся серьезным, рассматриваться как военное преступление. Хотя Специальный докладчик и не останавливается подробно на этом вопросе, он, по-видимому, приходит к правильному выводу, указывая (там же, пункт 22), что «нельзя себе представить, что деяния, не имеющие особо опасного характера, могут рассматриваться как преступления против мира и безопасности человечества». Разделяя эту точку зрения, г-н Калеру Родригеш выступает за снятие квадратных скобок в статье 13 независимо от того, какой вариант будет принят.

21. Если в проекте статьи 13, представленном в 1986 году, приводился индикативный перечень деяний, составляющих военное преступление, то в своем седьмом докладе Специальный докладчик ограничился общим определением, и г-н Калеру Родригеш одобряет этот метод. Даже те из членов Комиссии, которые на настоящей сессии высказывались в пользу перечня, признают, что перечень не может быть исчерпывающим. А чисто индикативный перечень практически не имел бы ценности и во всяком случае не представлял бы юридического интереса, поскольку не позволял бы прийти к той

<sup>8</sup> Там же, сноска 10.

<sup>9</sup> Там же, сноска 11.



степени точности, которая необходима в уголовном праве. Поэтому г-н Калеру Родригеш надеется, что Комиссия не будет братья за эту невыполнимую задачу и удовлетворится общим определением.

22. Из двух предлагаемых для статьи 13 вариантов г-н Калеру Родригеш предпочитает второй, хотя его не удовлетворяют некоторые детали формулировок, которые могут быть доработаны Редакционным комитетом. Традиционная формулировка «законы и обычаи войны», фигурирующая в первом варианте, более не является удовлетворительной, поскольку с развитием международного права понятие «война» стало охватывать ситуации, не являющиеся войнами в традиционном значении этого термина. Таким образом, эта формулировка сегодня может пониматься правильно, только если она сопровождается толкованием с привлечением ряда международных документов. Выражение же «вооруженный конфликт» является ясным и точным и не требует никакого объяснения. Определение военных преступлений как нарушений «норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов», учитывает одновременно конвенционное (писаное) право и обычное (неписаное) право, а также все виды вооруженных конфликтов в той мере, в какой к ним применимо международное право. Разграничение международных и немеждународных вооруженных конфликтов, на которое ссылается г-н Рукунас (2096-е заседание), хотя и представляет интерес, теряет свою целесообразность, если будет принят второй вариант. Действительно, в этом случае, как только нормы международного права становятся применимыми к вооруженному конфликту, любое поведение, серьезно противоречащее нормам, представляет собой военное преступление независимо от того, является ли данный конфликт международным или нет.

23. Принятие первого варианта, в котором военные преступления определяются как нарушения «законов и обычаев войны», потребовало бы уточнения толкования термина «война». Объяснения, фигурирующие в пункте *b* первого варианта, недостаточны, и к цитируемым текстам необходимо добавить Дополнительный протокол II<sup>10</sup> к Женевским конвенциям и, возможно, также статью 3, общую для четырех Конвенций, поскольку именно в этих текстах содержатся положения, касающиеся немеждународных конфликтов. Действительно, Протокол I касается защиты жертв международных вооруженных конфликтов, то есть ситуаций, предусматриваемых в статье 2, общей для Женевских конвенций, а также тех вооруженных конфликтов, которые связаны с борьбой народов против колониального господства и иностранной оккупации или против расистских режимов в осуществление своего права на самоопределение (пункт 4 статьи 1), то есть конфликтов, которые были «интернационализированы» этим Протоколом. Вместе с тем Протокол II, который применяется к защите жертв немеждународных вооруженных конфликтов, развивает и дополняет статью

3, общую для Женевских конвенций, и применяется к вооруженным конфликтам, имеющим место на территории одной из договаривающихся сторон, при условии, что эти конфликты имеют место между «ее вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять... Протокол» (пункт 1 статьи 1). Но он не применяется к таким ситуациям, возможным в период внутренних беспорядков, как бунты и акты насилия, которые не рассматриваются как вооруженные конфликты (пункт 2 статьи 1).

24. Если же будет принято определение, предлагаемое во втором варианте, то нет необходимости в пояснении. И даже пункт *b* этого варианта представляется излишним, поскольку само собой разумеется, что «нормы международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов», являются теми нормами, которые должны соблюдать участники независимо от того, заявили ли они о их принятии или эти нормы являются частью общего международного права.

25. По соображениям, которые он только что изложил, г-н Калеру Родригеш выступает за то, чтобы направить на рассмотрение Редакционному комитету второй вариант статьи 13.

26. Г-н ПАВЛЯК говорит, что, поскольку война и агрессия поставлены вне закона Уставом Организации Объединенных Наций, который запрещает угрозу силой или ее применение против территориальной неприкосновенности и политической независимости любого государства (пункт 4 статьи 2), за исключением права на индивидуальную или коллективную самооборону (статья 51), можно было бы подумать, что сегодня нормы, регулирующие ведение войны, потеряли смысл и что усилия Комиссии по определению военных преступлений представляют лишь академический интерес. Однако это далеко не так, и общеизвестно, что для предотвращения войны недостаточно запретить применение силы. Поэтому важно, чтобы в случае возникновения войны она велась в соответствии с законами войны, наиболее важные положения которых касаются гуманитарных вопросов. Также важно, чтобы эти нормы были одинаковыми как в случае конфликта между государствами, так и в случае гражданской войны, поскольку используемые средства в обоих случаях являются идентичными или почти идентичными, а также чтобы они применялись в равной степени ко всем сторонам конфликта, иными словами, к агрессору и жертве агрессии.

27. Кроме того, для определения военных преступлений необходимо учитывать положение в современном мире, когда все чаще и чаще на смену войнам между государствами приходят локальные или региональные конфликты, для которых характерна внутренняя и внешняя вооруженная борьба, как это имело место в войнах в Индокитае

<sup>10</sup> Там же, сноска 17.

или в конфликтах, свирепствующих в некоторых регионах Африки или Центральной Америки. Поэтому предпочтительна более широкая, чем слово «война», формулировка «вооруженные конфликты».

28. Будучи сторонником общего и широкого определения военных преступлений, применимого к преступлениям, совершаемым во всех вооруженных конфликтах по смыслу Женевских конвенций 1949 года и Дополнительного протокола I, г-н Павляк предпочел бы второй вариант проекта статьи 13, представленного Специальным докладчиком, если будут доработаны некоторые формулировки, чем может заняться Редакционный комитет. Однако он обращает внимание Специального докладчика на Конвенцию о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 года, которая не цитируется в седьмом докладе Специального докладчика (A/CN.4/419) и которую было бы целесообразно принимать во внимание для решения некоторых проблем определения.

29. Важно принимать во внимание, что стороны, сталкивающиеся в вооруженном конфликте, не имеют права использовать все имеющиеся у них средства. С другой стороны, согласно знаменитой клаузуле Мартенса (там же, пункт 5), даже в отсутствие четко изложенных положений, гражданские лица и комбатанты остаются под защитой и действием принципов международного права, как об этом говорится в пункте 2 статьи I Дополнительного протокола I. В то же время средства, используемые в вооруженных конфликтах, должны ограничиваться основной целью войны, то есть целью одержать победу над противником, из чего вытекает, что особой защитой должно пользоваться население конфликтующих сторон и что самыми серьезными преступлениями являются преступления, совершаемые против гражданских лиц.

30. В заключение г-н Павляк высказывается за использование формулировки «вооруженные конфликты», истолковываемой как обозначающую также внутренние конфликты, однако за исключением внутреннего терроризма или бандитизма. Что касается серьезности военных преступлений, то, по его мнению, нет необходимости квалифицировать нарушения законов или обычаев войны или норм, применяемых в период вооруженных конфликтов, как «серьезные»; серьезность преступлений должны оценивать суды.

31. Переходя к проекту статьи 14 (Преступления против человечности), г-н Павляк говорит, что он во многих отношениях разделяет точку зрения г-на Барсегова относительно того смысла, который следует придавать термину «humanité». Кроме того, он поддерживает общий подход к данному вопросу, который применяется Специальным докладчиком в его седьмом докладе, а также идею, высказанную им в пункте 32 и развиваемую в пунктах 43—46 и 50. В силу соображений, изложенных Специальным докладчиком, и в свете опыта Польши, которая почти в течение шести лет была

оккупирована нацистской Германией, он придерживается мнения, что понятие «бесчеловечный акт» может применяться к посягательствам на физических лиц и на имущество. Больше никогда мир не должен снова переживать унижения, конфискации, разрушения, подобные тем, жертвой которых стала Польша.

32. Из двух вариантов текста, предлагаемых для пункта 2, г-н Павляк предпочитает второй. Он считает, что «принудительный труд», о котором говорится в пункте 3, мог бы стать объектом отдельного пункта.

33. По пункту 4 у него есть два замечания. Во-первых, с юридической точки зрения формулировка «его территория» является неточной: непонятно, идет ли речь об «оккупированной территории», или о «территории их государства или страны», или же о «землях», занимаемых этим населением. Г-н Павляк поддержал бы формулировку «оккупированная территория». Во-вторых, он считает неуместным приведенный г-ном Томушатов (2096-е заседание) пример «изгнания населения». Если он правильно понял, г-н Томушат говорил о «массовом изгнании немецкого населения с восточных территорий», указав, что это было нарушением Гаагской конвенции 1907 года. Однако в Потсдамском соглашении, подписанном 2 августа 1945 года Сталиным, Трумэнном и Эттли, речь не идет ни о «массовых изгнаниях», ни о «восточных территориях», а о «перемещении... немецкого населения или части его, оставшегося в Польше, Чехословакии и Венгрии». Что касается Польши, то переселение населения, которое было предусмотрено в рамках мирного урегулирования территориального вопроса, вытекающего из решений, принятых союзниками относительно делимитации германо-польской границы. В соответствии с Потсдамским соглашением, решениями, принятыми союзниками и с согласия польских властей, все немецкое население Польши систематически переселялось в советскую и британскую зоны. В 1946 году Польшу покинули 1 632 000 немцев, в 1947 году — 538 000, в 1948 году — немногим более 42 000. Это переселение, которое, возможно, было болезненным, осуществлялось в соответствии с международным соглашением, поэтому не может рассматриваться как преступление по смыслу проекта кодекса.

34. Г-н БУТРОС ГАЛИ говорит, что из двух предлагаемых вариантов пункта 2 проекта статьи 14 выбирает второй, поскольку он соответствует тому, что говорил оратор на предыдущем заседании о мобилизующей роли иллюстративного перечня. Но он считает, что следует изъять часть формулировки, заключенную в квадратные скобки, а именно «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки», по двум соображениям. Во-первых, возможно, настанет день, когда апартеид исчезнет из этого региона мира. Во-вторых, существует «апартеид третьего мира», племенной или связанный с обычаями, который отличается от институционализированного апартеида и проявляется в том, что одна этническая группа

традиционно считает себя высшей по сравнению с другой и в силу этого факта присваивает себе права последней. Этот апартеид превращается в институционализированный апартеид, когда «низшей» группе мешают участвовать в политической жизни, для нее устанавливается *numerus clausus* при поступлении в школы и университеты или определенные условия для ее экономической деятельности, не говоря уже о случаях просто физического уничтожения. Конечно, конституции таких стран будут провозглашать равенство всех граждан, а положения их законодательств будут безупречными; тем не менее серьезность некоторых ситуаций, возникших за прошедший год, оправдывает такое беспокойство.

35. Эти соображения побуждают задать два вопроса: почему не уделяется достаточное внимание «апартеиду, связанному с обычаями»? И можно ли предложить Специальному докладчику принять во внимание этот феномен?

36. По мнению г-на Бутроса Гали, ответ на первый вопрос, возможно, связан со справедливым негодованием, которое вызывает апартеид, практикуемый в Южной Африке, устанавливающий различия между белыми, черными и метисами (в отличие от апартеида, основанного на обычаях, который, имея в своей основе обычаи предков, устанавливает различия в рамках одной расы); он связан и с опасением, что, указав пальцем на страны, которые практикуют апартеид, основанный на обычаях, и которые часто являются первыми среди тех, кто разоблачает Южную Африку, можно ослабить борьбу против южноафриканского апартеида.

37. Что касается второго вопроса, то г-н Бутрос Гали говорит, что второй вариант пункта 2, предложенный Специальным докладчиком, являясь весьма эксплицитным, не проливает света на обычаи, лежащие в основе апартеида. Поэтому он предлагает расширить охват этого второго варианта, включив в него ссылку на племенные обычаи или обычное право, узаконивающие некоторые виды практики. Действительно, даже если удастся ликвидировать апартеид в Южной Африке, ничто не дает оснований надеяться, что он не будет увековечен в других формах и в других местах.

38. Касаясь проекта статьи 13, г-н МАХЬЮ говорит, что сделать выбор между общим определением и перечнем военных преступлений нелегко. Общее определение дало бы возможность адаптировать кодекс к будущей эволюции и позволило бы избежать споров относительно тех преступлений, которые должны фигурировать в перечне. Однако г-н Махью сомневается, что он может присоединиться к выступающим за это решение. В качестве аргумента в его защиту указывалось, что речь идет об изменяющейся сфере и что, возможно, новые конвенции будут квалифицировать как военные преступления факты, которые не считаются таковыми сегодня. Этот аргумент не является решающим. Действительно, было бы достаточно должным образом сформулировать статью 13, чтобы не закрывать перспективы на будущее. В таком

случае проблема носила бы скорее редакционный, чем принципиальный характер, поскольку при появлении какой-либо новой конвенции, запрещающей то или иное поведение, посягательства на эту конвенцию стали бы подпадать под кодекс, так как второй вариант, предложенный Специальным докладчиком, касается «любого нарушения норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов». Таким образом, это не решающий аргумент в пользу отказа от составления перечня. С другой стороны, добиться согласия по перечню военных преступлений может быть делом трудным. Можно ли в уголовном праве ограничиться индикативным перечислением, или следует перечислять все виды преступлений? Лучше всего было бы составить исчерпывающий перечень, что, к сожалению, не представляется возможным.

39. Почему бы не воспользоваться в таких условиях методом индикативного перечисления, прибегнув к формулировке «в частности»? Именно таким образом Комиссия поступила в 1950 году, когда она должна была кодифицировать Нюрнбергские принципы<sup>11</sup>: в соответствии с Принципом VI *b* военными преступлениями считаются «нарушения законов и обычаев войны, включающие, не ограничиваясь этим...». Таким образом, Комиссия могла бы составить перечень преступлений, не могущих вызвать разногласий, но оставив этот перечень открытым, как она это сделала в пункте 4 статьи 12 (Агрессия)<sup>12</sup>, которая была принята в предварительном порядке на предыдущей сессии и которая начинается следующим образом: «[В частности] любое из следующих действий... квалифицируется в качестве акта агрессии». Конечно, присутствие квадратных скобок в этом положении объясняется соображениями другого порядка: в статье 12 квадратные скобки фигурируют в силу того факта, что Определение агрессии<sup>13</sup> уже было принято Генеральной Ассамблеей, что дополнение этого Определения входит в компетенцию других органов, таких как Совет Безопасности, и что речь не идет о предоставлении судье права квалифицировать в качестве агрессии факты, помимо перечисленных в этой статье. Тем не менее в данном случае члены Комиссии согласились предоставить судье полномочия квалифицировать определенный ряд фактов или видов поведения в зависимости от положений действующих конвенций. Возможно, наилучший метод составления статьи 13 должен избрать Редакционный комитет, но, по мнению г-на Махью, возможность перечисления не лишена юридического смысла.

40. Следует ли охватывать любые посягательства на нормы, регулирующие вооруженные конфликты, или же только самые серьезные? Г-н Махью придерживается второго варианта, который предполагает проведение различия между военными преступлениями, серьезными нарушениями (inf-

<sup>11</sup> Там же, сноска 14.

<sup>12</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79.

<sup>13</sup> Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

gation graves) и серьезными нарушениями (violation graves), что является одновременно и проблемой терминологии, и проблемой существа. В своем седьмом докладе (A/CN.4/419, пункты 25—26) Специальный докладчик, говоря о связях между военным преступлением и серьезным нарушением, справедливо указывает, что военное преступление является более широким понятием, включающим серьезные нарушения. Однако понятия «нарушение» (violation) и «нарушение» (infraction), которые анализирует Специальный докладчик, не всегда ясны, даже если обратиться к Женевским конвенциям 1949 года и к Дополнительным протоколам к ним. Действительно, эти понятия часто используются в этих документах как синонимы, и, возможно, есть лишь одна статья Дополнительного протокола I<sup>14</sup>, которая дает основания считать, что имеется различие между ними,— статья 90, которая касается Международной комиссии по установлению фактов и в пункте 2 с, i которой говорится, что этот орган компетентен «расследовать любые факты, которые, как предполагается, представляют собой серьезное нарушение, как оно определяется Конвенциями и настоящим Протоколом, или другое серьезное нарушение Конвенций или настоящего Протокола». Но что означает союз «или»: различие или синонимичность? Споры продолжаются до сих пор, а комментарии не дают разъяснений. Есть лишь ссылка на публициста Эриха Куссбаха, автора исследования о Международной комиссии по установлению фактов, который делал следующее различие: серьезное нарушение (violation grave) влечет ответственность стороны конфликта, не затрагивая международной ответственности физического лица, которая затрагивается лишь серьезным нарушением (infraction grave)<sup>15</sup>. В таком случае квалификация какого-либо факта как серьезного нарушения (violation grave) или серьезного нарушения (infraction grave) имела бы решающее значение.

41. Г-н Махью считает, что над этим вопросом следует подумать и Специальному докладчику, и другим членам Комиссии, которые должны занять вполне определенную позицию. Со своей стороны, он бы не стал выступать против общего определения военных преступлений, за которым следовало бы неограничительное перечисление фактов и видов поведения, считающихся военными преступлениями, и этот перечень должна открывать вводная фраза, содержащая слова «в частности» или формулировку «которые включают, не ограничиваясь этим», взятую из Принципа VI b Нюрнбергских принципов, на который он уже ссылался. Действительно, ему представляется, что, если Комиссия сохраняет критерий серьезности для квалификации в качестве военных преступлений некоторых фактов или видов поведения, желает избежать банализации этих преступлений,

исключив из них мелкие нарушения, с логической и практической точек зрения она должна проделать весь путь в данном направлении, составив хотя бы не ограничивающий перечень этих преступлений. Кроме того, как отмечает Специальный докладчик, Дополнительный протокол I включает не очень большое по объему, но ограничительное перечисление затрагивающих некоторых лиц и некоторые виды имущества фактов и видов поведения, которые рассматриваются как серьезные нарушения. Это не означает, что в кодексе следует придерживаться фактов и видов поведения, перечисленных в Женевских конвенциях 1949 года и Дополнительном протоколе I, но эти факты и виды поведения могли бы послужить основой для неограничительного перечня фактов и видов поведения, которые следует квалифицировать как военные преступления. И наконец, еще один аргумент в пользу перечисления, связанный со стремлением к согласованности: статья 12, уже принятая в предварительном порядке Комиссией, включает неограничительное перечисление действий, рассматриваемых как акты агрессии, а текст, предложенный Специальным докладчиком для статьи 14, также содержит, по-видимому, ограничительное перечисление фактов и видов поведения, рассматриваемых как преступления против человечности.

42. Что касается проблемы употребления терминов в проекте статьи 13, то г-н Махью отмечает, что Специальный докладчик задается вопросом, является ли уместной формулировка «законы и обычаи войны», и что до настоящего времени мнения членов Комиссии по этому вопросу разделялись. Эта формулировка, правда, привычна, она фигурирует во многих международных конвенциях и во внутреннем праве многих стран. Но, и это имеет важное значение, большинство этих текстов было принято до принятия Дополнительного протокола I 1977 года, где используется формулировка «нормы международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов» (статья 2 b). С тех пор используется именно такая формулировка. И именно ее следовало бы придерживаться, тем более что основные нормы права, применяемого в период вооруженных конфликтов, кодифицированы в большом числе конвенций, поэтому правильно было бы руководствоваться конвенционным правом, а Дополнительный протокол I представляет собой последний пример консенсуса между государствами в данной области. Видимо, бесполезно возобновлять споры по этому вопросу.

43. В силу различных причин, которые он только что изложил, г-н Махью считает, что второй вариант проекта статьи 13 следует направить Редакционному комитету с просьбой внести в него следующие изменения: в пункте a после общего определения военных преступлений добавить перечень, возможно неограничительный, основных фактов и видов поведения, рассматриваемых как военные преступления, основываясь на Женевских конвенциях 1949 года и Дополнительном протоколе I; сохранить пункт b, возможно, с некоторыми

<sup>14</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

<sup>15</sup> E. Kussbach, «Commission internationale d'établissement des faits en droit international humanitaire», *The Military Law and Law of War Review* (Brussels), vol. XX, Nos. 1-2 (1981), p. 101.

редакционными поправками; и наконец, добавить пункт *c*, который будет содержать определение формулировки «вооруженные конфликты», по сути соответствующей пункту *b* первого варианта, то есть примерно следующую фразу: «Выражение „вооруженные конфликты“ понимается в смысле, определенном Женевскими конвенциями...». Таким образом, две важные формулировки: «правила международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов» и «вооруженные конфликты» — будут ясно определены.

44. Переходя к проекту статьи 14, г-н Махью говорит, что, поскольку на тридцать восьмой сессии в 1986 году он высказал свои общие замечания по содержанию этого положения, он прокомментирует только те акты, которые перечисляет и предлагает квалифицировать как преступления против человечности Специальный докладчик.

45. Оратора убедили объяснения Специального докладчика, и он согласен, что в определении, воспроизводящем положение Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, первое место занимало преступление геноцида.

46. Что касается пункта 2, то он поддерживает замечания г-на Бутроса Гали, по крайней мере по одному вопросу: не следует ограничивать понятие апартеида политикой и практикой Южной Африки, поскольку, возможно, уже существуют или будут существовать в будущем другие формы апартеида. Второй вариант, предлагаемый Специальным докладчиком и воспроизводящий определение из Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него, содержит целый ряд элементов, которые могут применяться к апартеиду, практикуемому в Южной Африке, и к формам апартеида, которые существуют или которые могут существовать в других обществах и в других государствах. Поэтому часть фразы, заключенную в квадратные скобки, в этом варианте следует опустить. Возникает, конечно, проблема редакционного характера: поскольку уже существует определение апартеида в одном из международных документов, Комиссия должна решить, каким образом и в каком направлении она могла бы доработать его.

47. Что касается слов «обращения в рабство или любых других форм закабаления, особенно принудительного труда», содержащихся в пункте 3, то г-н Махью сомневается в целесообразности использования такой формулировки, поскольку слова «закабаление» и «принудительный труд» недостаточно точны и могут обозначать факты, которым, возможно, не место в проекте кодекса. Поэтому следовало бы сделать несколько более ограничительным текст этого пункта.

48. Специальный докладчик прав в том, что в формулировке пункта 4 принял к сведению обсуждения, которые имели место в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, и включил в проект кодекса репрессивные меры

такого рода, опасность которых невозможно недооценивать. Возможно, следовало бы объединить в одно положение факты и виды поведения, перечисленные в подпунктах *a*, *b* и *c*, и решить эту проблему следует поручить Редакционному комитету.

49. Что касается пункта 5, то г-н Махью отмечает, что Специальный докладчик воспроизвел суть соответствующего положения проекта кодекса 1954 года (пункт 11 статьи 2), и он одобряет тот факт, что Специальный докладчик включил в него новый элемент — «имеющее массовый характер уничтожение... имущества».

50. Наконец, что касается пункта 6, то он считает, что предлагаемое положение улучшено по сравнению с соответствующим текстом, представленным в 1986 году<sup>16</sup>, так как оно вводит имеющее решающее значение понятие умышленности. Действительно, необходимо проводить различие между серьезными посягательствами на окружающую среду, являющимися результатом несчастного случая, и умышленными посягательствами. Поэтому следует сформулировать это положение более строго и точно, в еще большей степени следуя тексту статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>17</sup>, которая лежит в его основе, и сделать объектом этого положения лишь окружающую человека среду, поскольку в конечном итоге речь идет о ней как об общем достоянии человечества.

51. В заключение г-н Махью предлагает направить проекты статей 13 и 14 Редакционному комитету.

52. Г-н АРАНДЖО-РУИС, отмечая, что многие члены Комиссии, уже высказавшие свое мнение по поводу проекта статьи 13, поддерживают идею включения понятия «серьезность», желает внести уточнение в краткие замечания, которые он сделал по этому поводу на предыдущем заседании.

53. Эта идея представляется ему заслуживающей внимания, и он прекрасно понимает, что кодекс, который должен охватывать преступления против мира и безопасности человечества, в принципе должен касаться лишь наиболее серьезных из них. Однако Комиссия сохранила три категории преступлений (преступления против мира, военные преступления, преступления против человечности), предусмотренные в Лондонском соглашении 1945 года<sup>18</sup>, которое послужило основой для открытых процессов над военными преступниками в Нюрнберге и других местах; что касается военных преступлений, понятие серьезности не фигурирует в международном праве, регулирующем наказание за военные преступления, в том виде, в каком оно существует уже на протяжении столетия или более. В самом деле, действующие нормы международного права предоставляют

<sup>16</sup> Пункт 4 проекта статьи 12, представленного в четвертом докладе (см. 2096-е заседание, сноска 4).

<sup>17</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

<sup>18</sup> Там же, сноска 7.

воюющему государству, захватившему за нарушение какой-либо нормы права войны — сухопутной войны, морской войны или воздушной войны, — лицо, входящее в состав вооруженных сил противника, право преследовать его в судебном порядке, даже если нарушение является незначительным, при этом, естественно, наказание должно быть пропорциональным имевшему место нарушению. Г-н Аранджо-Руис отнюдь не выступает за обязательное включение в кодекс незначительных нарушений, но считает, что Комиссии, и в частности Редакционному комитету, следовало бы принять меры к тому, чтобы не повредить действительности или даже самому существованию норм права войны, которые являются частью общего международного права, особенно в том случае, если применение слова «война» распространяется на все виды военных действий.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, понимая обеспокоенность г-на Аранджо-Руиса, отмечает, что никто не предлагал изменить обычный смысл формулировки «военные преступления» или режим, применяемый в отношении военных преступлений; речь идет лишь о «военных преступлениях» по смыслу проекта кодекса.

55. Г-н КОРОМА разделяет мнение г-на Аранджо-Руиса. Естественно, имеется в виду, что проект кодекса должен охватывать в целом лишь наиболее серьезные акты. Но в том, что касается, в частности, военных преступлений, существует режим, который применяется в их отношении, и чтобы определить, является ли нарушение законов войны военным преступлением, нет никакой необходимости знать, было ли оно серьезным. Этот элемент серьезности мог бы присутствовать в крайнем случае на стадии квалификации, но ни в коем случае не в определении. Более того, сохранение понятия серьезности в определении привело бы к внесению известной субъективности в применение кодекса, сделав из прокурора, в данном случае — воюющего государства, судью. Однако прокурор должен возбуждать дело в случае нарушения законов войны, а оценивать серьезность данного нарушения должен суд.

56. Г-н Коррома присоединяется к выводам, сделанным г-ном Барсеговым из анализа формулировки «преступление против человечества (humanité)», которую следует понимать как «преступление против рода людского», преступление против общечеловеческих ценностей.

57. Наконец, г-н Коррома поддерживает предложение, выдвинутое первоначально г-ном Рукунасом (2096-е заседание), с тем чтобы дополнить определение военных преступлений в проекте статьи 13 индикативным перечнем.

58. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ приводит, в частности, для сведения г-на Коромы пример того, когда не носящее серьезного характера нарушение могло рассматриваться как военное преступление по смыслу проекта кодекса: речь идет о статьях 26 и 27 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года, в которых определяются

условия действия санитарных летательных аппаратов, и о пункте 4 статьи 28, который гласит: «При совершении полетов, упомянутых в статьях 26 и 27, санитарные летательные аппараты, за исключением случаев, предусмотренных предварительным соглашением с противной стороной, не должны использоваться для розыска раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение». Предположим, командир санитарного летательного аппарата пренебрег этими предписаниями и решил отправиться на розыск раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение. Можно ли сказать, что он совершил военное преступление?

59. Г-н АРАНДЖО-РУИС уточняет, что его беспокоит не вопрос, должен ли подпадать под проект кодекса случай, приведенный г-ном Калеру Родригешем, хотя он склонен ответить на него положительно. Его беспокоит то, что, исключая из кодекса незначительные нарушения, Комиссия рискует заслонить от внимания тот факт, что эти нарушения тем не менее представляют собой нарушения законов войны и как таковые подпадают под действующее международное право. Чтобы снять всякую неоднозначность, этой проблемой должен заняться Редакционный комитет.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2098-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 9 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.*

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D. ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)<sup>4</sup>  
(продолжение)

1. Г-н РЕЙТЕР, комментируя проект статьи 13, говорит, что он предпочитает второй вариант и что необходимая тяжесть деяний, которые следует квалифицировать как военные преступления, должна быть определена в очень точных формулировках, возможно даже более точных, чем это сделано в каждом из вариантов, предложенных Специальным докладчиком. Однако он решительно возражает против предложения о включении в проект кодекса перечня деяний, представляющих военные преступления.

2. Комиссия рассматривает очень серьезные проблемы, в связи с которыми возникает вопрос о ее роли. Некоторые проекты статей по-прежнему неприемлемы и могут поставить под угрозу весь проект. Задача Комиссии не ограничивается лишь разработкой некоторых функциональных механизмов уголовного наказания за военные преступления, в частности, скажем, созданием международного уголовного суда. Не входит в задачу Комиссии и определение обстоятельств, в которых государства были бы обязаны предавать правонарушителей суду или выдавать их. (В этой связи оратор хотел бы отметить, что отношение государств к идее определения международной уголовной юрисдикции является, вероятно, более гибким, нежели это может показаться на первый взгляд.) Для большинства правительств задача Комиссии является более широкой, а именно рассмотрение основных норм, касающихся военных преступлений, и определение новых военных преступлений.

3. Намерена ли Комиссия в проекте кодекса навязать государствам обязательство, предусматривающее признание Дополнительных протоколов I и II к Женевским конвенциям 1949 года? По последним данным, Конвенции ратифицировали 166 государств, однако далеко не все из них ратифицировали Протоколы. Некоторые государства просто отказались сделать это и в обоснование привели свои доводы представителям МККК, доводы, продиктованные отнюдь не инерцией или ленью. Поэтому он не может согласиться с предложением, чтобы Комиссия приняла текст, в котором подразумевалось бы, что в каком-либо из этих Протоколов были созданы нормы обычного права. Комиссия могла бы предусмотреть, что любое государство, принимающее проект кодекса, будет обязано стать стороной этих Протоколов, однако государства нельзя обязать без их согласия. Что касается оратора, то он решительно отвергает идею разработки кодекса на основе положений последних конвенций или решений Генеральной Ассамблеи под тем предлогом, что в них провозглашаются нормы обычного международного права.

Другая трудность в связи со вторым вариантом проекта статьи 13 состоит в том, что государства, не являющиеся участниками этих двух Протоколов, но согласившиеся с кодексом, будут нести несколько иные обязательства, нежели государства-участники. К сожалению, Комиссия не в силах устранить эти недостатки.

4. Он спрашивает, не следует ли подчеркнуть опасность военных преступлений, дав ссылку на все соответствующие ныне действующие договорные нормы и на внутреннее право: в каждой стране имеется особая категория преступлений, классифицируемых как тяжкие. В этом отношении судам, которые будут выносить решения по просьбам о выдаче, необходимы руководящие положения: может, например, возникнуть ситуация, когда государство требует выдачи преступника за преступление, не относимое к той же категории преступлений в государстве, к которому обращено это требование.

5. Возражения оратора против включения перечня деяний, представляющих собой военные преступления, основаны на роли Комиссии, которая должна действовать от имени правительства. В отличие, скажем, от Шестого комитета или Генеральной Ассамблеи она не является политическим органом, который волен делать заявления о содержании международных преступлений. Не должна Комиссия и реагировать на мнение общественности, она должна заниматься кодификацией военных преступлений и, возможно, определением новых военных преступлений.

6. Что касается проекта статьи 14, то он считает, что преступления против человечества не должны включать «насильственное переселение населения с его территории» (пункт 4 а). В мире отмечается множество случаев ужасающих кровавых расправ, и поэтому нельзя запрещать государствам переселять своих жителей или соглашаться на такое переселение, чтобы спасти их от неминуемой гибели.

7. По вопросу об апартеиде уже отмечалось, что некоторые государства не признают существующую конвенцию; поэтому в проекте кодекса Комиссия должна подробно описать характер преступления. В целом вопрос о правах меньшинств действительно является в высшей степени деликатным: Совет Европы поступил мудро, обойдя этот вопрос стороной, а сама Организация Объединенных Наций не пыталась решить его с ходу. Невозможность разработки надлежащего перечня преступлений по-прежнему является трудностью, присущей проекту. Он хотел бы, чтобы Комиссия не довольствовалась просто перечислением преступлений, в особенности тех, которые являются более или менее новыми и определения которых плохо разработаны. Комиссия не может рассмотреть все преступления, поскольку полная кодификация преступлений против человечности вполне может потребовать 25 или 30 лет. Однако она могла бы заняться рассмотрением некоторых из них, в особенности тех, которые представляют наибольший интерес, например апартеид; что

<sup>4</sup> Тексты см. 2096-е заседание, пункт 2.

касается остальных преступлений, то в своем докладе Комиссия могла бы составить перечень вопросов, требующих дополнительного изучения.

8. Другой возникший вопрос связан с использованием первым ядерного оружия, что также должно быть охвачено кодексом. Но как быть с химическим оружием и деяниями, способствующими массовому уничтожению? Было бы чрезвычайно трудно попытаться осуществить исчерпывающую кодификацию, но обращение к простой формуле не дает ответа. Комиссии следует внимательно изучить концепцию «преступного намерения», концепцию, широко известную во всех системах уголовного права, которая могла бы предложить то или иное решение проблемы определения.

9. Иными словами, оратор возражает против перечней преступлений главным образом по методологическим соображениям: нужна надлежащая кодификация, однако это займет слишком много времени. Например, Комиссия приступила к рассмотрению темы о правопреемстве государств в 1963 году, но не могла завершить разработку проекта, пока процесс деколонизации не набрал силу. В своем докладе по проектам статей 13 и 14 Комиссия должна объяснить возникшие трудности и попытаться определить, что же требуется. Оратор вполне понимает, что Специальный докладчик хотел бы узнать мнения членов Комиссии по данному вопросу, и отдает должное его стремлению согласовать различные точки зрения.

10. Г-н ЯНКОВ говорит, что его замечания будут касаться лишь проекта статьи 13 и что по целому ряду моментов его мнение отличается от мнения, столь умело изложенного г-ном Рейтером.

11. В отношении охвата и содержания выражения «военные преступления» в ходе дискуссии определились две главные тенденции: в одной видно стремление дать общее определение, в другой — перечень конкретных деяний, являющихся военными преступлениями. В этой связи интересно обратить внимание на один новый важный момент в разработке договоров. Несколько десятилетий назад в международные договоры, как правило, включалась статья, озаглавленная «Определение»; в настоящее же время в международных договорах вместо этой статьи появилась статья «Использование терминов». Это свидетельствует об осознании трудностей, сопряженных с выработкой определений.

12. В обоих вариантах текстов, предложенных для статьи 13, содержится общее определение военных преступлений, что является отчасти чем-то новым, ибо во втором варианте этой статьи, представленной Специальным докладчиком в его четвертом докладе в 1986 году, перечислялись действия, составляющие военные преступления (см. пункт 15, ниже). В основе доводов Специального докладчика, приводимых им в его седьмом докладе, лежит убеждение, что право, касающееся военных преступлений, не является чем-то незыб-

лемым, а должно постоянно корректироваться с учетом потребностей изменяющегося мира; что во многих случаях в договорах лишь излагаются и определяются принципы существующего права (A/CN.4/419, пункт 9); а также тот факт, что многие видные авторы пришли к выводу о том, что разработать исчерпывающие перечни военных преступлений просто невозможно (там же, пункт 10).

13. Никакой перечень военных преступлений, вероятно, действительно не в состоянии отразить динамику применимого права, но ведь то же самое можно сказать и о преступлениях против мира и преступлениях против человечества. Тем не менее в статье 12 (Агрессия)<sup>5</sup>, принятой Комиссией в предварительном порядке на предыдущей сессии, и в статье 14 в том виде, в каком она предложена Специальным докладчиком, которая касается преступлений против человечности, перечисляются рассматриваемые деяния. При разработке кодекса преступлений против мира и безопасности человечества Комиссия зачастую вынуждена как можно ближе следовать методу, используемому при кодификации уголовного права, при котором исключительное значение имеет определение конкретных нарушений права. Это позволяет компетентному суду установить, в какой степени та или иная конкретная линия поведения является наказуемым деянием. Это же общее требование должно еще более неукоснительно применяться в случаях, когда речь идет о противоправных, согласно международному праву, деяниях. Оратор считает, что, прежде чем принимать окончательное решение о сфере действия положений, касающихся военных преступлений, необходимо установить, достаточно ли имеется оснований для того, чтобы попытаться составить перечень деяний, представляющих собой нарушения законов и обычаев войны или вооруженного конфликта, и нельзя ли использовать метод составления конкретного перечня и одновременно дать общее определение, для того чтобы разработать какую-то всеобъемлющую правовую концепцию военных преступлений.

14. Для того чтобы ответить на первый вопрос, нужно всесторонне проанализировать практику государств, отраженную в международных договорах и в прецедентном праве до и после заключения Гаагской конвенции 1907 года, в Женевских конвенциях 1949 года, Дополнительных протоколах к ним 1977 года и в других соответствующих документах. Хорошо известно, что в статье 6 *b* Устава Нюрнбергского трибунала<sup>6</sup> перечислен ряд военных преступлений, а именно: нарушения законов или обычаев войны, которые включают (но не ограничиваются ими) убийства, истязания или увод в рабство или для других целей гражданского населения оккупированной территории; убийства или истязания военнопленных или лиц, находящихся в море; убийства заложников; разграбление общественной или частной собственности, бес-

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79.

<sup>6</sup> См. 2096-е заседание, сноска 7.



смысленное разрушение городов и деревень; разорение, не оправданное военной необходимостью, и другие преступления. В 1950 году Комиссия подтвердила принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и в Приговоре Трибунала<sup>7</sup>.

15. Во втором варианте проекта статьи 13, представленной в его четвертом докладе в 1986 году<sup>8</sup>, Специальный докладчик использовал метод перечисления и предложил следующий перечень деяний, составляющих военные преступления:

[...]

- i) серьезные посягательства на лиц и имущество, и в частности умышленное убийство, пытки, бесчеловечное обращение, в том числе биологические эксперименты, умышленное причинение тяжелых страданий или причинение серьезных телесных повреждений или посягательство на здоровье, уничтожение или присвоение имущества, не оправдываемые военной необходимостью и неправомерно и произвольно осуществляемые в широких масштабах;
- ii) неправомерное применение оружия, и в частности таких видов оружия, которые в силу своего характера неизбирательно поражают военные и невоенные объекты, оружия, действие которого не поддается контролю, и оружия массового поражения (в частности, использование первым ядерного оружия).

16. По мнению самого оратора, оружие массового уничтожения подлежит абсолютному запрещению и это запрещение не должно распространяться лишь на применение такого оружия первым. Серьезные нарушения, которые он только что перечислил, могут составить первую часть перечня военных преступлений. Чтобы придать всеобъемлющий характер выражению «военные преступления» для целей проекта кодекса, после такого перечня можно было бы дать общее положение, в котором указывалось бы, что это выражение включает все другие серьезные нарушения законов или обычаев войны, норм международного права, применимых в вооруженном конфликте, с которыми согласились стороны конфликта, а также общепризнанные принципы и нормы такого права. Такая формулировка включала бы как конкретное перечисление отдельных деяний, так и общую концепцию военного преступления. Она позволила бы теснее увязать традиционное понятие войны с современным явлением вооруженного конфликта, включающего также борьбу за национальное освобождение и гражданскую войну. Кроме того, установление серьезности или опасности является существенным элементом концепции военного преступления и определение «серьезный» должно фигурировать в любой формулировке, которая будет принята.

17. И наконец, когда пойдет речь о передаче проекта статьи 13 Редакционному комитету, Комиссия должна заявить о своем предпочтении или по крайней мере указать на возможность принятия текста, в котором содержались бы перечень серьезных нарушений и общее определение, включающее все другие деяния, для того

чтобы суды, будь то национальный суд, специальный или некий постоянный международный трибунал, могли как-то решать возложенную на них задачу.

18. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС, ссылаясь на проект статьи 14, говорит, что отдает предпочтение перечню преступлений против человечества, аналогичному перечню, составленному Специальным докладчиком в его замечательном седьмом докладе (A/CN.4/419). Он также считает необходимым дать в каком-то месте этого проекта определение термина «человечество», ибо в противном случае трудно будет ясно понять концепцию «преступлений против человечества».

19. Вполне уместно упомянуть также геноцид, который правильно определен в пункте 1. В подпунктах i — v четко сформулированы различные деяния, представляющие собой такое преступление, и мировая общественность особенно обеспокоена именно такими деяниями.

20. Пункт 2, касающийся апартеида, следует оставить в его нынешней формулировке, поскольку речь в нем идет о явлении, которое, к сожалению, разрастается. Поэтому основная задача состоит в том, чтобы не оставлять никаких лазеек в деле определения и пресечения преступления апартеида. Однако заключенные в квадратные скобки слова «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки», фигурирующие во втором варианте статьи, можно было бы опустить по совершенно очевидным политическим соображениям и в силу того, что такая форма иллюстрации — отнюдь не самая удачная стилистически.

21. Пункт 3, в котором речь идет о «рабстве или других формах закабаления, особенно принудительном труде», представляется совершенно неудовлетворительным. Упоминание о «рабстве» следует, разумеется, сохранить, однако формулировка «или любые другие формы закабаления» является расплывчатой. Во-первых, это все-таки в определенной степени преуменьшает серьезность такого явления, как рабство, и, во-вторых, подобная формулировка никак не отражает содержания концепции «формы закабаления». Концепцию «принудительного труда» следует сохранить при том условии, что будут четко определены формы принудительного труда, о котором идет речь, в частности форма, отличающаяся от той, которая зафиксирована в соответствующих конвенциях МОТ<sup>9</sup>.

22. Содержащиеся в пункте 4 а слова «с его территорий» следует оставить без изменений, поскольку они не допускают никакого двойного толкования. Что касается формулировки пункта 5, то, хотя она и приемлема, в комментарии тем не менее следует объяснить, что понимается под «бесчеловечными актами». С учетом важного значения пункта 6 следует сделать его формулировку более ясной, и в то же время необходимо как-

<sup>7</sup> Там же, сноска 14.

<sup>8</sup> Там же, сноска 4.

<sup>9</sup> Там же, сноска 24.

то увязать ее с проектом статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

23. И наконец, к статье 14 следует добавить новый пункт, касающийся ущерба, наносимого предметам, являющимся частью культурного достояния человечества, или их незаконного присвоения. ЮНЕСКО проделала в этой связи огромную работу по обеспечению защиты такого наследия, которое включает археологические сокровища и даже целые деревни и города. Разрушение такой собственности является преступлением против самой истории человечества. Любые опасные преднамеренные посягательства на это наследство по политическим, расовым или религиозным мотивам должны быть отнесены к категории преступлений против человечества.

24. По мнению оратора, проект статьи 14 вполне можно передать в Редакционный комитет.

25. Г-н ШИ говорит, что подготовленный Специальным докладчиком четко сформулированный и научно обоснованный седьмой доклад (A/CN.4/419) явится также полезным дополнением к соответствующим частям его четвертого доклада, представленного в 1986 году<sup>10</sup>.

26. Хотя первоначально в Комиссии существовали, по-видимому, различные мнения о том, что касается единства или, напротив, расчлененности понятия «преступления против мира и безопасности человечества», она после длительных обсуждений решила все же разбить их на категории преступлений против мира, военных преступлений и преступлений против человечества, причем это решение было одобрено Генеральной Ассамблеей. Такая классификация получила практическое обоснование в уставах Нюрнбергского и Токийского трибуналов, и, кроме того, еще в 1950 году сама Комиссия приняла такую же классификацию в Принципе VI Нюрнбергских принципов<sup>11</sup>. Оратор согласен с такой классификацией, хотя упомянутые три категории иногда дублируют друг друга, в частности военные преступления и преступления против человечества.

27. Вообще говоря, преступления против человечества совершаются по политическим, национальным, этническим, расовым, религиозным и другим аналогичным мотивам. Поэтому он согласен с мнением Анри Мейровица, на которое имеется ссылка в четвертом докладе, в том смысле, что термин «человечество» включает в себя понятие культуры и человеческого достоинства, что позволило Специальному докладчику говорить в упомянутом докладе о преступлениях против человечества в трех аспектах: с точки зрения жестокости, совершаемой против самого существования человека; с точки зрения попрания человеческого достоинства и с точки зрения разрушения челове-

ческой культуры<sup>12</sup>. Важное значение имеют также мотивы преступлений, ибо в противном случае одного понятия «человечество» могло бы оказаться недостаточно для того, чтобы провести различие между особенностями преступления против человечества и особенностями военного преступления, особенно когда речь идет о преступлении против человечества, совершенном в военное время. В свете этого элемента мотивации наличие массового или систематического характера того или иного деяния, сколь бы важным оно ни было, могло бы оказаться недостаточным для определения того, что входит в эту категорию преступления в отличие от обычных преступлений.

28. Ни в одном из вариантов, предложенных для проекта статьи 13, нет перечня деяний, представляющих собой военные преступления. Мнения в Комиссии относительно необходимости такого перечня разделились, хотя обе школы, представленные в Комиссии, считают, что такой исчерпывающий перечень является делом вполне реальным. Однако, по мнению самого оратора, в интересах сохранения баланса со статьями, касающимися двух других категорий преступлений, после общего определения следует дать примерный перечень военных преступлений.

29. Пока с точки зрения терминологии оратор предпочитает второй вариант статьи 13. Правовая концепция войны, согласно которой участники вооруженного конфликта наделяются в соответствии с традиционным международным правом определенными правами и обязательствами, устарела, поскольку война запрещена как инструмент политики, а сохранять нормы и обычаи войны, предусматривающие права и обязанности тех, кто ведет агрессивные войны, стало делом ненормальным. Кроме того, в попытке избежать осуждения и не допустить применения по отношению к жертвам войны норм и обычаев войны агрессоры зачастую используют такие термины, как «инцидент» или «конфликт». Совершенно очевидно поэтому, что выражение «норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов» во втором варианте более предпочтительно, нежели содержащееся в первом варианте слова «законов и обычаев войны». Более того, согласно соответствующим правовым документам, разработанным в период после второй мировой войны, понятие вооруженного конфликта включает в настоящее время не только вооруженные конфликты между суверенными государствами, но и те конфликты, в ходе которых народы борются против колониального господства, иностранной оккупации и расистских режимов в осуществление своего права на самоопределение, а также вооруженные конфликты, которые носят характер гражданских распри внутри одного государства. Если же Комиссия выскажется за второй вариант, то она должна подумать над тем, является ли название статьи «Военные преступления» уместным и не следует ли

<sup>10</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), стр. 61, документ A/CN.4/398.

<sup>11</sup> См. 2096-е заседание, сноска 14.

<sup>12</sup> См. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), стр. 65, документ A/CN.4/398, пункт 12.

заменить его новым названием, скажем, «Преступления против норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов».

30. Остается нерешенным вопрос о том, следует ли рассматривать как военное преступление деяние, представляющее собой нарушение или «серьезное» нарушение норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов. Согласно обычному уголовному праву наказание за то или иное конкретное преступление может быть, разумеется, обусловлено обстоятельствами, при которых совершено преступление, а также тяжестью преступления. Например, в уголовном праве некоторых стран убийство подразделяется на убийство первой и второй степени и карается соответственно. Тот факт, что Комиссия решила включить в кодекс лишь наиболее тяжкие преступления, заставляет оратора, однако, сделать безошибочное заключение о том, что лишь серьезные нарушения представляют собой военные преступления. И именно такая трактовка дана в пункте 5 статьи 85 Дополнительного протокола I<sup>13</sup> к Женевским конвенциям 1949 года, в котором указывается, что «серьезные нарушения этих документов рассматриваются как военные преступления».

31. Проект статьи 14 в целом приемлем. Оратор поддерживает идею включения геноцида в категорию преступлений против человечества, что совершенно оправданно, учитывая серьезный характер этого явления и его единодушное осуждение международным сообществом. Справедливо указывают на то, что сам термин «геноцид» должен по праву фигурировать в пункте 1, и оратору не совсем понятно, почему этого термина нет в пункте 10 статьи 2 проекта кодекса 1954 года.

32. Цель включения понятия апартеида, который уже во многих правовых документах признан преступлением против человечества, заключается в приведении в соответствие с требованиями сегодняшнего дня проекта кодекса 1954 года. Из двух вариантов, предложенных для пункта 2, оратор отдает предпочтение второму, в котором воспроизводятся формулировки статьи II Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказания за него. Поскольку ряд государств все еще не являются участниками этой Конвенции, было бы, видимо, целесообразно не давать на нее никакой ссылки. Заключение в квадратные скобки слова «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки» можно было бы опустить, поскольку проект кодекса имеет общее применение и вполне могут возникнуть иные формы апартеида, помимо тех, которые практикуются в настоящее время в Южной Африке. Однако оратор не питает никаких иллюзий в отношении предстоящего конца апартеида в Южной Африке. Международному сообществу следовало бы принять решение о более эффективных совместных мерах по ликвидации такой практики в этой стране.

33. Хотя оратор не возражает против включения в категорию преступлений против человечества рабства (пункт 3), важно пояснить, о каких формах рабства идет речь, чтобы отличить их от той формы, которая квалифицируется как преступление в обычном праве многих стран. Оратор также считает, что термин «принудительный труд» является слишком широким и в данном контексте нуждается в уточнении.

34. Не возражает он и против пункта 4, за исключением того, что, по его мнению, все три подпункта составлены в слишком общих выражениях и их формулировки требуют доработки.

35. Что касается пункта 5, то понятие «бесчеловечные акты» должно охватывать как преступления против личности, так и преступления, совершаемые в отношении имущества. Специальный докладчик с полным основанием включил деяния, связанные с уничтожением собственности, в категорию преступления против человечества и совершенно справедливо подчеркнул необходимость сохранения собственности, являющейся наследием человечества. В этой связи следует иметь в виду, что культурное наследие одного народа или нации само является составной частью культурного наследия всего человечества. Поэтому наряду с общей ссылкой на собственность в пункте 5 следует дать конкретную ссылку на собственность как культурное наследие. Кроме того, как отметил Специальный докладчик, если бы не присутствовал элемент мотивации, деяния, о которых идет речь в этом пункте, нельзя было бы отличить от других деяний, квалифицируемых в национальных уголовных кодексах как обычные преступления.

36. И наконец, оратор согласен с тем, что пункт 6 следует теснее увязать с пунктом 3 d статьи 19 части I проекта статей об ответственности государств<sup>14</sup>.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии прервать заседание для того, чтобы мог собраться Редакционный комитет.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.*

## 2099-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 10 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа*

<sup>13</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

<sup>14</sup> Там же, сноска 19.

Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)<sup>4</sup> (продолжение)

1. Г-н БАРБОСА благодарит Специального докладчика за высокое качество его седьмого доклада (A/CN.4/419).

2. Говоря о проекте статьи 13, г-н Барбоса напоминает, что второй вариант соответствующей статьи, представленный Специальным докладчиком в 1986 году<sup>5</sup>, содержал обычное определение военных преступлений и перечень действий, составляющих военные преступления, а именно: а) всех нарушений, предусмотренных в Женевских конвенциях 1949 года<sup>6</sup> и в Дополнительном протоколе I<sup>7</sup> к этим Конвенциям, иными словами, «серьезных нарушений»; б) других действий (в частности, применение некоторых видов оружия), которые, не являясь вышеупомянутыми «серьезными нарушениями», тем не менее составляют военные преступления. К этим двум категориям надо добавить третью категорию военных преступлений, но они не носят достаточно серьезного характера для включения в проект кодекса, как указал Специальный докладчик (там же, пункт 24).

3. Однако ни один из двух предлагаемых на текущей сессии вариантов не содержит перечня военных преступлений, и Специальный докладчик дает соответствующее объяснение в своем докладе (там же, пункт 4), излагая клаузулу Мартенса, одобренную МККК (там же, пункты 5—6) и обладающую тем преимуществом, что лучше адаптируется к постоянно меняющимся реалиям (там же, пункт 9). Однако многие члены Комиссии уже указали, что они предпочли бы наличие перечня, главным образом во имя ясности и точности,

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2096-е заседание, пункт 2.

<sup>5</sup> См. 2096-е заседание, сноска 4.

<sup>6</sup> Там же, сноска 10.

<sup>7</sup> Там же, сноска 11.

требуемых в соответствии с либеральной концепцией уголовного права, в частности принципом *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*. В рассуждениях этих членов Комиссии главным является то, что кодекс преступлений против мира и безопасности человечества должен касаться только серьезных нарушений. Другие члены Комиссии не опровергают этот довод, но охотно предоставили бы судье право оценивать серьезность того или иного действия. Фактически же и те и другие по-разному понимают термин «серьезность». Поэтому следует устранить эту неоднозначность.

4. Действительно, необходимо проводить различие между серьезными нарушениями (*infractions*) и серьезными нарушениями (*violations*). Первые являются серьезными постольку, поскольку действие само по себе является серьезным: например, убийство является более серьезным нарушением (*infraction*), чем мошенничество, поскольку лишение человека жизни серьезнее, чем лишение его денег. И это, естественно, отражено в выносимых наказаниях: во внутреннем праве серьезность наказаний, предусмотренных в уголовных кодексах, дает представление о серьезности нарушений. Однако *нарушение* (*violation*) может рассматриваться как более или менее серьезное в отношении одного и того же уголовного *нарушения* (*infraction*), в зависимости от того, при каких обстоятельствах — отягчающих или смягчающих — оно имело место. В данном случае установление «серьезности» в основном является компетенцией судебных органов и зависит исключительно от конкретных фактов. В целом судья имеет возможность выбора наказания в зависимости от этих фактов: например, Уголовный кодекс Аргентины предусматривает за простое убийство наказание в виде лишения свободы сроком от 8 до 25 лет, и судья может изменять наказание в этих пределах.

5. Таким образом, Комиссию должна интересовать серьезность нарушения (*infraction*), а не серьезность нарушения (*violation*); если кодекс будет охватывать только серьезные нарушения (*infraction*), то Комиссия в ее качестве законодателя должна решить вопрос о серьезности нарушения (*infraction*) и не сможет предоставить судам такое дискреционное право, не нанеся существенного ущерба либеральным принципам уголовного права. Отсюда необходимость того, чтобы она сама провела различие между серьезными нарушениями и менее серьезными нарушениями и для этого составила перечень нарушений, степень серьезности которых достаточна для квалификации их в качестве военных преступлений. Что касается опасений, высказанных г-ном Аранджо-Руисом (2097-е заседание), по поводу той опасности, которой подвергнутся действующие нормы законов войны в случае исключения относительно менее серьезных нарушений, то эти опасения можно снять, включив в проект кодекса клаузулу, уточняющую, что эти положения не предрешают вопроса о наказании за нарушения, которые не перечислены в кодексе. Такое решение, конечно,

противоречит задаче создания документа, который развивался бы по мере развития законов войны, не являющихся застывшими, как указывает Специальный докладчик (A/CN.4/419, пункт 9). Однако, если законы войны развиваются и если появляются новые факты и виды поведения, подлежащие наказанию, то в таком случае определять новые нарушения следовало бы обычным путем — путем заключения договоров или на основе обычая, и эти нарушения подлежали бы наказанию как военные преступления, не охватываемые кодексом.

6. Другой возможностью, очевидно, является исключение понятия серьезности нарушений и включение в кодекс всех военных преступлений путем принятия первого варианта проекта статьи 13, за исключением слова «серьезное», которое в настоящее время заключено в квадратные скобки. Таким образом, судья сможет признавать все нарушения, могущие составлять военные преступления. Такова, кстати, «подлинная» формула Мартенса, который не делал различия между серьезными военными преступлениями и военными преступлениями, таковыми не являющимися.

7. Со своей стороны, г-н Барбоса является сторонником просто перечня, без общего определения. Он не может согласиться с определением, подобным тому, которое предлагается в обоих вариантах и за которым следовал бы просто *индикативный* перечень, поскольку это наделило бы судью не свойственными ему полномочиями в оценке серьезности тех нарушений, которые не перечислены в кодексе. Конечно, в том, что касается статьи 12 (Агрессия)<sup>8</sup>, Комиссия приняла в предварительном порядке текст, состоящий из определения и иллюстративного перечня фактов и видов поведения, составляющих акт агрессии. Однако это другой случай; определение преступления агрессии, содержащееся в этом тексте, отнюдь не является простой ссылкой, оно представляет собой действительно общее определение, за которым следуют примеры фактов и видов поведения. Что же касается статьи 13, то Специальный докладчик предлагает просто дать определение военного преступления как нарушения законов и обычаев войны; здесь имеет место ссылка на другое понятие, которое также не определяется, и проблема оценки серьезности нарушения остается открытой.

8. Наконец, г-н Барбоса считает, что можно было бы сохранить нынешнее название проекта статьи 13 — «Военные преступления», но использовать в тексте вместо термина «война» выражение «вооруженные конфликты», чтобы охватить все виды конфликтов, охватываемых кодексом.

9. Необходимо признать особый характер военных преступлений в ряду преступлений против мира и безопасности человечества, и г-н Барбоса, которому всегда казалось трудным наполнить однородным содержанием тему, озаглавленную «Мир и безопасность», ссылается в этой связи на свое выступление на тридцать восьмой сессии

Комиссии<sup>9</sup>. Особенностью военных преступлений является, в частности, то, что их место в кодексе не оправдывается защитой мира, поскольку если могут иметь место военные преступления, то, по определению, должно быть состояние войны, а не мира. Можно даже поставить вопрос, действительно ли факты и виды поведения, инкриминируемые как военные преступления, являются посягательством на безопасность человечества.

10. В отношении проекта статьи 14 г-н Барбоса отмечает, что в данном случае, как и в случае военных преступлений, понятие «мир и безопасность человечества» как объект защиты, обеспечиваемой кодексом, является спорным. И в данном случае также необходимо знать, как следует понимать выражение «преступления против человечества» (*crimes contre l'humanité*), и в связи с этим в первую очередь возникает следующий вопрос: не выходит ли сама эта формулировка за рамки общего предмета кодекса? Не является ли значение термина «*humanité*» гораздо более широким, чем в выражении «*sécurité de l'humanité*» (безопасность человечества), особенно если под «*humanité*» следует понимать не только человечество, но и «человечность», как дает основание предполагать, например, вменение в вину «бесчеловечных актов» в пункте 5? Г-н Барсегов (2097-е заседание) указал, что исторически слово «*humanité*» толковалось только как «человечество». В любом случае очевидно, что слово «*humanité*» имеет гораздо больше коннотаций, чем выражение «безопасность человечества», поскольку не все, что затрагивает человечество, обязательно наносит ущерб его безопасности. Поэтому можно сделать вывод, что название данной темы не точно соответствует содержанию нарушений, которые должны быть включены в кодекс. Эта несогласованность, о которой г-н Барбоса уже говорил на тридцать восьмой сессии, вероятно, уходит корнями в историю, «от которой Комиссии досталась данная формулировка, взятая из доклада, направленного судьей Фрэнсисом Биддлом президенту Трумэну... и отвечающая скорее самому духу того времени, чем логике мышления»<sup>10</sup>. Тогда г-н Барбоса задал вопрос: не должна ли Комиссия подыскать другое название проекту кодекса? Сегодня ему кажется, что лучше было бы попытаться точно определить формулировку «мир и безопасность человечества». Это определение, которое необходимо с точки зрения правильной юридической методологии, нашло бы свое место в проекте статьи 10, озаглавленной «Виды преступлений против мира и безопасности человечества» и представленной Специальным докладчиком в его четвертом докладе в 1986 году<sup>11</sup>. Существование этой статьи было бы таким образом оправдано.

11. Подробно анализируя факты и виды поведения, которые Специальный докладчик предлагает

<sup>9</sup> *Ежегодник...*, 1986 год, том I, стр. 200, 1967-е заседание, пункт 64.

<sup>10</sup> Там же.

<sup>11</sup> *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 98, документ A/CN.4/398.

<sup>8</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79.

квалифицировать как преступления против человечества в статье 14, г-н Барбоса говорит, что у него нет замечаний по поводу геноцида (пункт 1). Что же касается апартеида (пункт 2), то он поддерживает второй вариант с исключением слов, заключенных в квадратные скобки, а именно «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки», с тем чтобы придать этому нарушению универсальный характер. В отношении принудительного труда (пункт 3), по его мнению, следовало бы принять к сведению замечания г-на Томушата (2096-е заседание), г-на Махью (2097-е заседание) и г-на Сепульведы Гутьерреса (2098-е заседание), а также нормы МОТ в этой области.

12. Что касается пункта 4, то он благодарит Специального докладчика за то, что он учел предложения, выдвинутые некоторыми членами Комиссии, в том числе им лично, включив положение такого рода в проект кодекса. До сих пор мир все еще испытывает те последствия и страдания, к которым приводят, иногда на протяжении столетий, изгнание населения, насаждение колонистов на оккупированной территории или изменение демографического состава той или иной территории. Из всех фактов и видов поведения такого рода г-н Барбоса укажет лишь на один пример, глубоко затрагивающий чувства граждан его страны: аргентинское население, которому угрожали дула британской канонерки, было изгнано с Фолклендских (Мальвинских) островов и заменено британскими колонистами, которых до сих пор охраняют мощные вооруженные силы.

13. Что касается включения в проект кодекса бесчеловечных актов, которое, конечно, может быть оправдано по многим причинам, то вопрос о нем вновь возникнет, если понятие «*humanité*» не будет определено. Действительно, если термин «*humanité*» обозначает только человечество, а не человечность, то есть основания сомневаться, что акты, подобные тем, которые охватываются пунктом 5, действительно затрагивают безопасность человечества; это еще один аргумент в пользу того, чтобы Комиссия либо пересмотрела название проекта, либо уточнила его охват.

14. Наконец, г-н Барбоса может лишь одобрить присутствие в проекте кодекса положения, предлагаемого в пункте 6, хотя он и считает его слишком общим. Нужно точно знать, что Комиссия намеревается защищать этим положением. Что касается окружающей человека среды, то с ней все ясно, но определять, что представляет собой «объект, имеющий жизненно важное значение для человечества», не является функцией судебных органов. Поэтому Комиссия должна указать, каким жизненно важным интересам человечества будет инкриминироваться ущерб.

15. Г-н ОГИСО, поблагодарив Специального докладчика за его седьмой доклад (A/CN.4/419), говорит, что его замечания на данный момент будут касаться только проекта статьи 13 и что он оставляет за собой право выступить впоследствии по проекту статьи 14.

16. Что касается определения военных преступлений, то, по мнению г-на Огисо, оно должно содержать эксплицитное указание на три элемента: нормы гуманитарного права в том виде, в каком они определяются в Женевских конвенциях 1949 года и Дополнительных протоколах к ним, что позволит охватывать и войны, и вооруженные конфликты; обычаи войны, согласно формулировке, закрепленной в ряде конвенций и кодексов по вопросам войны; и нормы, предусмотренные в других международных договорах, запрещающих применение некоторых видов оружия, в частности оружия массового уничтожения. Следует отметить, что первый вариант статьи 13, предлагаемый Специальным докладчиком, не содержит конкретного указания на международные документы, запрещающие применение некоторых видов оружия, и что во втором варианте слова «принципы и нормы международного права» лишь подразумевают обычаи войны. Г-н Огисо считает поэтому, что следовало бы соответствующим образом изменить формулировку обоих вариантов.

17. Переходя затем к вопросу о серьезности нарушений, составляющих военное преступление, г-н Огисо признает необходимость квалификации затрагиваемых в статье действий. Комиссия, которая уже обсуждала этот вопрос, видимо, пожелала отнести к самым серьезным нарушениям только преступления против мира и безопасности человечества, другие же нарушения норм международного права или обычаев войны, и в частности нарушения технического характера, могут быть наказуемы национальными военными трибуналами. Однако в том случае, если Специальный докладчик сочтет, что слово «серьезный» (*grave*) не подходит из-за смысловых ассоциаций в тексте Дополнительного протокола<sup>12</sup> к Женевским конвенциям, то можно было бы использовать прилагательное «серьезный» (*sérieux*).

18. Однако необходимо сделать оговорку. Действительно, если «серьезность» в конкретных случаях должен определять судья, то решения будут существенно различаться в зависимости от того, будет ли суд национальным или международным. Международный суд, менее подверженный влиянию психологических соображений, безусловно, в большей степени способен вынести объективное решение, и этот вопрос следовало бы обсудить на одной из последующих сессий.

19. В отношении возможного перечня военных преступлений г-н Огисо заявляет о своем согласии со Специальным докладчиком: бесполезно пытаться составить такой перечень, даже неисчерпывающий, хотя бы по практическим соображениям. Во-первых, трудно себе представить, каким образом кодекс может содержать ссылки на все основные принципы Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к ним. Во-вторых, перечисление «обычаев войны» потребовало бы очень специальных знаний. Наконец, необходимо помнить, что как

<sup>12</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

в отношении Женевских конвенций, так и в отношении других международных документов в этой области большое число государств-участников либо сделали оговорки, либо сопроводили свою подпись какими-либо толкованиями. Учитывая это, нельзя быть уверенным, что можно перенести нормы этих документов в проект кодекса в простых и четко определенных формулировках. Однако, если большинство членов Комиссии выскажется за перечень, следует надеяться, что Специальный докладчик представит точное перечисление, возможно неисчерпывающее, на основе которого Комиссия могла бы поставить перед собой вопрос относительно тех действий, которые должны инкриминироваться. Г-н Огисо оставляет за собой право вновь взять слово после представления собственно перечня.

20. Г-н ФРЭНСИС говорит, что из двух вариантов, представленных Специальным докладчиком для проекта статьи 13, он предпочитает второй. С одной стороны, действительно в пункте *a* этого варианта указывается: чтобы составлять военное преступление, нарушение должно быть «серьезным», что соответствует решению, уже принятому Комиссией и одобренному Генеральной Ассамблеей. С другой стороны, пункт *b* имеет больший охват, чем соответствующий пункт первого варианта, поскольку он охватывает не только международные соглашения, участниками которых являются стороны, находящиеся в конфликте, но и общепризнанные принципы и нормы международного права, применяемые к вооруженным конфликтам. Преимуществом этой формулировки является ссылка на обширный свод правовых норм, действующих в данной области, и, в частности без эксплицитной ссылки на них, на Женевские конвенции 1949 года, что допускает большую свободу в применении кодекса.

21. Хотя, исходя из этого, следует предпочесть второй вариант, пункт *b* этого текста скорее должен фигурировать в другой части проекта кодекса. Его содержание можно было бы перенести, например, в статью, традиционно отводимую для определений. Можно было бы также, как советовал г-н Махью (2097-е заседание), отделить последнюю часть фразы и дать отдельное определение тому, что следует понимать под выражением «вооруженные конфликты».

22. Однако этот второй вариант останется неполным, если он не будет снабжен неисчерпывающим перечнем военных преступлений, как уже указывали многие ораторы. В своем седьмом докладе (A/CN.4/419, пункты 4—10) Специальный докладчик излагает соображения, которые, по его мнению, могут отпугнуть от попытки составления такого перечня; при этом он опирается на тексты, теорию и мнения публицистов. Однако в пользу такого перечня говорят по крайней мере два соображения. Во-первых, можно считать, что применение кодекса не является компетенцией только какого-либо международного органа, но также и в особенности относится к универсальной юрисдикции. Однако следует опасаться того, что

в национальных судах практически нет специалистов по международному праву и что, если военное преступление не будет определено в очень конкретных формулировках, применение кодекса не будет осуществляться без сбоев. Кроме того, история показывает, что нарушения законов войны совершают не только действующие армии: достаточно взглянуть на актуальные события на Ближнем Востоке, в Латинской Америке и в Азии, где действуют не только военнослужащие, но и гражданские лица, и даже дети. Таким образом, преимуществом перечня будет то, что всем эксплицитно будет разъяснено, что является преступным, а что не является. По вышеприведенным соображениям, г-н Фрэнсис считает, что статья 13 должна содержать, насколько это возможно, неисчерпывающий перечень военных преступлений.

23. Что касается кардинального вопроса о «серьезности» нарушений, составляющих военное преступление, то г-н Фрэнсис напоминает, что военное преступление всегда является «серьезным» преступлением, во всяком случае, с субъективной точки зрения. Однако, чтобы кодекс имел какой-то смысл, необходимо, чтобы он признавал разные степени серьезности, как советует Специальный докладчик. Действительно, надо проводить различие между солдатом, который лишает пленного еды, и человеком, подвергающим заложника пытке. Можно привести много других примеров, иллюстрирующих всю гамму возможных нарушений, само их количество вызывает необходимость квалифицировать военные преступления по степени их серьезности.

24. Переходя затем к проекту статьи 14, и особенно к вопросу об апартеиде, г-н Фрэнсис говорит, что для определения этого преступления можно было бы воспользоваться одной из формулировок первого варианта пункта 2, а именно фразой «создание любой государственной системы, основанной на расовой, этнической или религиозной дискриминации», которая послужила бы вводной частью и за которой следовало бы подробное перечисление видов политики и практики, составляющих апартеид. Во всяком случае, необходимо констатировать: в настоящее время имеется лишь один пример такой политики и практики, уже представляющий собой нарушение будущего кодекса по всем пунктам. Если указать также, что это явление длится уже на протяжении 40 лет, несмотря на вмешательство Организации Объединенных Наций, то становится очевидным, что включить апартеид в кодекс абсолютно необходимо.

25. Что касается рабства, то представляется, что формулировка «обращение в рабство или любые другие формы закабаления, особенно принудительный труд» в пункте 3 является недостаточно ясной. Действительно, между, например, закабалением и обращением в рабство есть связи, которые не являются взаимными. Чтобы избежать возможности неправильного понимания, было бы целесообразнее дать указание только на рабство,

переместив в другое место понятия закабаления и принудительного труда.

26. Комментарии Специального докладчика по предлагаемым статьям великолепны, особенно пункты, касающиеся посягательств на имущество (там же, пункты 47—58). Его соображения прекрасно мотивированы, и совершенно правильно, что посягательства на имущество охватываются кодексом. Вполне уместен анализ исторического феномена рабства в Африке (там же, пункт 52). Убедителен и анализ Специального докладчика, касающийся массовости и повторяемости преступлений против человечества, и вслед за ним (там же, пункт 67) можно сделать вывод, что и отдельный акт может составлять преступление против человечности, если при отсутствии элемента массовости он является связующим звеном какой-либо системы или плана.

27. Г-н Фрэнсис предлагает направить проекты статей 13 и 14 Редакционному комитету.

28. Г-н КОРОМА отмечает в связи с проектом статьи 13, что Специальный докладчик просит Комиссию обратиться к трем вопросам: определению военного преступления, терминологии и критерию серьезности.

29. В отношении первого из этих вопросов некоторые члены Комиссии считают предпочтительным придерживаться общего определения военных преступлений, в то время как другие являются сторонниками дополнения этого определения перечнем наказуемых актов. Эти две позиции не являются абсолютно противоположными, поскольку понятно, что такой перечень в любом случае может носить лишь индикативный характер. Если Комиссия решит составить такой перечень, то она могла бы взять за основу Устав Нюрнбергского трибунала<sup>13</sup>, который, как напомнил г-н Янков (2098-е заседание), после определения военных преступлений как «нарушений законов и обычаев войны» дает неограничительный перечень: убийства, истязания, увод гражданского населения с оккупированной территории и т. д. (статья 6 *b*). Но г-н Корома считает, что вполне можно было бы удовлетвориться достаточно общим определением, если этого пожелает большинство членов Комиссии. Именно в этой связи возникают проблемы терминологии.

30. В данном вопросе, хотя в настоящее время законы войны в основном вытекают из конвенционных норм, тем не менее не следует пренебрегать важностью обычая. Действительно, Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов, касающиеся законов и обычаев сухопутной войны<sup>14</sup>, не только остаются в силе, но и содержат положения, касающиеся защиты гражданского населения, и считается даже, что Женевская конвенция 1949 года по данному вопросу дополняет разделы II и III Положения, содержащегося в приложении к Гаагской

конвенции 1907 года. В преамбуле к Гаагской конвенции 1907 года говорится:

Впредь до того времени, когда представится возможность издать более полный свод законов войны..., в случаях, не предусмотренных принятыми ими постановлениями, население и воюющие остаются под охраною и действием начал международного права, поскольку они вытекают из установившихся между образованными народами обычаев, из законов человечности и требований общественного сознания.

Именно исходя из этих принципов, как напоминает Специальный докладчик в своем седьмом докладе (A/CN.4/419, пункт 9), Нюрнбергский трибунал подтвердил, что законы войны фигурируют не только в договорах, но и возникают из обыкновений и обычаев, постепенно и повсеместно признаваемых в правовой науке и практике военных трибуналов. Верно и то, что право не является застывшим, оно постоянно адаптируется к потребностям меняющегося мира.

31. Таким образом, г-н Корома разделяет точку зрения г-на Огисо и считает, что в определении, которое примет Комиссия, должны одновременно учитываться обычное право и конвенции, касающиеся законов войны, а также конвенции и общие принципы права, касающиеся вооруженных конфликтов. Поэтому он предпочитает второй предлагаемый вариант проекта статьи 13. Кроме того, он считает, что необходимо говорить о «вооруженных конфликтах», а не о «войне», чтобы не было правового вакуума в определении военных преступлений. Комиссия, выполняя задачу прогрессивного развития права, должна закрепить новую терминологию, которую примет все международное сообщество.

32. В отношении критерия серьезности г-н Корома считает, что, строго говоря, он касается не определения, а санкций. Действительно, любое нарушение законов войны составляет военное преступление и нарушитель может быть призван к гражданской и уголовной ответственности, какой бы ни была серьезность данного акта. Как заявил Специальный докладчик, понятие «серьезные нарушения» (*grave infraction*) основано на Женевских конвенциях 1949 года; такие нарушения составляют военные преступления, если они совершаются изолированно или являются ограниченными по масштабам, и — преступления против человечества, если они совершаются в широких масштабах, независимо от их серьезности. Таким образом, серьезность связана не с характером акта, а с его обстоятельствами. Эту точку зрения, кстати, подтверждают Женевские конвенции, устанавливающие универсальную компетенцию в отношении всех этих преступлений. Поэтому г-н Корома является сторонником изъятия термина «серьезное», фигурирующего в проекте статьи 13 в квадратных скобках.

33. Что касается проекта статьи 14, то г-н Корома, одобряя использование Специальным докладчиком понятия «преступление против человечества», считает, что было бы полезно дать его определение. К тому же все элементы, необходимые для этого определения, присутствуют в седь-

<sup>13</sup> Там же, сноска 7.

<sup>14</sup> См. J. B. Scott, *op. cit.* (2096-е заседание, сноска 5), p. 100.



мом докладе. Важнейшим из них, по мнению г-на Коромы, является то, что эти преступления совершаются против всего человечества, против самого рода человеческого. Если Комиссия решит принять какое-либо определение, то и в данном случае она может взять за основу статью 6 с Устава Нюрнбергского трибунала, которая определяет преступления против человечности как «убийства, истребление, порабощение, ссылку и другие жестокости, совершенные в отношении гражданского населения до или во время войны, или преследования по политическим, расовым или религиозным мотивам».

34. Г-н Корума считает, что никто не будет возражать против того, чтобы геноцид и апартеид фигурировали среди преступлений против человечества. К тому же многие государства ратифицировали Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Что касается апартеида, то он уже давно осуждается всем международным сообществом как вопиющее нарушение международного права и преступление против человечества. В Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 года<sup>15</sup>, например к преступлениям против человечества, определенным в Уставе Нюрнбергского трибунала, добавлены «изгнание в результате вооруженного нападения или оккупации и бесчеловечные действия, являющиеся следствием политики апартеида..., даже если эти действия не представляют собой нарушения внутреннего законодательства той страны, в которой они были совершены» (статья I b). В пункте 4 с статьи 85 Дополнительного протокола I<sup>16</sup> к Женевским конвенциям 1949 года также как серьезное нарушение рассматривается «применение практики апартеида и других негуманных и унижающих действий, оскорбляющих достоинство личности, основанных на расовой дискриминации».

35. Из двух вариантов, предлагаемых для пункта 2 статьи 14 (об апартеиде), г-н Корума предпочитает второй, и, хотя он практически дословно повторяет текст статьи II Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него, принятой, следует напомнить, подавляющим большинством государств всего мира, в нем не содержится эксплицитной ссылки на эту Конвенцию, что могло бы позволить принять этот текст большему числу государств. Г-н Корума по тем же соображениям также считает уместным сохранить указание на южную часть Африки в этом втором варианте, хотя, конечно, у него нет никаких принципиальных возражений против снятия этого указания. Действительно, хотя соответствующие действия совершаются также в других регионах мира, в ранг официальной политики апартеид возведен только в южной части Африки; в других странах, где существует эта проблема, предпринимаются усилия для ее решения. Желание расширить определение может привести

к опасности того, что государствам будет труднее принять его.

36. Г-н Корума выступает также за включение в число преступлений против человечества обращение в рабство и работорговлю, а также изгнание населения с его территории или его насильственное переселение и изменение демографического состава территории. Еще и сегодня в разных регионах мира имеют место случаи, когда якобы во имя развития коренное население изгоняется с его территории или насильственно переселяется или когда на какой-либо территории насаждается иностранное население; платой за это становятся огромные страдания всех. Осуждение этого явления Комиссией могло бы оказать спасительное воздействие и способствовать прекращению этой жестокой практики.

37. Наконец, г-н Корума одобряет инкриминирование посягательств на имущество, представляющее интерес с точки зрения культуры.

38. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что в центре его выступления будут преступления против человечества, но, прежде чем он приступит к рассмотрению положений, предложенных Специальным докладчиком, он делает несколько замечаний общего характера, которые могут к тому же применяться к разбивке проекта кодекса на отдельные части.

39. Разделение проекта на три части — преступления против мира, военные преступления, преступления против человечества — целесообразно, но только ради удобства; такая категоризация преступлений оправдана только с этой точки зрения, поскольку тот же самый акт вполне может квалифицироваться как преступление в разных качествах. Поэтому было бы желательно, чтобы выражения «преступления против мира», «военные преступления» и «преступления против человечества» представляли собой лишь названия разделов в рамках различных частей кодекса и чтобы кодекс, как большинство уголовных кодексов, начинался с части, посвященной общим принципам, за которой следовала бы часть, рассматривающая каждый инкриминируемый факт. Комиссия должна придерживаться принципа, согласно которому каждому преступлению отводилась бы отдельная статья, в частности, это касается преступлений, которые перечислены в проекте статьи 14 и которые могли бы быть объединены под названием «Преступления против человечества».

40. Кроме того, редакция проектов статей требует определенной унификации формулировок. Каждый проект статьи части 2 должен содержать описание фактов, подпадающих под кодекс, а не концепций или ситуаций общего характера. Выполнению этой редакционной работы могло бы способствовать наличие вступительной статьи, например, со следующей формулировкой: «Факты, описание которых приводится в настоящей части, составляют преступления против мира и безопасности человечества», или «Факты, описание которых приводится в настоящей части, являются преступ-

<sup>15</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 754: p. 86.

<sup>16</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

лениями, наказуемыми в силу настоящего кодекса», или «Факты, описание которых приводится в настоящей части, являются преступлениями против мира и безопасности человечества, подлежащими наказанию, предусматриваемому положениями каждой статьи», если предположить, что Комиссия введет в проект кодекса положения о применимых наказаниях. Работа, проведенная по этому вопросу до настоящего времени, имеет как раз тот недостаток, что Комиссия пока не решила, будут ли фигурировать в проекте наказания, или она предоставит определение санкций национальным судам, или же по данному вопросу кодекс будет отсылать к законодательству государств. По мнению г-на Калеру Родригеша, правовой документ не заслуживает названия кодекса, если он не предусматривает санкций.

41. Г-н Калеру Родригеш, как и г-н Махью (2097-е заседание), считает, что в связи с проектом статьи 14 не возникает особых проблем по существу. Перечисление шести преступлений не вызывает возражений, а новые преступления добавлять не предлагалось. Единственная проблема в том, как дать их определения и не будет ли слишком сложно прийти к тексту, приемлемому для большинства членов Комиссии. Таким образом, основная задача (что касается преступлений против человечества) ложится на Редакционный комитет.

42. Для определения двух первых преступлений — геноцида и апартеида — Комиссия может опираться на многие конвенции. Кроме того, в целом для определения преступлений, охватываемых кодексом, она должна, по мере возможности, в минимальной степени отклоняться от действующих международных документов. Таким образом, Специальный докладчик прав в том, что остался верен Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Это тем более полезно, что в ее статье II перечислены пять действий, составляющих акт геноцида. Что же касается толкования слова «включая», используемого в пункте 1 проекта статьи 14, то г-н Калеру Родригеш сомневается, не носит ли, несмотря на присутствие этого слова, последующее перечисление исчерпывающего характера. Перечисление, фигурирующее в статье II Конвенции о геноциде, напоминает он, было все же разработано именно в таком смысле.

43. В случае апартеида (пункт 2) следует признать, что Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него несколько менее полезна, поскольку преступление апартеида охватывает некоторые виды «политики», и что этот термин нуждается в разъяснении. Комиссия могла бы попытаться дать определение фактам, перечисляемым в статье II Конвенции, дав им более точную редакцию, возможно, эксплицитно указав акты, совершаемые «в рамках апартеида».

44. По вопросу об обращении в рабство (пункт 3) также существуют конвенции, но они касаются

учреждений, из чего вытекает необходимость адаптировать их текст таким образом, чтобы точно определить факты, относящиеся к обращению в рабство. Как многие другие члены Комиссии, г-н Калеру Родригеш считает, что в вопросе принудительного труда следует проявить осторожность. Эта проблема рассматривается в статье 5 Конвенции о рабстве<sup>17</sup>, но в этом положении указывается лишь на обязательство государств-участников принять все необходимые меры для того, чтобы обязательный или принудительный труд не привел к условиям, аналогичным рабству. Таким образом, Конвенция затрагивает не столько принудительный труд, сколько риск его перерастания в рабство. Она допускает даже (ведь она была подписана еще в 1926 году) обязательный или принудительный труд для общественных целей. Позднее два института — долговая кабала и крепостное состояние — были поставлены вне закона. Что касается принудительного труда, то он был запрещен Конвенцией № 105 МОТ<sup>18</sup> в 1957 году. Эти документы могли бы послужить основой для работы Комиссии, но при условии, что она внесет в них изменения, с тем чтобы факты, подпадающие под действие кодекса, были четко определены.

45. Г-н Калеру Родригеш считает, что пункт 4 проекта статьи 14 недостаточно точен: с одной стороны, непонятно, что следует понимать под словами «его территории» в подпункте *a* (лучше было бы говорить об «оккупированной территории»), и, с другой стороны, неясен текст: «изменение демографического состава иностранной территории» (подпункт *c*) может осуществляться только путем изгнания населения или его насильственного переселения, либо насаждения колонистов, либо же сочетанием первого и второго. В отношении этого пункта Комиссия также могла бы взять за основу международный документ — в данном случае Дополнительный протокол I<sup>19</sup> к Женевским конвенциям 1949 года, в пункте 4 *a* статьи 85 которого среди прочих актов, составляющих серьезные нарушения, указывается «перемещение оккупирующей державой части ее собственного гражданского населения на оккупируемую ею территорию или депортация или перемещение всего или части населения оккупированной территории в пределах этой территории или за ее пределы в нарушение статьи 49 Четвертой конвенции».

46. Пункт 5 проекта статьи 14 является хорошей отправной точкой, но следовало бы тщательно рассмотреть каждый из перечисленных в нем фактов и посмотреть, место ли им в данном положении (это, в частности, относится к имеющему массовый характер уничтожению имущества), а также дать точное изложение мотивов.

47. Наконец, как и другие члены Комиссии, г-н Калеру Родригеш считает слишком абстрактным понятие «объект, имеющий жизненно важное значение» (пункт 6). Если Комиссия решит

<sup>17</sup> League of Nations, *Treaty Series*, vol. LX, p.253.

<sup>18</sup> См. 2096-е заседание, сноска 24.

<sup>19</sup> Там же, сноска 11.

сохранить его, то она должна дать ему более точное определение. Во всяком случае, серьезное и умышленное посягательство на культурные объекты лучше было бы поместить в пункт 5 или в отдельную статью, а не в положение, рассматривающее серьезное и умышленное посягательство на окружающую среду. В данном случае также полезно обратиться к Дополнительному протоколу I в пункте 1 статьи 55 которого говорится: «При ведении военных действий проявляется забота о защите природной среды от обширного, длительного и серьезного ущерба...». Комиссии также было бы полезно обратиться к статье 19 части I проекта статей об ответственности государств<sup>20</sup>.

48. Обращаясь к г-ну Короме, который считает, что любое нарушение Женевских конвенций представляет собой военное преступление, г-н Калеру Родригеш указывает, что это не соответствует пункту 5 статьи 85 Дополнительного протокола I, касающейся пресечения нарушений: «Без ущерба для применения Конвенций и настоящего Протокола серьезные нарушения этих документов рассматриваются как военные преступления». Таким образом, исходя из этого текста, для квалификации в качестве преступления нарушение должно быть «серьезным». Г-н Калеру Родригеш разделяет по этому вопросу мнение г-на Барбосы, которое соответствует понятию серьезного нарушения в том виде, в каком оно вытекает из Конвенций и Дополнительных протоколов к ним, и в частности из статей 147 четвертой Конвенции<sup>21</sup>, которая гласит:

К серьезным нарушениям, упомянутым в предыдущей статье, относятся нарушения, связанные с тем или иным из указанных ниже действий, в тех случаях, когда эти действия направлены против лиц или имущества, на которые распространяется покровительство настоящей Конвенции: преднамеренное убийство, пытки и бесчеловечное обращение, включая биологические эксперименты, преднамеренное причинение тяжелых страданий или серьезного увечья, нанесение ущерба здоровью, незаконное депортирование, перемещение и арест покровительствуемого лица, принуждение покровительствуемого лица служить в вооруженных силах неприятельской Державы или лишение его права на беспристрастное и нормальное судопроизводство, предусмотренное настоящей Конвенцией, взятие заложников, незаконное, произвольное и проводимое в большом масштабе разрушение и присвоение имущества, не вызываемые военной необходимостью.

49. Из этого видно, что Женевские конвенции и Дополнительные протоколы к ним не ограничиваются указаниями на нарушения и серьезные нарушения, в них точно указываются факты, составляющие серьезные нарушения. Комиссия могла бы взять это за основу, например, для составления перечня преступлений, хотя г-н Калеру Родригеш лично сомневается в целесообразности перечня из-за невозможности составления полного перечня и небольшого с юридической точки зрения значения индикативного перечня. По крайней мере Комиссия, если она хочет говорить

о серьезных нарушениях, могла бы взять за образец данные документы, указав, какие факты составляют нарушения такого характера.

50. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, по его мнению, работа Комиссии по данному вопросу, как и по другим темам, была бы более эффективной, если бы члены Комиссии были лучше информированы о работе других органов Организации Объединенных Наций. Например, Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств уже на протяжении долгого времени рассматривает вопросы геноцида и провела исследования с целью повышения эффективности действия Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него. Лично г-н Барсегов не очень оптимистично смотрит на эффективность применения Конвенции; после ее принятия имело место большое число актов геноцида, но Конвенция никогда не применялась. Но именно этим объясняется то внимание, которое уделяет Подкомиссия изучению данной проблемы. Не мог ли Секретариат распространить среди членов Комиссии исследование по вопросу о предупреждении преступления геноцида и наказания за него 1978 года<sup>22</sup>, а также пересмотренный и обновленный вариант этого исследования, который Б. Уайтекер подготовил в 1985 году<sup>23</sup>, или хотя бы этот последний документ?

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Группа планирования обсуждала этот вопрос на предыдущей сессии, но, возможно, следовало бы вернуться к нему, поскольку, действительно, было бы полезно располагать в качестве справочных материалов некоторым числом документов, в частности исследованиями, на которые указал г-н Барсегов, а также проектом международного уголовного кодекса Международной ассоциации уголовного права, с которым, возможно, ознакомились не все члены Комиссии. Он предлагает просить в будущем специальных докладчиков представлять в Секретариат перечень документов, которые могли бы потребоваться членам Комиссии для изучения этих докладов.

52. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ напоминает, что в 1983 году Секретариат составил перечень международных документов, относящихся к проекту кодекса<sup>24</sup>. Если Секретариат не может распространить все указанные в этом перечне документы, не может ли он обновить сам перечень?

53. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что этот перечень в своем первоначальном виде был распространен также на предыдущей сессии.

54. Г-н КОРОМА говорит, что он с удивлением прочитал в предпоследнем пункте документа ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 2, что Комиссия будет применять свой график работы «без неоправданных затрат ресурсов Секретариата». Комиссия не

<sup>20</sup> Там же, сноска 19.

<sup>21</sup> Женевская конвенция от 12 августа 1949 года о защите гражданского населения во время войны (United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, p. 287).

<sup>22</sup> E/CN.4/Sub.2/416.

<sup>23</sup> E/CN.4/Sub.2/1985/6 и Corr.1.

<sup>24</sup> Документ A/CN.4/368 и Add.1 (отпечатан на mimeографе).

имеет привычки разбазаривать ресурсы, предоставляемые в ее распоряжение. Эту часть фразы, которая подразумевает критику в отношении Комиссии, следовало бы изъять.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2100-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 11 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)<sup>4</sup>  
(продолжение)

1. Г-н РУКУНАС в связи с проектом статьи 14 говорит, что, подобно г-ну Барсегову (2099-е заседание), у него появилось желание, анализируя текст Специального докладчика, обратиться к другим документам, касающимся преступлений геноцида, которые были подготовлены органами Организации Объединенных Наций по правам человека. Как явствует из самого последнего доклада по данному вопросу, подготовленного для Подкомиссии по предупреждению дискриминации и защите меньшинств в 1985 году<sup>5</sup>, геноцид, к сожалению, нельзя отнести лишь к явлениям прошлого. Как отметил г-н Бутрос Гали (2097-е за-

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2096-е заседание, пункт 2.

<sup>5</sup> E/CN.4/Sub.2/1985/6 и Corr. 1.

седание), в ряде случаев мобилизовать общественное мнение удавалось лишь после свершившегося. Более того, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года очень редко применяется в судах: в докладе 1985 года отмечается всего лишь один такой случай.

2. Попытка Специального докладчика, предпринятая в статье 14, является весьма ценной не только потому, что он добавил слово «включая» перед перечнем преступлений геноцида в пункте 1. В соответствии с Конвенцией 1948 года компетенцией в таких случаях обладают лишь суды страны или территории, на которой были совершены предполагаемые акты,— ограничение, которое лишь частично удалось исправить с помощью резолюции 3074 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1973 года о принципах международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества. В изучаемом проекте кодекса рассматриваются эти недостатки и расширяется сфера применения понятия «геноцид», которая охватывает деяния, совершаемые с намерением полного или частичного уничтожения национальной, этнической, расовой или религиозной группы.

3. Определение, содержащееся в Конвенции 1948 года, не распространяется на все акты геноцида, однако Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 года, с другой стороны, критиковалась некоторыми правительствами за слишком расширительный характер. По его мнению, первый вариант пункта 2 статьи 14 не годится для использования по причинам, которые он объяснил в своем выступлении (2096-е заседание) в связи с первым вариантом проекта статьи 13. Можно весьма успешно пользоваться языком, идентичным или аналогичным языку любой Конвенции, не ссылаясь на этот документ *expressis verbis*, и сделать необходимые ссылки в комментарии. Во втором варианте пункта 2 следовало бы исключить заключенные в квадратные скобки слова «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки», чтобы согласовать вступительную часть с описанием, которое следует ниже. Фактически же вся вступительная часть статьи могла бы быть пересмотрена с пользой для дела.

4. Что касается рабства (пункт 3), то зачастую цитируемое *obiter dictum* Международного Суда по обязательствам *erga omnes* вызвало появление множества комментариев. Однако Международный Суд со всей ясностью заявил, что по крайней мере три преступления являются общенаказуемыми. И совершенно очевидно, что этот аспект необходимо упомянуть в проекте. Комиссия может выбрать между традиционным понятием рабства как оно воплощено в Конвенции о рабстве 1926 года<sup>6</sup>, и более широким определением,

<sup>6</sup> См. 2099-е заседание, сноска 17.

содержащимся в Дополнительной конвенции 1956 года<sup>7</sup>, в которой говорится о «рабстве... и институтах и обычаях, сходных с рабством». Компетентные органы Организации Объединенных Наций, в частности Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств, изучали проблемы, связанные с рабством, и их доклады могут оказаться полезными при формулировании проекта, так как сфера применения понятия рабства расширилась в последние годы и включает в себя долговое закабаление и многие другие формы эксплуатации.

5. Необходимо уделить внимание охвату понятия принудительного труда, которое рассматривается различными организациями в системе ООН и соответствующих международных договорах по-разному. Международное бюро труда, например, склонно к расширительному толкованию Конвенции № 105 МОТ, касающейся отмены принудительного труда<sup>8</sup>. Было бы уместно сослаться на «рабство или принудительные работы, подобные рабству», для того чтобы подчеркнуть связь между двумя формами эксплуатации и показать, что обе они являются преступлениями против мира и безопасности человечества.

6. Что касается изгнания населения (пункт 4), то на предыдущей сессии он ссылался на статью 85 Дополнительного протокола I<sup>9</sup> к Женевским конвенциям 1949 года, однако следует упомянуть статью 147 (о серьезных нарушениях) общепризнанной четвертой Женевской конвенции<sup>10</sup>. В комментарии, подготовленном Пиктетом в 1956 году<sup>11</sup>, подробно рассматривается этот вопрос и анализируется статья 49 этой Конвенции (о высылке, насильственном переселении и эвакуации), а также указываются рамки запрета. Кроме того, Шварценбергер разъясняет это положение в свете Гаагской конвенции 1907 года и соответствующего обычного права, заявляя, что «к незаконности прибегли как к само собой разумеющемуся»<sup>12</sup>.

7. И наконец, анализируя в своем седьмом докладе (A/CN.4/419, пункт 47 и далее) посягательства на имущество, Специальный докладчик провел четкое различие между уничтожением имущества в условиях вооруженного конфликта и его уничтожением в мирное время. Он поддерживает критерий массовости, использованный Специальным докладчиком, и одобряет ссылку на геноцид по культурным мотивам, о котором не говорится в Конвенции о геноциде 1948 года. Аналогичным образом, было бы справедливо подчеркнуть, что Конвенция о защите культурных

ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 года<sup>13</sup> также направлена на защиту таких ценностей в мирное время. Более того, необходимо отметить, что Конвенция ЮНЕСКО об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 года<sup>14</sup> касается вопроса о посягательствах на культурные ценности и что в ней содержатся положения о конкретных зарегистрированных и признанных в качестве принадлежащих к общему наследию человечества ценностях.

8. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что он приветствует предложения Специального докладчика, но не сможет принять первый вариант проекта статьи 13, в котором говорится о «законах или обычаях войны». Эта фраза создает терминологическую проблему, так как она включает в себя понятие, которое все в большей степени вытесняется новыми разработками в области гуманитарного права. Война сама по себе запрещена Уставом Организации Объединенных Наций, а следовательно, данная формулировка устарела. Другая проблема в связи с первым предлагаемым вариантом касается существа вопроса, так как ссылка на Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям 1949 года может вызвать трудности у государств, не являющихся участниками этого документа.

9. Однако если будет принят второй вариант, то при этом будет пониматься, что международными соглашениями, на которые делаются ссылки, являющиеся соглашения, пользующиеся поддержкой представительного большинства государств: настаивать на том, что упомянутые соглашения должны быть общепризнанными, — значит создавать препятствия на пути кодификации и общего принятия самого кодекса.

10. При составлении статей следует иметь как общее определение военных преступлений, так и перечень таких преступлений, но при этом неисчерпывающий. Такой подход будет соответствовать установившейся практике.

11. К проекту статьи 14 (Преступления против человечности) подход Специального докладчика иной. Постоянное развитие международного уголовного права, которое в настоящее время включает в себя такие преступления, как апартеид, преступления против окружающей человека среды и насильственное изгнание населения, ни одно из которых не охватывалось проектом кодекса 1954 года, вызвало необходимость в принятии двойного определения: частично общего, частично иллюстративного.

12. В целом он согласен с определением преступления геноцида, как оно изложено в пункте 1, что соответствует Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и пункту 10 статьи 2 проекта кодекса 1954 года.

<sup>7</sup> Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (United Nations, *Treaty Series*, vol. 266, p. 59).

<sup>8</sup> См. 2096-е заседание, сноска 24.

<sup>9</sup> Там же, сноска 11.

<sup>10</sup> См. 2099-е заседание, сноска 21.

<sup>11</sup> J. S. Pictet, ed., *Commentary-Fourth Geneva Convention* (trans. R. Griffin and C. W. Dumbleton) (ICRG, 1958).

<sup>12</sup> G. Schwarzenberger, *International Law* (London, Stevens & Sons, 1968), vol. II, *The Law of Armed Conflict*, p. 227.

<sup>13</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 249, p. 292.

<sup>14</sup> ЮНЕСКО, *Акты Генеральной конференции, семнадцатая сессия, Париж, 17 октября — 21 ноября 1972 года*, том 1, *Резолюции, Рекомендации*, стр. 146.

13. Из двух вариантов пункта 2 (об апартеиде) второй представляется более подробным и поэтому более подходящим. Так как сам термин получил название от системы, практикуемой в южной части Африки, он не видит оснований, почему бы не упомянуть специально этот регион в комментариях к статье.

14. В определенном уточнении нуждается пункт 3 (о рабстве, закабалении и принудительном труде): в нем перечисляются содержащиеся в проекте кодекса преступления, которые являются не только нарушением гуманитарного права, но и преступлениями против человечества, то есть они попадают в высшую категорию преступлений в международном уголовном праве. Этот пункт необходимо сформулировать более определенно с целью показать, что понимается под такими преступлениями.

15. В данной статье следовало бы упомянуть об изгнании населения с его территории (пункт 4). Его собственная страна испытала на себе это в XX веке, и включение такого преступления в проект кодекса поможет избежать ситуаций подобного рода в будущем. Пункт 5 о бесчеловечных актах в принципе приемлем, однако необходимо более подробно осветить случаи преследования, рассматриваемые в данной статье. Преследование осуществляется путем очень многих различных форм.

16. И наконец, в пункте 6, в котором устанавливается ответственность за преступления против объектов, имеющих жизненно важное для человечества значение, таких как окружающая человека среда, предусматривается, что такие деяния будут рассматриваться как преступления против человечности при условии, что они являются серьезными и умышленными. В настоящее время существует тенденция включать такого рода преступления в уголовное право: во Франции, например, уголовный кодекс планируется пересмотреть, с тем чтобы включить в него раздел, посвященный экологическим преступлениям. По крайней мере один член Комиссии подчеркнул необходимость присутствия элемента умысла в качестве условия для определения таких преступлений, как это и предусматривается в предложенном тексте.

17. В военное время без особых трудностей можно характеризовать в качестве военных преступлений и преступлений против человечности действия, которые умышленно направлены на нанесение ущерба окружающей среде; ядерное нападение или использование химического оружия подпадало бы под такую двойную классификацию. Однако преступление против человечности может быть совершено как в мирное, так и в военное время. Но в мирное время характеризовать деяние как преступление против окружающей среды труднее, поскольку даже в тех случаях, когда ущерб является серьезным, намерение зачастую является иным. Оно, например, может заключаться в стремлении получить финансовую выгоду, как в случае с производством хлорфторуглеродов, разрушающих озоновый слой, что может превратить планету в пустыню; или оно может заключать-

ся в стремлении к техническому прогрессу, как, например, в случае ядерных испытаний. В обоих случаях намерение не будет заключаться в том, чтобы уничтожить окружающую среду или нанести ей ущерб, какой бы ни была серьезность причиненного в действительности ущерба. Таким образом, вместо того чтобы конкретизировать намерение, следует предусмотреть, что рассматриваемые деяния должны быть совершены умышленно или с пониманием последствий для объекта, имеющего жизненно важное для человечества значение.

18. Кодекс преследует цель не просто наказать за преступление, но и предупредить его, и это позволит лучше выполнить задачу по охране объектов, имеющих жизненно важное для человечества значение.

19. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС замечает, что седьмой доклад (A/CN.4/419) логически вытекает из ранних докладов Специального докладчика и обсуждений данной темы на заседаниях Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

20. Что касается проекта статьи 13, то в Уставе Организации Объединенных Наций говорится о запрещении войны, и поэтому представляется неуместным упоминать в проекте кодекса о «законах и обычаях» войны. Поэтому он склонен отдать предпочтение второму варианту при условии, что в нем будет точно оговорено с помощью определения, содержащегося в первом варианте, что «вооруженный конфликт» включает в себя как международный, так и немеждународный вооруженный конфликт.

21. Благодаря углубленным разработкам понятия «серьезное нарушение» норм международного права удалось добиться, что оно характеризовалось как международное преступление Нюрнбергским трибуналом и в Женевских конвенциях 1949 года. Серьезность нарушения содержит субъективный элемент, который не всегда легко поддается определению. Поэтому он согласен с той точкой зрения, что следует составить неисчерпывающий перечень примеров военных преступлений; такой перечень должен быть составлен наряду с перечнем преступлений против мира и преступлений против человечества. Однако потребуются большая работа, для того чтобы удовлетворить каждого, кто пожелал бы включить конкретные преступления. Определение серьезности нарушения является практической и теоретической проблемой. Он спрашивает в этой связи, является ли серия убийств, когда каждый раз одновременно гибнут двое или трое, преступлением более тяжким или менее тяжким, чем, скажем, такое преступление, как собрать все население деревни и расстрелять его. Учитывая одинаковое число жертв, результат этого преступления, а именно уничтожение населения, будет тем же самым, что и в первом случае.

22. Имеются по-прежнему определенные трудности, которые необходимо преодолеть в отношении второго варианта. Слова «законы и обычаи

войны» можно заменить словами «принципы и нормы международного права».

23. Что касается проекта статьи 14, то он согласен с г-ном Бутросом Гали (2097-е заседание) в том, что апартеид как узаконенная практика не ограничен лишь южной частью Африки. В качестве примера можно привести переселение в Латинскую Америку, где коренное население уничтожалось, для того чтобы захватить его территорию и заняться освоением земли для других целей. Такие случаи представляют собой двойное преступление: преступление геноцида и преступление против человечества, в том что касается разрушения окружающей человека среды и экологической системы. В Северной Америке национальные меньшинства также загонялись в резервации. По закону лишение людей по языковым или культурным соображениям права пользоваться результатами прогресса является преступлением. Соответственно он склоняется ко второму варианту, предложенному для пункта 2, который является более конкретным и содержит неисчерпывающий перечень действий, представляющих собой апартеид. Слова «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки», заключенные в квадратные скобки, следует опустить.

24. Что касается других преступлений против человечности, то некоторые из них не указаны в перечне, такие как торговля наркотиками, которая является международным преступлением в соответствии с рядом действующих международных конвенций. В качестве посягательства на здоровье всего человечества его следует рассматривать как преступление против человечества. Другие сопоставимые преступления касаются использования атомных или ядерных устройств в мирное время для уничтожения окружающей среды или использования химического оружия с его неизбежным воздействием в ходе военных конфликтов.

25. Включать рабство в перечень преступлений против человечества не было бы анахронизмом. Более того, оно запрещено Конвенцией о рабстве 1926 года и Дополнительной конвенцией об упразднении рабства 1956 года, а также статьей 99 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года<sup>15</sup>. Поэтому их необходимо упомянуть в проекте, но определение следует обновить. Что касается изгнания населения с его территорий или его насильственного переселения, то исключительно важно, чтобы они рассматривались в качестве преступления против человечества в формулировке, предложенной Специальным докладчиком (пункт 4). Латинская Америка до сих пор испытывает последствия такого насильственного переселения колонизаторами. Такое понятие, как принудительный труд, также заслуживает того, чтобы его включить

в проект, так как он является неотъемлемой частью колониальной системы. Иногда отдельные группы населения подвергаются переселению для того, чтобы изменить демографический состав территории, как это имело место на Мальвинских (Фолклендских) островах, где все население было изгнано и заменено колонистами.

26. Бесчеловечные акты, перечисленные в пункте 5, должны включать в себя разрушение домов, а также имеющее массовый характер уничтожение имущества. Он согласен с формулировкой пункта 6, в частности с включением элемента намерения, который является основополагающим во всех уголовных правовых системах. Умышленное посягательство на какой-либо объект, имеющий жизненно важное значение для человечества, может включать в себя разрушение окружающей среды и уничтожение собственности какой-то этнической группы.

27. И наконец, Комиссия должна попытаться увязать содержание статей 13 и 14 со статьей 19 части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>16</sup>.

28. Г-н БАРСЕГОВ напоминает, что на тридцать девятой сессии Комиссии в ходе обсуждения пятого доклада Специального докладчика он указывал на принципиальную разницу между «мотивом» и «намерением» и на то обстоятельство, что мотиву неверно придается значение составного элемента преступления геноцида, апартеида и других. Два различных понятия — «мотив» и «намерение» — неправомерно, по его мнению, смешиваются в предлагаемом проекте, хотя наличие намерения действительно предполагается в качестве составного элемента этих преступлений, а мотивы исключаются. Нужно было бы, как ему представляется, оперировать отдельными и четкими понятиями «намерение» и «мотивы», которые различаются во всех правовых системах<sup>17</sup>. Он отмечает, что в седьмом докладе термин «мотивы» употребляется несколько раз в связи с преступлением против человечества, но не всегда ясно, придается ли ему по-прежнему значение субъективного элемента состава преступления. Как ему представляется, в статье 14 Специальный докладчик считает, что именно наличие мотива делает эти действия преступными. Он хотел бы внести ясность в положение о роли субъективных элементов состава преступлений против человечества, в частности геноцида, апартеида и других.

29. В исследовании 1985 года, выполненном Уайтекером в рамках Подкомиссии по предупреждению дискриминации и защите меньшинств<sup>18</sup>, указывается:

именно наличие намерения уничтожить определенную группу в целом или частично и дает возможность квалифицировать массовое убийство или преступление против человечества как

<sup>15</sup> *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.

<sup>16</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

<sup>17</sup> См. *Ежегодник...*, 1987 год, том I, стр. 56 и далее, 1999-е заседание, пункт 15 и далее.

<sup>18</sup> См. сноску 5, выше.

особый вид преступления — геноцид. Мотив, с другой стороны, не упоминается как относящийся к делу (пункт 38).

Свидетельство о наличии этого элемента субъективного намерения гораздо сложнее привести в качестве доказательства, чем объективный критерий (пункт 39). Вряд ли все режимы, проводящие политику геноцида, будут настолько тщательны документально обоснованы, как нацистский. Предлагается следующее: суд должен иметь возможность предполагать о существовании такого намерения, основываясь на достаточном свидетельстве, так, чтобы в определенных случаях это охватывало действия, или преступную халатность, или небрежность и чтобы в отношении обвиняемого вполне оправданно можно было бы предположить, что он знал о последствиях своего поведения. Такой оценки придерживаются практически все авторы, изучающие преступление геноцида; в частности, Питер Н. Дрост в своем исследовании 1959 года, посвященном геноциду, говорит, что в отсутствие высказываний, подтверждающих противоположное, в самом тексте Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года не содержится никакого повода для того, чтобы предположить наличие незаписанного, дополнительного элемента определения преступления<sup>19</sup>. Какими бы ни были основания для его совершения, какими бы ни были тайные или явные мотивы действий или мер, направленных против жизни лиц, находящихся под защитой группы, если члены этой группы как таковой подверглись уничтожению, то налицо преступление геноцида.

30. В статье III Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него<sup>20</sup> после перечисления действий, входящих в состав преступления апартеида, прямо указывается:

Международной уголовной ответственности, независимо от мотивов, подлежат лица, члены организаций и учреждений..., проживающие как на территории государства, где совершаются эти действия, так и в любом другом государстве, где они:

а) совершают, участвуют в совершении непосредственно, подстрекают или замысливают совершение актов, указанных в статье II...;

Это важное положение, которое необходимо учитывать при квалификации геноцида, апартеида и всех других действий подобного рода, перечисленных в проекте статьи 14.

31. В ходе обсуждения высказывался упрек в том, что пункт I статьи 14 изложен так, что он открывает возможность считать перечень действий неисчерпывающим. Думается, что такой упрек несправедлив прежде всего по той причине, что предложенный текст, как кажется, не дает основания для такого утверждения. Если же говорить по существу, то надо признать, что составители Конвенции о геноциде 1948 года не указали прямо

всех действий, ведущих к геноциду. Уже при разработке Конвенции, в частности в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, его представители отмечали, что невозможно дать полное перечисление актов геноцида, поскольку речь идет о новом понятии и нельзя предусмотреть все способы, к которым прибегнут виновные при совершении этого преступления. Эти представители ссылались на Устав Нюрнбергского трибунала в подтверждение того, что можно преследовать за преступления геноцида, иные, чем те, которые содержались в перечне военных преступлений. Противоположная точка зрения состояла в том, что если перечень не будет рассматриваться как исчерпывающий, то будет нарушен принцип *nulla poena sine lege*, закрепленный в национальном законодательстве государств. Указывалось, что индикативный (иллюстративный) перечень открыл бы возможность для различного толкования одних и тех же действий: в одной стране они рассматривались бы как геноцид, в другой — нет. Указывалось, что, принимая ограничительное толкование, можно в дальнейшем вносить поправки и дополнения в существующий перечень, включая другие действия. Был принят именно этот подход при том понимании, что его можно дополнить. Но в существующих политических условиях дополнить оказалось не так-то просто.

32. В результате оказалось, что Конвенция 1948 года, разработанная на скорую руку под свежим впечатлением событий периода второй мировой войны, не учла «богатую» практику геноцида предшествовавшего периода, которая была подтверждена послевоенным развитием. Он имеет в виду такие, например, акты, как уничтожение целых групп населения; лишение жертв геноцида земли, жилищ, воды и т. д.; меры, направленные на поощрение массового исхода — эмиграции и сопутствующее заселение территории разнообразностью колонистов, что ведет не только к изменению этнического состава территории, но и к разрушению национальных этнических общин. Не указано и то, что тех же результатов — разрушения национальной этнической группы — можно достичь не только действием, но и бездействием. В докладе 1985 года, о котором он говорил выше (пункт 29), объясняется, что поведение, о котором говорится в статьях II и III Конвенции как о наказуемом из-за того, что оно является геноцидом, состоит исключительно в совершении определенных действий. Результаты, аналогичные тем, которые перечислены в подпунктах *b* и *c* статьи II, например, могут, однако, быть достигнуты вследствие сознательных актов умышленного бездействия (пункт 40). В определенных случаях преднамеренный недосмотр или небрежность могут быть достаточными для уничтожения определенной группы в целом или частично в результате, например, голода или болезни. Статья II Конвенции соответствует проекту статьи 14. Верно, что содержащаяся в пункте I iii проекта статьи формулировка «предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое

<sup>19</sup> P. N. Drost, *The Crime of State: Penal Protection for Fundamental Freedoms of Persons and Peoples* (Leyden, A. W. Sythoff, 1959), book II, *Genocide*, p. 84.

<sup>20</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 1015, p. 243.



уничтожение» позволяет охватить действия, направленные на то, чтобы обречь объект преступления на голод, холод, жару, болезни посредством, в частности, ложных депортаций под видом временных переселений, вызванных военными соображениями или интересами государственной безопасности, которые обрекают население на смерть.

33. В этой связи ясно, что по смыслу Конвенции эти военные соображения или интересы государственной безопасности не могут приниматься во внимание в качестве оправдания. Он не может разделить мнение профессора Рейтера (2098-е заседание), оценившего депортацию как меньшее зло. Правда, что депортации осуществляются иногда на основании международных соглашений, например, в случае обмена населением, связанного с мирным договором. Дело в том, что Комиссию должны прежде всего интересовать те массовые насильственные депортации, которые осуществляются с целью ликвидации или уничтожения национальной, этнической или религиозной группы как таковой. История, к сожалению, знает примеры такого рода «депортаций», с самого начала задуманных как средство уничтожения, геноцида. Многочисленные документы, содержащие оценку такого рода депортаций как геноцид, можно найти в докладах германских консульских агентов и дипломатических представителей, находившихся в Оттоманской империи, которые писали: «Эта депортация большого масштаба равносильна массовому уничтожению». Можно было бы сослаться и на такой нейтральный источник, как мемуары посла США Г. Моргентгау. Историческая практика позволяет сделать вывод, что переселения как способ ликвидации и уничтожения национальных, этнических или религиозных групп как таковых оказывались столь эффективными, что стали образцом для массовых переселений народов в концентрационные лагеря нацистами и для квалификации депортации как международного преступления.

34. Аргументы, содержащиеся в седьмом докладе, и ценная информация, которую дал профессор Рукунас о правовой основе оценки насильственных массовых депортаций, подтверждают, конечно, что они сами по себе представляют самостоятельные международные преступления против человечества. Редакционный комитет должен учитывать возможность оценки таких действий, то есть действий, совершаемых с намерением разрушить ту или иную национальную, этническую или религиозную группу, как геноцид.

35. Он считает, что проекты статей 13 и 14 следует принять и с учетом высказанных членами Комиссии замечаний передать в Редакционный комитет.

36. Г-н ХЕЙЕС говорит, что в великолепном седьмом докладе Специального докладчика (A/CN.4/419) рассматривается трудный и деликатный аспект проблемы, которая сама по себе является трудной и деликатной в своей целостности, и делает это Специальный докладчик с прису-

щей ему эрудицией и искусством формулировать свои мысли.

37. Он высоко оценивает анализ, включая историю вопроса, понятия преступлений против человечества, в частности, его эволюцию от понятия военных преступлений к самостоятельному понятию преступлений против человечества (там же, пункты 33—42). Наличие различия между этими двумя видами преступлений (там же, пункт 40) не вызывает никакого сомнения, и он поддерживает вывод о том, что положение о «преступлениях против человечества» следует сохранить как самостоятельную категорию, даже если отдельно совершаемые действия могут подпасть под категорию военных преступлений.

38. Он бы лично предпочел второй вариант проекта статьи 13 и считает, что само выражение «военные преступления» следует сохранить в силу его полезной коннотации с характером преступления. Хотя во втором варианте также используется более современное выражение «вооруженный конфликт», в нем тем не менее сохраняется историческая основа для определения категории указанных преступлений. Однако общее определение необходимо дополнить перечнем, который был бы исчерпывающим и чисто индикативным. Материал для такого перечня можно найти в различных действующих документах.

39. Слово «серьезный» обязательно следует сохранить. Комиссия пришла к выводу о том, что только серьезные нарушения следует рассматривать как преступления против мира и безопасности человечества для включения их в проект кодекса; вывод, который логически применим к каждой категории таких преступлений. Он понимает точку зрения тех, кто убежден, что любое нарушение соответствующих международных норм должно рассматриваться как военное преступление, но в то же время считает, что только серьезные нарушения следует включать в проект самого кодекса, а менее серьезные нарушения должны рассматриваться национальным правом и внутренней юрисдикцией. Такой двойственный подход объясняется в какой-то степени понятием «серьезные нарушения», которое содержится в Женевской конвенции 1949 года, однако он согласен со Специальным докладчиком (там же, пункт 19), что в проекте статьи 13 следует пользоваться выражением «serious violation», а не «grave breach», поскольку эти два понятия не совпадают.

40. Что касается проекта статьи 14, то он твердо поддерживает замечания г-на Калеру Родригеша (2099-е заседание) относительно необходимости определять преступления на основании деяний, а не политики или практики, хотя эти деяния могут являться, конечно, результатом политики и/или какой-то практики, — фактор, который может усугубить данное деяние. Определение геноцида в пункте 1 подтверждает эту мысль, так как слово «деяние» используется во вступительной части, а перечень в подпунктах i—v образует категорию деяний. Первый вариант пункта 2, посвященного апартеиду, также соответствует этому понятию,

однако он предпочитает второй вариант по другим соображениям. В него необходимо внести изменения, однако это не должно оказаться трудным делом. Подобно другим, он считает, что ссылку (в квадратных скобках) на Южную Африку следует опустить.

41. Что касается пункта 5, то слово «другие» перед словами «бесчеловечные акты» является важным, так как из этой формулировки совершенно ясно следует, что геноцид и другие преступления, упомянутые в предыдущих пунктах данной статьи, также являются бесчеловечными актами. Было бы интересно узнать в связи с этими «другими бесчеловечными актами», считает ли Специальный докладчик, что текст пункта 5 полностью отражает замечания, изложенные в его докладе (A/CN.4/419, пункты 44—46), и что этих замечаний достаточно для того, чтобы обеспечить толкование этого положения в соответствии с обеспеченностью Специального докладчика.

42. Пункт 6 является нужным дополнением к перечню преступлений, содержащемуся в данной статье. По сути, обе статьи, 13 и 14, могут быть переданы для рассмотрения в Редакционный комитет в свете проведенного обсуждения.

43. Г-н ТОМУШАТ говорит, что продолжительные дебаты облегчили задачу сформировать мнение по вопросу о том, следует ли данный перечень прилагать к определению военных преступлений. Со своей стороны, он считает, что в задачу Комиссии не входит вновь изобретать гуманитарное право, которое возникло сразу же после второй мировой войны и сформулировано в четырех Женевских конвенциях 1949 года<sup>21</sup>, в 1977 году пополненных Дополнительными протоколами I и II<sup>22</sup>.

44. В первом из этих Протоколов по большинству вопросов отражается консенсус государств. Конечно, есть ряд трудных вопросов, по которым существуют разногласия, что привело к тому, что значительное число государств воздержались от ратификации Протокола I, но, насколько ему известно, статья 85 не относится к числу этих вызвавших споры положений. Она соответствует статьям 129 и 130 третьей Женевской конвенции об обращении с военнопленными, а также статьям 146 и 147 четвертой Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны. Основным понятием во всех этих документах является понятие «серьезное» нарушение. Авторы Женевских конвенций тщательно изучили этот вопрос, прежде чем они приняли критерий серьезности, который на более поздней стадии был воплощен в пункте 5 статьи 85 Дополнительного протокола I, в котором дается характеристика военных преступлений. Не возникает вопроса о расширении понятия «военное преступление». Проект кодекса нарушен лишь охватывать наиболее серьезные нарушения. Кодификация менее серьезных нару-

шений или технических нарушений законов войны не относится к цели составления кодекса.

45. Затем возник вопрос, как определить понятие «серьезность». Было два пути: один из них заключается в том, чтобы исходить из характера преступлений, другой — учитывать последствия преступления по мере их появления в конкретных обстоятельствах его совершения. В Женевских конвенциях и Дополнительных протоколах со всей очевидностью принят первый подход. Эти документы квалифицируют определенную категорию нарушений как «серьезные нарушения», учитывая их характер. Более того, перечни, содержащиеся в этих документах, являются исчерпывающими. И наконец, тот факт, что нарушение вызывает конкретные серьезные последствия, само по себе не делает его нарушением, подпадающим под определение «серьезные нарушения».

46. Эти идеи, очевидно, являются новыми по сравнению с существовавшим ранее правом. Лаутерпахт в своей работе «Международное право» не упоминает «серьезные нарушения», но определяет военные преступления как «уголовные действия, противоречащие законам войны»<sup>23</sup>. Это определение устарело, так как после этого почти все государства ратифицировали Женевские конвенции. Следует добавить, что Международный Суд в своем решении по делу *Nicaragua* отметил, что существуют обычные нормы или «общие принципы гуманитарного права, которые в конкретной форме нашли свое выражение в Женевских конвенциях»<sup>24</sup>. Как ему представляется, в этой связи возникает необходимость увязать работу над проектом кодекса с гуманитарным правом Женевских конвенций.

47. Что касается вопроса о средствах ведения войны, то конвенции по данному вопросу не содержат никаких положений об индивидуальной ответственности военнослужащих вооруженных сил. Это можно частично объяснить тем фактом, что некоторые конвенции заключались в то время, когда ответственность отдельных лиц в международном праве еще не была разработана. Это относится к Гаагской декларации, касающейся разрывных пуль, 1899 года<sup>25</sup>, и Женевскому протоколу о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 года<sup>26</sup>. К более позднему периоду относятся Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 года<sup>27</sup>, и Конвенция о запрещении или

<sup>21</sup> См. 2096-е заседание, сноска 10.

<sup>22</sup> Там же, сноски 11 и 17.

<sup>23</sup> L. Oppenheim, *International Law: A Treatise*, 7th ed., H. Lauterpacht, ed. (London, Longmans, Green, 1952), vol. II, *Disputes, War and Neutrality*, p. 567, para. 251.

<sup>24</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment of 27 June 1986, I. C. J. Reports 1986, p. 114, para. 220.

<sup>25</sup> See J. B. Scott, *op. cit.* (2096-е заседание, сноска 5), p. 227.

<sup>26</sup> League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIV, p. 65.

<sup>27</sup> Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1971 год* (в продаже под № R.73.V.1), стр. 161.

ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие, 1980 года, и Протоколы к ней<sup>28</sup>. Необходимо иметь в виду, что в этих документах запрещаются определенные виды оружия сами по себе независимо от их последствий. Запрещения, воплощенные в Женевском протоколе 1925 года, таким образом, вполне подходят для включения в перечень военных преступлений в проекте кодекса. Трудность возникает, однако, в том, что касается ответных мер. Если запрещение применения определенных видов оружия будет включено в кодекс, то появится необходимость сформулировать положения по ответным мерам и их ограничению. Это чрезвычайно трудная задача, но с ней придется столкнуться.

48. Комиссии предстоит выбрать либо гибкий, либо жесткий подход к кодексу. При жестком подходе в кодексе не будут автоматически заложены возможности для дальнейшего развития. Однако в качестве компромиссного решения можно было бы предусмотреть составление перечня всех актов, которые описываются в качестве серьезных нарушений в четырех Женевских конвенциях и в статье 85 Дополнительного протокола I. В соответствующих положениях можно было бы оговорить, что они отражают обычное право по данному вопросу.

49. Что касается ряда вопросов, которые подробно обсуждались г-ном Павляком на 2097-м заседании, то вызывает удовлетворение тот факт, что пограничные вопросы в отношениях между его страной и Польшей были урегулированы в Варшавском соглашении от 7 декабря 1970 года, в соответствии с которым нормализованы отношения между двумя этими странами. Федеративная Республика Германия заявила в этом Соглашении, что у нее нет пограничных претензий к Польше. Тем не менее переселение немецкого населения к востоку от линии Одер-Нейссе представляет собой конкретный пример «изгнания населения с его территории или его насильственного переселения», как упомянуто в пункте 4 а проекта статьи 14. Он полностью признает глубину человеческого страдания, причиненного гитлеровским рейхом Польше и Советскому Союзу. Население оккупированных в то время территорий жило в условиях произвольного правления наиболее жестокого типа. Но это тем не менее не оправдывает насильственного выселения целых групп населения с их исконных территорий, на которых они жили в течение веков. А речь идет именно об изгнании, даже несмотря на то, что в Потсдамских соглашениях от 2 августа 1945 года употребляются другие выражения. Более того, территория, с которой было изгнано это население, является немецкой территорией, и союзные государства не могут распоряжаться ею. По его мнению, в мире, который характеризуется запретом на применение силы

и правом народов на самоопределение, насильственное переселение населения является одним из самых серьезных преступлений, которое можно себе представить. Его не убедили возражения г-на Рейтера (2098-е заседание): обмен населением по договору между двумя государствами коренным образом отличается от насильственного одностороннего переселения.

50. Многие специалисты в области правовой доктрины задавались вопросом о том, не являются ли нормы *jus cogens* идентичными тем нормам, которые определяют международные преступления. Очевидно, это не тот случай. Два государства могут предпринять действие, которое, если оно будет осуществляться в одностороннем порядке одним из них, могло бы составить нарушение статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>29</sup>. Кроме того, в последнем случае индивидуумы, осуществляющие действие, могут нести личную уголовную ответственность в соответствии с кодексом.

51. В пользу этого мнения говорит Принцип VI Нюрнбергских принципов<sup>30</sup>, сформулированных Комиссией, статья 43 и последующие Положения, содержащиеся в приложении к Гаагской конвенции 1907 года<sup>31</sup>, статья 49 четвертой Женевской конвенции и пункт 4 а статьи 85 Дополнительного протокола I. В этом отношении он хотел бы подтвердить свою поддержку идеи создания международного уголовного суда с целью наказания за преступления, изложенные в кодексе. Беспристрастный, объективный судебный орган необходим для того, чтобы избежать такой ситуации, когда те же самые нарушения в различных странах рассматриваются по-разному — в соответствии со своими законами. Весь кодекс наполнен политическим содержанием. В принципе это не должно пугать юристов. Конституция, например, является политическим документом. Тем не менее в уголовном праве необходимо избегать излишней политизации. Комиссия должна попытаться сделать это в возможно наиболее полной мере. Международный уголовный суд должен вернуть правосудие в условиях полной объективности. Применяемый в таком суде кодекс станет документом, находящимся в полном соответствии с требованиями законности.

52. Г-н РЕЙТЕР хотел бы пояснить, что он никоим образом не защищает изгнание населения с его территории или его насильственное переселение, которое он рассматривает как гнусное преступление. Фактически его собственная страна пострадала в этом плане. Его мысль заключается просто в том, что, хотя перед Комиссией стоит задача разработать концепцию, запрещающую подобные изгнания и насильственные переселения, и именно она должна сделать это, он никогда, даже будучи связанным моральным или юридическим обязательством, не сможет осудить определенные

<sup>28</sup> Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1980 год* (в продаже под № R.83.V.1), стр. 178 и далее.

<sup>29</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

<sup>30</sup> Там же, сноска 14.

<sup>31</sup> Там же, сноска 5.

международные соглашения, которые были заключены в чрезвычайно серьезных и исключительных обстоятельствах с целью сохранения мира. Еще с меньшим основанием он сможет осудить федеральное государство, которое, для того чтобы достичь общего мира и избежать кровопролития, было вынуждено поощрить определенную депортацию населения, руководствуясь гуманными соображениями во имя этой цели. Для того чтобы не создавать препятствия в работе Комиссии, он готов пойти на полное осуждение такой практики без всяких исключений. Тем не менее были случаи, к счастью, очень немногие, в которых это было меньшим злом. Г-на Томушата не убеждают его аргументы. Однако и он сам не может согласиться с определенными выводами исследований г-на Томушата в области договоров и обычаев.

53. Причина, в силу которой он не хотел бы перечислять преступления, заключается в том, что он выступает за нечто большее, чем перечень, и, возможно, даже большее, чем одна статья. Он хотел бы видеть не временное юридическое положение, а хорошую формулировку. Нельзя будет считать, что Комиссия справилась с возложенной на нее обязанностью, если она просто включит в проект определенные слова, такие как апартеид и геноцид, значение которых придется искать в словарях, не говоря уже о намерении большинства членов Комиссии включить в кодекс новые преступления.

54. Он благодарен г-ну Томушату за то, что тот поднял серьезную проблему, которая постоянно беспокоит его, а именно вопрос об ответных мерах. Это та проблема, которую Комиссия по крайней мере должна принять во внимание. Его беспокойство заключается в том, что когда речь идет о законах и обычаях войны, то правительства сразу же берут на вооружение концепцию о том, что они смогут реагировать, используя те же методы, которые используются против них. Однако в проекте статьи 14 говорится о другой проблеме, касающейся прав человека и международных судебных решений, в соответствии с которыми правила взаимности не признаются как оправдание. Предположим, например, что поведение государства А по отношению к меньшинству из государства В, проживающему на его территории, представляет собой преступление против человечества, в таком случае будет ли государство В иметь право действовать аналогичным образом в отношении этнического меньшинства из государства А, проживающего на его территории? Или предположим, что государство отрубило руки военнопленным, которые находились у него в заключении, будет ли это означать, что государство, уроженцами которого являются эти заключенные, имеет право поступать подобным образом? В обоих случаях логический ответ, как представляется, отрицательный. Он полагает, что при составлении перечня преступлений по каждому пункту Комиссия рассматривает эту проблему и примет решение о том, желает ли она и сможет ли она решить ее.

55. Г-н БИСЛИ дает высокую оценку Специальному докладчику за подготовленный им седьмой

доклад (A/CN.4/419) и за большую работу, проделанную в деликатной и трудной области.

56. Рассматривая доклады по данному вопросу, он руководствуется двумя критериями. Во-первых, в какой степени статьи и сопровождающие их комментарии вносят вклад в действующую систему международного права, в данном случае в гуманитарное право и основные права. В этом плане седьмой доклад проливает значительный свет на данные проблемы. Во-вторых, каким образом конкретная статья может быть осуществлена на практике. В этой области проблема всегда заключалась в том, что не было создано соответствующего постоянного трибунала для применения общего права. Очевидно, потребуется немало времени, прежде чем будет создан такой международный трибунал, поэтому он склонен к тому, чтобы использовать национальные суды, однако считает, что их состав должен быть международным, а именно, в них должен быть судья от обвиняющего государства, судья от обвиняемого государства и по крайней мере один или два судьи от других различных юрисдикций.

57. Хотя его убеждает логика Специального докладчика относительно нежелательности перечня преступлений, он должен признаться в своей собственной определенной нелогичности в оценке ситуации, ибо он чувствовал бы себя более спокойно, если бы у него был такой перечень, а не общие определения, конечно, всегда при том условии, что это был бы не исчерпывающий перечень, а перечень, в который любой национальный судебный орган мог бы внести добавления по своему выбору.

58. Другая проблема, которая беспокоит его, заключается в решении вопроса о том, в каком объеме Комиссия может разрабатывать законодательство по проблемам, уже поставленным в международных конвенциях. В целом он согласен, что Комиссия имеет не только право, но и обязанность развивать закон. Однако она должна действовать очень осторожно и быть очень точной при внесении изменений в формулировки, содержащиеся в принятых ранее текстах.

59. Еще один вопрос касается различия между понятием «военные преступления» и понятием «серьезные нарушения» в контексте Женевских конвенций 1949 года и Дополнительного протокола I. Он склонен согласиться со Специальным докладчиком в том, что существует различие, хотя, как указывает Специальный докладчик (там же, пункт 40), отдельное деяние может быть одновременно и военным преступлением, и преступлением против человечества.

60. По его мнению, необходимо рассматривать посягательства на собственность *per se*. Например, в каком-то районе могут быть разрушены все жилища или такие жизненно важные элементы, как вся электросистема или водоснабжение. Он не сомневается, что посягательство на окружающую среду может в определенных обстоятельствах представлять собой очень серьезное преступле-

ние, — скорее преступление против человечества, чем военное преступление *per se*, хотя он не исключает последнего.

61. Два варианта проекта статьи 13, представленные Специальным докладчиком, не являются фактически взаимоисключающими, и, возможно, Редакционный комитет пожелает составить текст, который включал бы в себя пункт *b* первого варианта и пункты *a* и *b* второго варианта. Поступая таким образом, он решил бы вопрос о различиях между военными преступлениями и серьезными нарушениями гуманитарного права, хотя речь обязательно идет о недостатке. Он не видит необходимости в субъективных терминах, таких как термин «серьезный» (*serious*), и, хотя ему хорошо известна история появления термина «серьезное нарушение» (*grave breach*), считает предпочтительными такие термины, как «умышленное» или «неосторожно небрежное». Понятие серьезности само по себе следует, однако, включить в текст комментария, предоставив трибуналу, если Комиссия примет решение о его создании, определять виновность или невиновность и вытекающее из этого наказание. Совершенно ясно, что нельзя просто ссылаться на гаагское или женеvское право. Признавая различия, необходимо иметь в виду, что происходит процесс слияния и статью 13 можно, очевидно, переформулировать таким образом, чтобы отразить этот момент.

62. Что касается проекта статьи 14, он согласен, что как понятие «геноцид», так и само слово следует включить в проект. То же самое касается положения об апартеиде, хотя было бы неблагоприятно ссылаться конкретно на отдельно взятую страну, где зародилось и практикуется в течение вот уже многих лет это принесшее столько жертв явление. Комиссия должна разрабатывать законодательство на будущее, а не для прошлого и настоящего. Необходимо также подумать о том, в каком объеме использовать в данной статье ранее принятый текст, и, в частности, Комиссия должна действовать очень осторожно при использовании определений, взятых из действующих документов.

63. Он предпочитает второй вариант пункта 2, хотя у него есть оговорки в отношении его конечного вида из-за опасности, которую представляет собой включение исчерпывающего перечня, о котором уже говорилось.

64. И наконец, он по-прежнему придерживается точки зрения о том, что понятие *mens rea*, как оно используется в английском общем праве, является важным, и он продолжает считать, в частности в свете замечаний г-на Барсегова, что мотивы в данном случае ни при чем. Намерение совершить преступление такого серьезного характера, что потребует включить его в проект кодекса, — вот что является важным. Расхождения между членами Комиссии в этом вопросе, как представляется, сужаются.

65. Г-н ПАВЛЯК говорит, что он, подобно г-ну Томушату, приветствует Соглашение от 7 декабря

1970 года между Польшей и Федеративной Республикой Германии как важный фактор безопасности в Европе и в двусторонних отношениях между двумя этими странами. Однако он считает необходимым внести ясность в ряд моментов. Во-первых, ссылка, сделанная г-ном Томушатом (2096-е заседание) относительно переселения немецкого населения из Польши в Германию после второй мировой войны, не относится к тексту пункта 4 проекта статьи 14. Как он уже объяснял (2097-е заседание), это переселение осуществлялось в соответствии с основными положениями Потсдамского соглашения от 2 августа 1945 года, среди которых было обязательство о репатриации немецкого населения из Польши.

66. Во-вторых, перемещение или переселение населения в качестве составного элемента урегулирования пограничной проблемы не следует рассматривать как ответную меру. Этот вопрос относится к международному соглашению, в соответствии с которым после войны одна страна уступает часть своей территории другой стране.

67. В-третьих, переселение населения в соответствии с Потсдамским соглашением не было незаконным, так как оно осуществлялось под наблюдением и контролем союзных государств, которые должны были докладывать об этом своим правительствам.

68. И наконец, Соглашение от 7 декабря 1970 года явилось вторым польско-германским договором по пограничным вопросам: первый был подписан 6 июля 1950 года между Польшей и Германской Демократической Республикой. Оба договора касаются границы, проходящей между Польшей и Германией, как это установлено Потсдамским соглашением.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2101-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 12 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431,  
раздел D. ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)<sup>4</sup>  
(продолжение)

1. Г-н ЯКОВИДЕС говорит, что, разработав проект кодекса, Комиссия вооружит международное сообщество средством предупреждения преступлений и наказания за их совершение.

2. Что касается проекта статьи 13, то, как отметил Специальный докладчик, возникшие проблемы связаны с определением военных преступлений, терминологией и концепцией серьезности преступления. Он согласен с необходимостью введения общего определения военных преступлений, а также с предложением оставлять на усмотрение судей решение вопроса о применении в каждом конкретном случае такого определения в свете эволюции и прогрессивного развития права. Право войны строится на определенных обычаях и практике, которые постепенно приобрели признание, а также на общих принципах правосудия, признаваемых юристами и подтверждаемых практикой военных судов. Таким образом, право войны носит не статичный характер, а постоянно претерпевает изменения в соответствии с происходящими в мире переменами. В частности, большинство договоров отражают и закрепляют уже существующие принципы права.

3. Что касается терминологии, то, по мнению оратора, различие между терминами «война» и «вооруженный конфликт» просматривается менее четко. Поскольку теоретически война запрещена в силу принятия норм *jus cogens*, закрепленных в Уставе Организации Объединенных Наций и других международных документах, выражение «вооруженный конфликт» больше соответствует современной терминологии. Вместе с тем от выражения «законы и обычаи войны», фигурирующего во многих действующих международных конвенциях и национальных законах, не следует отказываться по той причине, что его употребление не предусматривает запрета войны.

4. Оратор поддерживает решение Специального докладчика использовать концепцию серьезности

преступления в определении военных преступлений. Он считает, что, подобно Женевским конвенциям 1949 года и Дополнительному протоколу I, в проекте кодекса следует проводить различие между серьезными и прочими нарушениями и что кодекс будет действенным лишь в том случае, если будет распространяться только на первую категорию нарушений. Такое суждение послужило одной из причин, по которым многие члены Комиссии настаивали на употреблении в английском тексте названия темы слова «crimes» вместо слова «offences». Поэтому он предлагает снять квадратные скобки в пункте *a* первого варианта статьи 13.

5. В целом, однако, второй вариант статьи 13 представляется ему предпочтительным, поскольку употребляемая в нем терминология носит более современный характер и больше соответствует кодифицированному гуманитарному праву.

6. Преступления против человечности, рассматриваемые в проекте статьи 14, первоначально увязывались с состоянием войны, но в настоящее время рассматриваются отдельно от военных преступлений. Разумеется, одно и то же деяние может одновременно быть и военным преступлением, и преступлением против человечности, однако концепция преступления против человечности является более широкой, поскольку военные преступления совершаются только во время войны и воюющими сторонами.

7. В отношении бесчеловечных актов Специальный докладчик в своем седьмом докладе (A/CN.4/419, пункт 43 и далее) справедливо обратил внимание на многие критерии (например, моральные, идеологические, методологические и националистические), которые могут учитываться в случае посягательств на физических лиц и имущество и, в частности, на памятники, имеющие историческое, архитектурное или художественное значение и по классификации ЮНЕСКО принадлежащие к наследию человечества. По существу, уже приняты и действуют конвенции относительных защиты в военное и мирное время художественных и научных ценностей и исторических памятников. Тем не менее в результате иностранной оккупации культурное наследие Кипра подверглось систематическому уничтожению, а бесценные предметы, имеющие антикварное и религиозное значение, стали объектом грабежа и торговли на черном рынке.

8. Оратор в целом согласен с перечнем преступлений против человечности, содержащимся в статье 14, однако оставляет за собой право вернуться к этому вопросу и рассмотреть его более подробно. Согласно определению, содержащемуся в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, геноцид представляет собой такое преступление, которое может рассматриваться как иллюстрация к обычному праву. Подобным образом, апартеид и в целом любая государственная система, основанная на расовой, этнической или религиозной дискриминации, безусловно, относятся к этой категории преступлений. Оратор выражает надежду на то, что в системе апартеида,

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2096-е заседание, пункт 2.

действующей в Южной Африке, произойдут определенные изменения, и приветствует последние события в Намибии. Однако, учитывая опасность создания подобных государственных систем в других районах мира, он полагает, что первый вариант пункта 2, изложенный в сжатой форме и составленный в общих формулировках, больше соответствует кодексу, который будет иметь широкое применение.

9. Рабство и другие формы закабаления, разумеется, являются преступлениями *jure gentium* и во многих случаях подпадают под действие обычного права, однако в случае причастности государства рабство может быть включено в категорию преступлений против человечности. Сказанное относится и к преступлениям, рассматриваемым в пункте 4, которые не имеют места в международной жизни и не зафиксированы в международном праве, но с которыми, к глубокому сожалению, столкнулись киприоты и некоторые народы Ближнего Востока и южной части Африки. Наконец, вероятно, целесообразно конкретизировать формулировки в отношении актов, упоминаемых в пунктах 5 и 6.

10. Работа Комиссии близится к завершению. Оратор выражает признательность Специальному докладчику за приложенные им усилия, а также надежду на то, что коллективный труд Комиссии увенчается успехом. Он приветствует такие обнадеживающие признаки улучшения международной атмосферы, как оживление деятельности Организации Объединенных Наций, признание значимости сил Организации Объединенных Наций по поддержанию мира, расширение юрисдикции Международного Суда и активизация сотрудничества между сверхдержавами в деле борьбы с терроризмом, незаконным оборотом наркотиков и загрязнением окружающей среды, ибо все это может оказать благоприятное воздействие на участие Комиссии в создании более эффективного международного правопорядка.

11. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что в разработке проекта кодекса достигнут такой рубеж, когда можно сделать два предварительных вывода. Во-первых, создаваемый кодекс будет отличаться от соответствующих национальных сводов законов. В нем могут быть определенные несовершенства и допущения. Кроме того, чтобы сделать кодекс общеприемлемым, придется в известной мере пожертвовать его универсальностью и охватом. Так, пункт 1 статьи 4 (Обязательство предавать суду или выдавать другому государству)<sup>5</sup> предполагает согласие государств, поэтому, вероятно, придется предусмотреть какой-либо механизм, чтобы незначительные вопросы не срывали достижения такого согласия. В этой связи можно использовать в качестве примера конвенции по правам человека.

12. Во-вторых, с редакционной точки зрения статьи будут носить более совершенный характер,

если в самом кодексе уточнить последствия включенных в него преступлений. Иными словами, нет никакой необходимости в том, чтобы описание преступлений носило полемический, декларативный или осуждающий характер, какие бы моральные или политические цели при этом ни ставились.

13. Затронув вопрос о целесообразности включения в статью 13 перечня военных преступлений, оратор говорит, что никогда не поддерживал такое решение. Кроме того, ранее он предлагал и впредь давать определение агрессии в соответствии с положениями, содержащимися ныне в пункте 2 статьи 12 (Агрессия)<sup>6</sup>.

14. Что же касается вопроса об описании преступлений, то в тексте четко не указываются последствия, вытекающие из различия между преступлением против мира, преступлением против человечности и военным преступлением. По причинам, связанным с редакционным оформлением проекта кодекса, такую дифференциацию можно сохранить в заголовках разделов, однако ее не следует проводить в определениях.

15. В вопросе об определениях и общих терминах он разделяет мнение членов Комиссии, полагающих необходимым проявлять в своей работе осмотрительность, чтобы не нанести ущерба уже действующим правовым документам (помимо кодекса).

16. Коснувшись еще одного общего вопроса, оратор указывает на возможность проведения различия между преступлениями, не имеющими названия, и преступлениями, которые такие названия имеют, причем в последнем случае их названия следует употреблять. В частности, с одной стороны, существуют геноцид, рабство и агрессия и, с другой стороны, преступления, упоминаемые в пунктах 4, 5 и 6 проекта статьи 14. Дискуссия показала, что выражение «военные преступления» занимает промежуточное положение между этими категориями. Что касается апартеида, то, вероятно, необходимо избегать употребления этого слова как обобщенного термина в отношении преступления, которое оно обозначает. Ведь политика апартеида вскоре будет искоренена и, несомненно, навсегда. Поэтому следует изыскать более общий термин.

17. По упомянутым причинам он предлагает включить статью 13 в подраздел «Военные преступления» в следующей формулировке:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении любого серьезного нарушения норм международного права, применяемого в период вооруженного конфликта».

Этот текст основан на формулировке пункта *a* второго варианта, предложенного Специальным докладчиком. Оратор не уверен в необходимости сохранения пункта *b* указанного второго варианта и считает возможным отразить его содержание в комментарии.

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79.

<sup>6</sup> Там же, стр. 84.

18. Проект статьи 14 можно разделить на восемь отдельных статей в подразделе, озаглавленном «Преступления против человечности». Первая статья должна гласить:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении геноцида. Для целей настоящего Кодекса „геноцид“ означает любое действие, совершаемое с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальность, этническую, расовую или религиозную группу как таковую».

Вторая статья будет сформулирована следующим образом:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении создания любой государственной системы, основанной на расовой, этнической или религиозной дискриминации».

В третьей статье будет говориться:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении рабства и любых других институтов или практики, подобной рабству».

Выражение «практики (подобной рабству)» может быть придется пересмотреть, однако в любом случае выражение «принудительный труд» представляется неуместным.

19. Далее перечисляются три преступления, упоминаемые в пункте 4 статьи 14, в разбивке по трем отдельным статьям, каждая из которых будет иметь следующую вводную часть: «Настоящий кодекс применяется в отношении». Следующую, то есть седьмую статью, следует изложить так:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении любых других бесчеловечных актов, совершаемых против групп населения или отдельных лиц по социальным, политическим, расовым, религиозным или культурным мотивам».

Заключительная восьмая статья будет иметь следующую формулировку:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении любого серьезного и умышленного посягательства на окружающую человека среду».

20. Наконец, в новом варианте текста статья 12 (Агрессия), принятая в предварительном порядке на предыдущей сессии, будет помещена в подразделе «Преступления против мира» в следующей формулировке:

«Настоящий Кодекс применяется в отношении агрессии. Для целей настоящего Кодекса „агрессия“ означает применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной целостности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом Организации Объединенных Наций».

21. Завершая свое выступление, г-н Эйрикссон предлагает передать проекты статей 13 и 14 на рассмотрение Редакционного комитета.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что седьмой доклад Специального докладчика (A/CN.4/419), отражающий многие предложения, которые были внесены в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, несомненно, будет способствовать ускорению разработки проекта кодекса.

23. Кодекс приобретает все более широкое признание как один из неотъемлемых элементов системы Организации Объединенных Наций по обеспечению безопасности, строящейся на запрещении применения силы или угрозы ее применения и сотрудничестве государств в деле предотвращения и урегулирования споров и ситуаций, которые могут создавать угрозу для международного мира и безопасности. Одним из направлений такого сотрудничества является развитие международного права в целях согласования политики государств в борьбе против серьезных международных преступлений, что приобретает особое значение в условиях роста взаимозависимости в мире, в котором государства подвергаются актам иностранного вмешательства и становятся объектом широкомасштабной международной преступной деятельности и в котором соблюдение международных норм, обеспечивающих выживание человечества, превратилось в жизненную необходимость. Кодекс будет способствовать укреплению общих основных ценностей международного сообщества и установлению международного порядка на основе законности.

24. Указав на целесообразность принятия для каждого преступления отдельной статьи, оратор заявляет, что он также отдает предпочтение второму варианту проекта статьи 13, в котором речь идет о нормах международного права, применяемых в период вооруженного конфликта. Такая формула имеет ряд преимуществ. Она позволяет избежать употребления термина «война», в связи с применением которого часто возникают проблемы. В статью не вводится концепция «международного или немеждународного конфликта», которая поддается противоречивым толкованиям, в связи с чем может возникнуть вопрос: в какой степени преступление, совершенное во время внутреннего вооруженного конфликта, может квалифицироваться как военное преступление? В статье лишь констатируется основное положение, а именно в пункте *a* предполагается принятие сторонами или судьей решения о том, что некоторые нормы международного права применимы к конкретному вооруженному конфликту. По этой причине целесообразно не добавлять пункт, содержащий определение вооруженного конфликта. Исходя из сказанного, он предпочитает не употреблять термин «grave breaches» (серьезные нарушения), который несет на себе отпечаток Женевских конвенций 1949 года и не охватывает не только все военные преступления, но и все серьезные военные преступления. С другой стороны, ссылка на «serious violations» (серьезные нарушения) норм международного права, применяемых в период вооруженных конфликтов, в частности положений конвенций, норм обычного права или



норм, согласованных сторонами в конфликте, будет охватывать все военные преступления и в то же время по смыслу кодекса будет ограничиваться наиболее серьезными нарушениями.

25. Первой части второго варианта будет вполне достаточно для определения сферы применения статьи, и нет необходимости уточнять пункт *a* в пункте *b*. Ведь нормы международного права, применимые в период вооруженного конфликта, могут иметь различные источники и зависеть от характера конкретного вооруженного конфликта. Некоторые нормы, подобно формуле Мартенса (там же, пункт 5), могли быть даже приняты в форме общепризнанных принципов. Однако в любом случае именно нормы, а не просто принципы, должны служить основой уголовного права. Таким образом, понятие «норма» применяется также к указанным «принципам».

26. Важная роль принадлежит критерию серьезности. Во избежание путаницы с действующими национальными и международными положениями о военных преступлениях Комиссии следует четко определить вопрос о том, какие именно типы военных преступлений подпадают под действие кодекса.

27. Статью 13 следует начать с общего определения, состоящего из трех элементов (применимые нормы международного права, вооруженный конфликт и серьезность нарушений), и сопроводить перечнем преступлений. В этой связи целесообразно, чтобы предложение г-на Янкера (2098-е заседание, пункт 16) по данному вопросу было передано Комиссии в письменной форме. Оратор также выражает согласие со всеми аргументами, выдвинутыми в поддержку составления такого перечня. Поскольку Комиссия имеет дело с уголовным правом, она не может ограничиться весьма общим определением с перекрестной ссылкой на другие правовые документы или обычное право либо перечнем примеров. В статье должно содержаться конкретное описание вида или типа нарушения, о котором идет речь. Независимо от того, будут ли решения по конкретным делам в конечном итоге приниматься национальными судами или международным трибуналом, ни в коем случае нельзя оставлять все на усмотрение судей. Поэтому упомянутый перечень типов нарушений должен быть как можно более исчерпывающим, однако перечень, разумеется, не может быть таковым в отношении актов, которые могут быть совершены. В этой связи Комиссия могла бы последовать структуре Устава Нюрнбергского трибунала, Женевских конвенций 1949 года и Дополнительного протокола I, причем без конкретной ссылки на эти документы.

28. Выступающий предлагает добавить в пункт *a* второго варианта новый пункт из трех подпунктов, первый из которых касался бы преступлений против защищаемых лиц (раненых, больных, гражданского населения, военнопленных, *parlementaires* или военнослужащих *hors de combat*); второй — уничтожения охраняемых вещей, причем термин «вещи» является более предпочтительным

по сравнению с термином «имущество», поскольку носит более широкий характер; третий — незаконного применения определенных видов оружия или методов ведения войны. Каждый из указанных подпунктов следует сопроводить ориентировочным перечнем соответствующих актов. В свете вышесказанного г-н Грефрат составил соответствующий текст и передаст его Специальному докладчику.

29. Оратор считает также необходимым включить статью, содержащую четко сформулированное положение о том, что применение оружия массового уничтожения, в частности ядерного оружия, является серьезным военным преступлением или, точнее, преступлением против человечества. Это, разумеется, неоднозначный вопрос. Однако в 1981 году Генеральная Ассамблея приняла Декларацию о предотвращении ядерной катастрофы<sup>7</sup>, в которой провозгласила, что государства и государственные деятели, которые первыми прибегнут к использованию ядерного оружия, совершат тягчайшее преступление против человечества и что никогда не будет ни оправдания, ни прощения тем деятелям, которые бы приняли решение применить первыми ядерное оружие. Комиссия должна поддержать эту позицию, разработав специальную статью по данному виду преступлений. Ей следует подойти к этому важному вопросу исходя из своей обязанности содействовать прогрессивному развитию и кодификации международного права. Об этой обязанности, которую столь часто упоминали, когда Комиссия занималась вопросами о международной ответственности за действия, не запрещенные международным правом, о водотоках или окружающей среде, не следует забывать и при рассмотрении проблемы, имеющей для выживания человечества не менее важное значение, чем охрана окружающей среды.

30. Как представляется, по вопросу о преступлениях против человечества достигнут довольно широкий консенсус. Геноцид и, в частности, апартеид должны быть включены в проект кодекса. В обоих случаях Комиссии следует не ссылаться на ранее принятые конвенции, а воспроизвести их существо при описании соответствующих преступлений. Она также должна проявлять осмотрительность, чтобы не вторгнуться в сферу действия этих документов. Положение о преступлении апартеида не должно ограничиваться Южной Африкой, поскольку институт апартеида может возникнуть и в других районах мира. По этой причине г-н Грефрат отдает предпочтение второму варианту пункта 2 проекта статьи 14.

31. Более жесткая формулировка может улучшить текст пункта 3. В Международном пакте о гражданских и политических правах<sup>8</sup> рабство и подневольное состояние не рассматриваются на одной основе с принудительным трудом. Из пункта 3 статьи 8 Пакта следует, что выражение «принудительный труд» не может быть использова-

<sup>7</sup> Резолюция 36/100 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1981 года.

<sup>8</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, p. 171.

но без более конкретного определения. В случае рабства и подневольного состояния, равно как и военных и других преступлений против человечества, преступное деяние может состоять в отдании приказа о совершении того или иного действия или в фактическом его совершении, однако оно может иметь также и более широкое значение и, подобно преступлению апартеида, может являться следствием законодательства. Поэтому, вероятно, следует расширить данное положение, чтобы оно включало ссылку на любые меры, в том числе законодательного характера, направленные на узаконение или оправдание такой практики.

32. Оратор выражает согласие с подходом, использованным Специальным докладчиком в пункте 4, однако считает полезным объединить подпункт *b*, формулировка которого носит слишком широкий характер, с подпунктом *c*. Кроме того, сферу применения данного пункта следует ограничить оккупированными территориями и сформулировать его таким образом, чтобы на него нельзя было ссылаться для защиты той части населения, которая выступала в роли «пятой колонны» при планировании агрессивной войны, от последствий, вытекающих из ответственности государства-агрессора.

33. Г-н Греффрат поддерживает мнение о том, что концепция «объекта, имеющего жизненно важное значение для человечества», должна включать объекты, которые, как считается, принадлежат к культурному наследию человечества. Поскольку цель в данном случае состоит не столько в охране конкретного культурного объекта, сколько в защите человечества от потери наследия, пункт 6 надлежит сформулировать более четко. В этой связи оратор выражает согласие с замечаниями г-на Барсегова (2097-е заседание) по поводу слова «человечество». Сказанное справедливо и в отношении окружающей среды. Предлагалось согласовать формулировку пункта 6 с формулировкой статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>9</sup>. Следует также принять во внимание статью 55 Дополнительного протокола<sup>10</sup> к Женевским конвенциям, направленную на защиту природной среды от обширного долговременного и серьезного ущерба, способного создать угрозу здоровью и жизни населения. Формулировка этого пункта должна фокусировать внимание на ответственности (в политической, военной или экономической областях) должностных лиц, которые, отдавая приказы, совершая или содействуя совершению серьезного нарушения какого-либо обязательства государства, причинили обширный, долговременный или серьезный ущерб окружающей человека среде.

34. Переходя к сложному вопросу о выполнении положений кодекса, оратор отмечает, что Комиссии следует изыскивать решения, которые носят регулируемый характер, могут быть при-

емлемы для государств и успешно выполнимы. Те, кто считает, что кодекс станет полезным документом, несомненно заинтересованы в его эффективной имплементации. Было бы бесполезно искать идеальные решения, которые не могут быть реализованы, поскольку это помешает вступлению кодекса в силу. Необходим реалистический подход, основанный на действующем международном праве и практике государств.

35. На своей предыдущей сессии Комиссия в предварительном порядке приняла статью 4 (Обязательство предавать суду или выдавать другому государству)<sup>11</sup>, исходя из того, что кодекс будет применяться национальными судами. На этом этапе такой подход носил наиболее реалистичный характер. В своем комментарии к статье Комиссия, однако, также четко указала, что тем самым она не исключает других подходов. В связи с пунктом 3 статьи 4 в комментарии говорится, что «юрисдикционное решение, принятое в статье 4, не послужит препятствием к тому, чтобы Комиссия в надлежащее время приступила к разработке статуса международного уголовного суда»<sup>12</sup>. Генеральная Ассамблея приняла к сведению такой подход, и проходившие на ней прения показали, что международное сообщество действительно готово рассмотреть вопрос практического осуществления международного кодекса преступлений против мира и человечества. Впервые за последние шесть лет Комиссия получила хотя бы частичный ответ на неоднократно задаваемый ею вопрос о выполнении кодекса. В резолюции 43/164 от 9 декабря 1988 года Генеральная Ассамблея предложила «продолжать изучение всех возможных вариантов решения этого вопроса [о судебном органе, которому будет поручено осуществление положений кодекса]» (пункт 2).

36. К сожалению, многие, видимо, считают, что Комиссия может исходить только из двух вариантов: универсальной юрисдикции национальных судов либо исключительной юрисдикции международного суда. Иногда упоминается идея создания специальных судов или судов *ad hoc*, в связи с чем, разумеется, могут возникнуть дополнительные проблемы. Лишь немногие государства заметили, что в своем комментарии к статье 4 Комиссия указала еще на одну возможность, а именно на возможность «создать международный суд, который действовал бы наряду с национальными судами»<sup>13</sup>.

37. По мнению оратора, разумно начать с универсальной юрисдикции, поскольку эта концепция лежит в основе статьи 4. Однако такое само по себе не новое решение оставляет без ответа некоторые проблемы. Заинтересованные государства должны будут осуществлять тесное сотрудничество для обеспечения такого положения, чтобы преступники не оставались безнаказанными, и для согласования решений национальных судов. По-

<sup>9</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

<sup>10</sup> Там же, сноска 11.

<sup>11</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79.

<sup>12</sup> Там же, стр. 81, пункт 5 комментария.

<sup>13</sup> Там же, стр. 80, пункт 1 комментария.

этому на одном из более поздних этапов работы Комиссии, вероятно, придется включить в свой проект некоторые более конкретные положения об осуществлении кодекса и, в частности, рассмотреть возможность сочетания универсальной юрисдикции национальных судов и юрисдикции международного уголовного суда.

38. Отдельные элементы такого подхода уже применены в форме пересмотренного проекта устава международного уголовного суда, разработанного Комитетом 1953 года по международной уголовной юрисдикции<sup>14</sup>, и Устава международного уголовного суда, принятого в 1984 году<sup>15</sup>. В указанных текстах четко предусматривается не исключительная юрисдикция международного суда, а параллельная юрисдикция национальных судов и международного суда, при этом такие суды не рассматриваются как взаимоисключающие альтернативы. В соответствии со статьей 23 текста, принятого АМП, государство, к примеру, имеет право принять решение привлечь подозреваемого к ответственности в своем национальном суде или передать его дело международному уголовному суду.

39. Хотя последнее предложение решает некоторые из проблем универсальной юрисдикции, оно, к сожалению, вводит элемент определенной нестабильности, предоставляя заинтересованному государству право выбора в данном вопросе. Кроме того, оно не решает вопросов, связанных с международным судом первой инстанции. В свете вышесказанного представляется более целесообразным объединить позитивные аспекты универсальной юрисдикции с аналогичными элементами международного уголовного трибунала, рассмотрев вопрос о создании международного уголовного суда в качестве надзорного суда. Существование международного суда, обладающего полномочиями по пересмотру окончательных решений национальных судов, в любом случае позволит решить большинство упомянутых проблем. Доступ к такому суду должен ограничиваться государством, гражданин которого был осужден иностранным судом, а также государством, на территории которого или против которого было совершено преступление, если преступник предан суду другого государства. Если же одно из этих двух государств сочтет, что состоявшийся в другой стране суд не соответствует положениям кодекса, оно может подать апелляцию в международный суд, решение которого будет носить окончательный характер. Следует также предусмотреть для национального суда, рассматривающего дело, которое подпадает под действие кодекса, возможность обратиться в международный суд по вопросу международного уголовного права с просьбой дать заключение, имеющее обязательный характер.

<sup>14</sup> «Доклад Комитета 1953 года по международной уголовной юрисдикции, 27 июля — 20 августа 1953 года» (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645)*), приложение.

<sup>15</sup> ILA, *Report of the Sixty-first Conference, Paris, 1984* (London, 1985), p. 257.

40. Преимущество такого решения, которое оратор представляет на рассмотрение, состоит в том, что оно опирается на механизмы, действующие на национальном уровне. Оно в значительной степени будет способствовать принятию государствами решения о создании международного уголовного суда и позволит избежать необоснованной выдачи правонарушителей; оно не требует привлечения государственного обвинителя или палаты обвинителей, а также создания международной тюрьмы и подготовки международного персонала по обеспечению соблюдения законности. В то же время международный уголовный суд, обладающий полномочиями по пересмотру дел, во многом будет содействовать повышению объективности и беспристрастности при отправлении правосудия, а также согласованию прецедентного права национальных судов. В руках государств он станет эффективным средством борьбы с нарушениями и злоупотреблениями в области отправления правосудия в национальных судах. Наконец, упомянутое решение явится реальным шагом по пути создания международного уголовного суда.

41. Подобный гибкий подход обеспечивает эффективное осуществление кодекса, содействует взаимному сотрудничеству государств в борьбе с международными преступлениями и обеспечивает выполнение основных норм международного права. Таким образом будет укреплен международный правопорядок и обеспечено верховенство права в международных отношениях.

42. В заключение оратор вновь подчеркивает, что возможны несколько решений проблемы, а не только создание универсальной юрисдикции; имеются и другие подходы, которые можно сочетать с универсальной юрисдикцией для обеспечения объективного, добросовестного и справедливого применения кодекса.

43. Г-н КОРОМА, ссылаясь на пункт 23 седьмого доклада Специального докладчика (A/CN.4/419), указывает на нецелесообразность решения привести пример серьезного телесного повреждения в качестве обычного правонарушения, поскольку, по крайней мере в обычном праве, за это предусматривается суровая мера наказания. Возможно, в данном случае дело заключается только в переводе с одного языка на другой, однако в нем следует разобраться.

44. Замечания г-на Греффрата по вопросу о юрисдикции дают обильную почву для размышлений, однако в данный момент оратор хотел бы задать лишь один вопрос. Если международный уголовный суд будет надзорным судом, то сможет ли обратиться в него отдельное лицо, осужденное судом государства, гражданином которого оно является, и исчерпавшее все имеющиеся на месте средства защиты?

45. Что касается включения концепции «серьезности» в определение военных преступлений и типов преступлений, характеризующихся как военные, то, по мнению г-на Коромы, целесообразнее дождаться, когда Специальный доклад-

чик обобщит высказанные в ходе дискуссии мнения, а затем вновь вернуться к этому вопросу.

46. Г-н ФРЭНСИС говорит, что в принципе согласен с предложением г-на Диаса Гонсалеса (2100-е заседание) о необходимости включения в проект кодекса в качестве преступления против человечности такое деяние, как незаконный оборот наркотиков. В своем предыдущем заявлении (2099-е заседание) он намеревался поднять вопрос о незаконном обороте наркотиков, который имеет исключительно важное значение не только для стран «третьего мира», но и для всех государств. Однако он решил подождать и провести консультации, в частности, с членами Комиссии от Латинской Америки, с г-ном Маккаффри, который должен вскоре приехать, и с г-ном Рейтером. Намерена ли Комиссия вернуться к рассмотрению этого вопроса?

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заверяет г-на Фрэнсиса в том, что Комиссия рассмотрит данный вопрос.

48. Г-н РЕЙТЕР отмечает, что г-н Грефрат, как представляется, отклонил обращенное к Комиссии предложение занять определенную позицию по вопросу о контрмерах или ответных действиях. В этой связи сам оратор уже заявлял, что если Комиссия не будет обсуждать данный вопрос, то ей следует со всей определенностью заявить об этом и указать, что она не хочет или не может решить эту проблему. Одна из причин, по которой он не может согласиться с возложением ответственности за преступление, состоящее в применении ядерного оружия или каких-либо видов оружия массового уничтожения, на сторону, которая его применила первой, заключается в том, что это было бы равнозначно принятию косвенного решения по вопросу об ответных действиях.

49. Напомнив, что г-н Барсегов (2100-е заседание) и другие члены Комиссии поднимали вопрос о мотивах и намерениях, оратор предостерегает Комиссию от опасности увязнуть в теоретической дискуссии по этому вопросу, так как проблема заключается в том, что терминология, употребляемая в текстах правовых документов различных стран, почти не поддается переводу на другие языки, поскольку отражает конкретные концепции той или иной правовой системы. Тем не менее в отношении каждого преступления, включаемого в проект кодекса, Комиссии предстоит решить вопрос о целесообразности упоминания психологических факторов в контексте определения каждого преступления. Комиссия не может формулировать каких-либо общих правил по этому вопросу. В частности, имели место случаи геноцида, связанные с непреднамеренным бактериологическим заражением; в таких обстоятельствах можно предположить возникновение обычной гражданской, но, разумеется, не уголовной ответственности. Что же касается военных преступлений, то и в этой области существуют свои проблемы, например проблема военной необходимости, которую Комиссия не имеет права игнорировать.

50. Г-н ОГИСО говорит, что, по его мнению, Специальный докладчик не хотел бы представлять перечень преступлений в дополнение к проекту статьи 13. Если же он все-таки сделает это в соответствии с пожеланиями ряда членов Комиссии, то было бы целесообразнее не направлять такой текст непосредственно в Редакционный комитет, а сначала рассмотреть его на пленарном заседании Комиссии, чтобы ее члены могли по крайней мере высказать по нему те или иные замечания общего характера.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что в случае передачи перечня преступлений для рассмотрения непосредственно на пленарном заседании придется вновь открыть прения по обсуждаемому сейчас пункту повестки дня. Поэтому он предлагает распространить текст, который будет составлен, среди всех членов Комиссии, с тем чтобы они смогли сообщить свои замечания Редакционному комитету.

52. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что он не занимает какой-либо твердой позиции по вопросу о перечне преступлений. Он сам внес ряд предложений и даже представил проект такого перечня, в связи с которым возникли разногласия по вопросу о ядерном оружии. Если же такой перечень все-таки будет составляться, то он намеревается вносить в него изменения до тех пор, пока не будет достигнут консенсус. Чтобы не нарушать график и программу работы, указанный перечень можно передать Редакционному комитету, который подготовит предварительный текст и передаст его Комиссии для замечаний.

53. По мнению г-на ТОМУШАТА, подготовка упомянутого перечня станет весьма сложной задачей и каждый член Комиссии сможет изложить свои мнения только на пленарном заседании. Специальному докладчику, видимо, целесообразно подготовить по данному вопросу добавление к своему докладу.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в свете состоявшегося обсуждения он будет просить Специального докладчика представить проект индикативного перечня военных преступлений и каждый член Комиссии, который пожелает выразить свое мнение по поводу перечня, сможет это сделать на пленарном заседании на следующей неделе.

*Предложение принимается.*

55. После обмена мнениями о сроках распространения кратких отчетов о заседаниях Комиссии ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, по его мнению, Комиссия согласилась просить заместителя Генерального секретаря, Юриконсультанта г-на Флайшхауэра обратиться к техническим службам Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве с просьбой ускорить выпуск упомянутых документов, и в частности кратких отчетов на русском языке о тех заседаниях, на которых выступал г-н Барсегов.

*Предложение принимается.*

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии прервать заседание, чтобы дать возможность собраться Редакционному комитету.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.*

## 2102-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 16 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бутрос Гали, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Военные преступления)<sup>4</sup> (продолжение) и

СТАТЬЯ 14 (Преступления против человечности)<sup>5</sup>  
(окончание)

1. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), подводя итог прений, благодарит членов Комиссии за ценный вклад, который они внесли в плодотворную дискуссию. Высказав свои соображения сначала по одному незначительному моменту, который касается скорее формулировок, нежели существа, он заявляет о своем согласии с тем мнением, что каждое преступление в принципе должно стать предметом рассмотрения в отдельной статье. Будучи осведомлен о том, что Редакционный

комитет принял соответствующее решение по этому вопросу, г-н Тиам тем не менее полагает, что данный вопрос следует рассматривать лишь после того, как будут урегулированы аспекты, касающиеся существа дела.

2. Обсуждение проекта статьи 13 о военных преступлениях сосредоточилось на вопросе определения и на концепции тяжести, поэтому его замечания будут касаться только этих двух аспектов. Прения показали, что разногласия между теми, кто выступает за общее определение, и теми, кто предпочитает подготовить перечень преступлений, пусть не исчерпывающий, а хотя бы приблизительный, не преодолены. Сторонники общего определения считают, что, поскольку военные преступления уже являются предметом кодификации и поскольку во многих конвенциях упор делается на позитивное право в данном вопросе, перечень преступлений, являющийся простым отражением существующего права, окажется малоприменимым. Кроме того, Комиссии будет даже небезопасно браться за прогрессивное развитие права, особенно если учесть, что государствам еще предстоит согласовать свои позиции по некоторым вопросам. Однако именно этот вопрос и предстоит решить Комиссии. Утверждалось также, что перечень, не содержащий исчерпывающего списка преступлений, не может иметь практического значения, поскольку не будет соответствовать принципу *nullum crimen sine lege*. Действительно, такого перечня никогда не было и подготовить его невозможно; именно поэтому в Гаагскую конвенцию 1907 года была включена оговорка Мартенса, и по этой же причине она была воспроизведена в Дополнительном протоколе I к Женевским конвенциям 1949 года (см. A/CN.4/419, пункт 5). Оратор считает, что именно эти соображения помогли ему убедить некоторых членов Комиссии в том, что лучше ограничиться общим определением.

3. Другие члены Комиссии считают, однако, что общего определения недостаточно и нужны хоть какие-то примеры, которые помогли бы суду составить представление о том, что же включает понятие военного преступления. Вместе с тем дискуссия по этому вопросу может длиться бесконечно. Длительное время не предпринималось удовлетворительных попыток составить исчерпывающий перечень военных преступлений; были лишь приняты конвенции по конкретным вопросам, такие как Санкт-Петербургская декларация 1868 года, Гаагская декларация о пулях «дам-дам» 1899 года, Вашингтонский договор 1922 года и Женевский протокол 1925 года (там же, сноска 21). Лишь значительно позже была предпринята попытка разработать общую кодификацию закона войны, которая нашла свое отражение, скажем, в Гаагской конвенции 1907 года, Женевских конвенциях 1949 года и Дополнительных протоколах к ним. Однако методы, принятые в указанных конвенциях, были различными. Так, в Гаагской конвенции 1907 года нет общего определения, а есть лишь неисчерпывающий перечень и ссылка на законы или обычаи войны.

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Текст см. 2096-е заседание, пункт 2.

<sup>5</sup> Текст см. там же.

В Уставе Нюрнбергского трибунала говорится о законах или обычаях войны и дается неисчерпывающий перечень, между тем как Устав Токийского трибунала охватывает лишь нарушения законов или обычаев войны и не содержит никакого перечня. Таким образом, в обоих документах, разработанных в одно и то же время и с одной и той же целью, использованы совершенно разные методы.

4. Более того, перечни, содержащиеся в Женевских конвенциях и Дополнительных протоколах к ним, относятся только к гуманитарным законам, в них нет ни слова о других военных преступлениях, таких как противоправное применение оружия. В них лишь повторено очень старое положение, провозглашающее, что никакого неограниченного права на использование методов и средств ведения войны не существует. Но, как только появился перечень, дело сразу осложнилось. Перечислить нарушения гуманитарного права путем ссылок на существующие Конвенции было нетрудно, однако значительно сложнее оказалось перечислить преступления, касающиеся незаконного применения оружия, поскольку в мире постоянно появляются все новые и новые виды оружия. Поэтому МККК совершенно ясно указал, что в Дополнительном протоколе I не содержится официального запрещения каких-либо конкретных видов оружия.

5. Некоторые сторонники неисчерпывающего перечня ссылались на перечень, подготовленный Международной ассоциацией уголовного права. Как оратор уже объяснял в своих предыдущих докладах, он не мог использовать в своей работе указанный перечень, поскольку перечень касается лишь гуманитарного права, а военные преступления, безусловно, выходят за его рамки.

6. Собственная позиция оратора претерпела изменения. В первом проекте, представленном в его четвертом докладе в 1986 году, он предложил два варианта статьи 13<sup>6</sup>. Во втором варианте, в отличие от первого, помимо общего определения содержался и перечень. Изучая этот перечень, Комиссия столкнулась с проблемой применения ядерного оружия и потратила очень много времени, пытаясь решить, делать ли ей ссылку на этот тип оружия. Тогда оратор решил подготовить перечень, в котором заключил упоминание о ядерном оружии в квадратные скобки; это тоже вызвало решительный протест со стороны некоторых членов Комиссии. Поэтому, почти за благо вообще оставить ядерное оружие в стороне, оратор представил нынешний проект, не включив в него перечень.

7. В отношении концепции тяжести преступления члены Комиссии занимают совершенно определенные позиции. Некоторые считают, что ее нельзя превращать в некий фактор разграничения военных преступлений. Г-н Аранджо-Руис (2097-е заседание) считает, что ни в коем случае нельзя размыывать широко известный принцип неделимости понятия военных преступлений, и подчеркива-

ет, что так его всегда учили. Однако мир изменился, и понятие тяжести преступления давно используется при определении военных преступлений. Так, в Женевских конвенциях 1949 года появилась концепция серьезного нарушения и было проведено различие в зависимости от тяжести преступления: от государств требовалось прибегать к судебной процедуре лишь в случаях серьезных нарушений, а решение дел о других нарушениях Конвенции оставлялось на усмотрение самих государств. В статье 19 части I проекта статей об ответственности государств<sup>7</sup> также проводится различие между преступлениями и деликтами в зависимости от их серьезности, и в этой связи оратор хотел бы обратить особое внимание на пункт 3 этой статьи. Статью 19 еще предстоит окончательно принять, однако элемент тяжести преступления стал частью позитивного права, с тех пор как вступили в силу конвенции, в которых разграничиваются серьезные нарушения и прочие нарушения. Как справедливо отметил г-н Фрэнсис (2099-е заседание), нельзя одинаково осуждать и карать одинаково строго человека, скажем, лишившего солдата пищи на целый день, и человека, который истязал солдата.

8. В качестве другого аргумента, на который ссылался г-н Корона (2097-е заседание), указывалось, что тяжесть деяния должен устанавливать судья, а не закон. В этой связи следует заметить, что определение того или иного деяния и его квалификация — вещи неоднозначные. Определение предполагает описание конкретных характеристик деяния. Квалификация же представляет собой нечто иное. Во внутригосударственном праве именно законодателю надлежит определить и провессти различие между, скажем, непреднамеренным убийством, которое предполагает совершение деяния, влекущего за собой непреднамеренную смерть, убийством, предполагающим совершение деяния, приводящего к намеренной смерти, и убийством, предполагающим наличие злого умысла. При преследовании того или иного лица в уголовном порядке именно суд квалифицирует то или иное деяние и, памятуя о вышеупомянутых различиях, классифицирует его в соответствии с одной из вышеуказанных категорий. Иными словами, тяжесть преступления определяет именно законодатель. То же и в международном праве. Понятия геноцида и апартеида определяются в конвенциях, а международному суду или какому-либо иному суду, в который передается дело, надлежит определить, к какой категории из тех, что определены в конвенциях, относится то или иное конкретное деяние. Это щекотливый вопрос, однако Комиссия все же должна попытаться провести необходимое различие.

9. Что касается терминологии, все в большей или меньшей степени согласны с необходимостью сохранить название статьи 13 — «Военные преступления», кроме того, большинство членов Комиссии предпочитают второй вариант этой статьи, а некоторые, в том числе г-н Огисо

<sup>6</sup> См. 2096-е заседание, сноска 4.

<sup>7</sup> Там же, сноска 19.

(2099-е заседание) и г-н Бисли (2100-е заседание), предлагали объединить оба варианта в один. Комиссии надлежит решить и этот вопрос.

10. Что касается проекта статьи 14 о преступлениях против человечества, то в своем четвертом докладе оратор разъяснил<sup>8</sup>, что слово «человечество» следует понимать не в филантропическом или благотворительном смысле, а, скорее, как уважение человеческих ценностей и стремление оградить человечество от варварства. Нужно обеспечить гарантии того, чтобы человечество не деградировало морально, и защитить ценности, на которых зиждется всеобщая цивилизация. Г-н Барсегов (2097-е заседание) совершенно обоснованно обратил внимание на совместную декларацию правительств Великобритании, России и Франции (май 1915 года) в связи с кровавыми расправами, учиненными властями Османской империи против армянского меньшинства. Эта декларация имеет большое значение не только потому, что в ней использовано выражение «преступление против человечества», но и потому, что она впервые привнесла в международное право понятие уголовной ответственности, в том числе и частных лиц. Однако декларация не ввела в позитивное право понятие преступления против человечности, ибо на Парижской мирной конференции представители правительства Соединенных Штатов Америки выступили против выражения «преступления против человечества», которое и было изъято из текста. И только после второй мировой войны Соединенные Штаты, имея в виду совершенные во время войны преступления, согласились на использование этого выражения на Лондонской конференции по военным преступлениям.

11. Г-н Барсегов говорил также (2100-е заседание) о различии между намерением и мотивом, различии, которое, по мнению г-на Рейтера (2101-е заседание), сводится, вероятно, к вопросу различной терминологии, используемой в разных правовых системах. В системе, которую он знает лучше всего, различить намерение и мотив легко. Намерение означает осознанное и решительное действие, стремление обеспечить результативность своих действий. Оратор полностью согласен с тем, что намерение является составным элементом всех преступлений, будь то преступления против человечества или обычные преступления. Мотив же — дело иное. Он сопряжен с чувством и как таковой представляет разграничительный элемент между преступлениями против человечества и обычными преступлениями; намерение же не позволяет провести такое различие, поскольку все преступления предполагают наличие «виновного намерения». С точки зрения мотива бывают, например, преступления, совершаемые в корыстных целях, преступления, совершаемые в порыве страсти, и преступления, совершаемые по мотивам, лежащим в основе всех преступлений; именно такие преступления совершаются по причинам расовой,

религиозной или политической ненависти, и именно о них идет речь в кодексе. Для того чтобы или иное преступление можно было квалифицировать как преступление против человечества, оно должно быть направлено против глубоко укоренившегося чувства человечности. Это, по мнению Специального докладчика, и есть критерий, позволяющий провести различие между намерением и мотивом. Однако и в этом случае именно Редакционному комитету предстоит определить, сумеет ли он подыскать подходящее выражение, которое отражало бы различные правовые системы, о которых идет речь.

12. В отношении конкретных преступлений, зафиксированных в статье 14, оратор отмечает, что число присоединившихся к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него возросло и что в конце 1987 года к этому документу присоединилось также правительство Соединенных Штатов. Особенностью предложенного оратором положения о геноциде является то, что в нем содержится скорее перечисляющий, чем исчерпывающий перечень, что представляет собой разумный подход. Оратор решил также провести различие между геноцидом и другими бесчеловечными деяниями и считает, что в проекте кодекса 1954 года не хватает четкости в этом вопросе. Геноцид уже сам по себе является бесчеловечным деянием, однако он был включен в кодекс как отдельное положение, поскольку это деяние послужило в любом случае прототипом того, что составило понятие преступления против человечества.

13. Некоторые члены Комиссии выступают за расширение рамок определения апартеида, поскольку, по их мнению, предложенное положение может породить впечатление, будто апартеид присущ лишь Южной Африке. Оратор заключил слова «в том виде, в каком они практикуются в южной части Африки» в квадратные скобки во втором варианте текста, стремясь обратить внимание Комиссии на тот факт, что речь будет идти лишь о Южной Африке. Но он не хочет выдавать апартеид за повсеместное явление. Существуют, разумеется, разные формы расовой дискриминации, и их, вероятно, можно было бы охватить, сказав об «апартеиде и других формах расовой дискриминации». Однако термин «обычный апартеид» совершенно неприемлем, ибо может породить путаницу, особенно ввиду того, что обычай является одним из источников международного права. Поэтому ссылке на обычный апартеид давать нельзя. Необходимо найти какое-то иное выражение.

14. Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него еще не получила всеобщего признания, поэтому важно найти такую формулировку, которая не мешала бы дальнейшему присоединению государств. Г-н Рейтер (2098-е заседание) говорил о Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении международных договоров, пытаясь показать, сколь медленно идет процесс кодификации. Следует лишь надеяться, что столько же времени,

<sup>8</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), стр. 65, документ A/CN.4/398, пункты 12—15.

в течение которого вполне может исчезнуть само явление апартеида, не потребуются для завершения и принятия проекта кодекса; было бы печально, если бы Комиссия вдруг обнаружила, что имеет дело с «призраками» или «ископаемыми». Более того, оратор считает, что апартеид является нарушением *jus cogens*.

15. Очень долго обсуждался вопрос о применении концепции бесчеловечных деяний в отношении посягательств на имущество, и в целом Специальный докладчик согласен с другими членами Комиссии. Вместе с тем он считает, что необходимо провести различие между посягательствами на имущество как военными преступлениями, которые совершенно определенно подпадают под действие статьи 85 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям, и такими же посягательствами, квалифицируемыми как преступления против человечества, которые представляют собой отдельный вопрос. Запрет нападений на имущество в военное время является относительным, поскольку предполагает исключения, например уничтожение собственности по соображениям военной необходимости или случаи, когда собственность находится в непосредственной близости от военных целей. Однако никакие ограничения не действуют в случаях нападения на собственность, рассматриваемых как преступления против человечества: в этих случаях запрет является абсолютным.

16. Масса сложных проблем возникает в связи с вопросом об экологическом ущербе, особенно в том, что касается намерения. Вот почему статья 19 части I проекта статей об ответственности государств породила столько оговорок, и именно поэтому оратор попытался дать в нынешнем проекте иную формулировку. Проблема заключается в элементе намерения: поскольку в результате законной деятельности государств иногда наносится ущерб окружающей среде, какие следует использовать критерии, чтобы различать намеренные и непреднамеренные действия, в результате которых наносится такой ущерб? В проекте статьи 14 речь идет исключительно об экологическом ущербе, являющемся результатом действий, совершенных с преступным намерением. Однако есть области, в которых суды, сколь бы компетентными они ни были, едва ли сумеют установить наличие такого намерения. Тем не менее такие элементы виновности, как грубый просчет или серьезная небрежность, можно было бы включить в концепцию преступного намерения. Действия, причиняющие ущерб окружающей среде в военное время, уже регламентируются положениями пункта 3 статьи 35 Дополнительного протокола I и в любом случае подпадают под сферу действия проекта статьи 13. Однако посягательства на окружающую среду в мирное время должны рассматриваться в отдельном положении. Оратора просили разъяснить выражение «объект, имеющий жизненно важное значение для человечества», которое фигурирует в пункте 6 проекта статьи 14, и он не смог определить это выражение иначе, как означающее «имеющий существенное значение для жизни. Если же это выражение будет признано

неудовлетворительным, оратор готов принять любые предложения по улучшению формулировки.

17. В проекте кодекса 1954 года в перечне международных преступлений фигурирует закабаление, однако рабство заслуживает особого внимания, и поэтому Специальный докладчик выделил этот вопрос в отдельное положение. Возможно, было бы целесообразным провести различие между рабством как военным преступлением и рабством как преступлением против человечества.

18. В ходе прений обсуждался также вопрос массового изгнания населения, особенно в связи с последствиями, которые влечет за собой использование термина «переселение» (пункт 4 а). Г-н Томушат, г-н Павляк и г-н Рейтер привели примеры по конкретному региону, которые будут должным образом учтены. Здесь также нужно различать переселение, продиктованное гуманными соображениями, и переселение, подпадающее под сферу действия положений проекта кодекса: в первом случае речь идет об операциях по спасению, проводимых в ситуациях, когда население, находящееся в чужой стране, грозит пытки или смерть; во втором же случае речь идет о перемещении населения из страны происхождения в другую страну — такое переселение представляет собой откровенно бесчеловечный акт и должно подпадать под сферу действия кодекса.

19. В результате состоявшихся в Комиссии обсуждений позиция оратора в отношении международной торговли наркотиками смягчилась. Международные торговцы наркотиками преследуют, разумеется, подлые цели, и их деяния, если они приводят к дестабилизации государств, можно квалифицировать как преступления против мира и безопасности человечества. Однако важно различать мотивы торговли наркотиками, определяющие мотивы, которые служат критериями для квалификации деяний как преступлений против человечества.

20. Некоторые члены Комиссии подчеркивали важность вопроса, касающегося создания международного уголовного суда. Специальный докладчик вовсе не исходил из предложения о необходимости исключить идею создания системы всеобщей юрисдикции, поэтому он не отвергает возможности представления на одной из последующих сессий Комиссии соответствующего проекта статьи или положения. Генеральная Ассамблея не дала по этому вопросу никаких четких указаний.

21. И наконец, проекты статей 13 и 14 можно было бы, если Комиссия не возражает, передать на рассмотрение Редакционного комитета. Как Специальный докладчик оратор представит на обсуждение Комитета перечень военных преступлений, который он подготовит с учетом предложений, высказанных членами Комиссии.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает передать настоящие проекты статей на рассмотрение Редакционного комитета и что члены Комитета передадут свои



предложения относительно перечня преступлений Председателю Комитета в ближайшие дни.

23. Г-н БАРБОСА говорит, что из резюме Специального докладчика следует, как ему показалось, будто у Докладчика сложилось впечатление, что он (г-н Барбоса) возражает против включения критерия тяжести преступления в связи с военными преступлениями. Если это так, то Специальный докладчик неправ. Как и другие члены Комиссии, он считает необходимым включить в проект фактор тяжести преступлений, а также перечень соответствующих преступлений, без которых было бы невозможно определить, какие преступления подпадают под сферу действия кодекса; решение же этого вопроса ни в коем случае нельзя оставлять на усмотрение суда или судьбы.

24. Оратор согласен с тем, что данный проект статей можно передать в Редакционный комитет. Что касается перечня преступлений, который должна рассмотреть Комиссия, то в случае нехватки времени было бы целесообразным отложить подготовку такого перечня до следующей сессии.

25. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он, вероятно, недостаточно четко выразил свое мнение, когда говорил (2097-е заседание) о возможном некачественном использовании концепции тяжести или серьезности преступления в отношении военных преступлений. Никто не спорит, что ограничить сферу действия кодекса наиболее серьезными преступлениями, когда речь идет о преступлениях против мира и безопасности человечества, довольно легко, однако, когда речь заходит о военных преступлениях в более узком, специфическом смысле, все гораздо сложнее. При рассмотрении ситуации, в которой совершаются военные преступления в ходе вооруженного конфликта, в некоторых конвенциях и документах использовался критерий серьезности, однако оратора нелегко убедить в том, что право или обязательство воюющей стороны по преследованию и наказанию следует предусмотреть в кодексе лишь в случае серьезных преступлений. Воюющее государство, которое понесло ущерб или вооруженные силы либо население которого понесли потери в результате военных преступлений в строгом смысле этого выражения, в соответствии с действующим правом вольно подвергать или не подвергать уголовной ответственности пленных преступников, какой бы ни была степень тяжести совершенного нарушения. Никто не должен ограничиваться это право путем введения для военных преступлений концепции тяжести в узком смысле этого слова. Кроме того, обязательство по преследованию и наказанию, которое в конечном счете было введено кодексом, следует определенно распространить на случаи, когда преступники, о которых идет речь, являются членами вооруженных сил своей собственной страны. И в данном случае речь идет не просто об эстетике, то есть о том, следует ли сохранить единство концепции военных преступлений, а о существе вопроса, который следует передать Ре-

дакционному комитету для дальнейшего рассмотрения.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ не думает, что речь шла об изменении концепции военных преступлений вообще. Вопрос скорее заключался в том, какие военные преступления, по мнению Комиссии, должны быть включены в проект кодекса.

27. Г-н ФРЭНСИС одобряет всестороннее резюме Специального докладчика и его гибкий подход. Он хотел бы напомнить, что на предыдущем заседании он просил дать ему время для проведения консультаций с другими членами Комиссии, в частности с г-ном Маккаффри, прежде чем делать какое-то новое заявление относительно перечня преступлений, который будет передан на рассмотрение пленарной сессии Комиссии. И поскольку он еще не завершил эти консультации, он воздержится от дальнейших комментариев.

28. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС обращает внимание на то, что Специальный докладчик, говоря о преступлении апартеида, указал на необходимость избегать концепций, которые со временем устареют. Однако при подготовке статьи 14 Комиссия пыталась разработать законодательные положения в общих формулировках: даже если апартеид прекратит существование в Южной Африке, это вовсе не означает, что он неизбежно исчезнет на всей планете. Если взять, например, геноцид, то у нацистов по-прежнему есть ученики, и нельзя поэтому считать, что с преступлением геноцида покончено. Точно так же, хотя процесс деколонизации в целом завершился, в мире все еще есть народы, которые не могут осуществить в полном объеме свое право на самоопределение. Поэтому оратор считает нужным снять квадратные скобки во втором варианте пункта 2, для того чтобы преступление апартеида было должным образом наказано в случае, если оно когда-нибудь будет совершено в будущем. Оратор также считает, что проекты статей 13 и 14 следует передать Редакционному комитету.

29. Г-н БАРСЕГОВ выражает искреннюю признательность Специальному докладчику за исключительно интересное и подробное резюме, с которым он в целом согласен.

30. У него складывается впечатление, что трудности, касающиеся значения намерения и мотивов, во многом преодолены. Ему кажется, все в целом согласны, что в определении рассматриваемых преступлений должен присутствовать элемент намерения. Если этого элемента не будет, преступление можно квалифицировать совершенно иначе; так, если врач неумышленно убил пациента, он тем не менее будет виновен в небрежности. Что же касается элемента «намерения» в отношении преступлений, которые характеризуются массовым и систематическим характером, то в этой связи возникает один единственный вопрос: следует ли доказывать наличие намерения? Однако в отношении элемента мотива имеются разногласия. Трудности в данном случае объясняются частым употреблением во французском тексте слова

«motive», которое иногда переводится как «мотив», а чаще как «намерение».

31. Но это вопрос перевода, а другая трудность касается существа. Хотя у каждого преступника имеются свои мотивы (например, ревность в случае *crime passionnel*) и международные преступления также мотивированы, установление мотива в качестве неотъемлемого элемента такого преступления означало бы, что правонарушитель может быть предан суду лишь в том случае, если будет доказано, что преступление совершено им именно по тем мотивам, которые ему вменяются в вину. К счастью, решая вопрос о таких серьезных преступлениях, как геноцид или апартеид, международное сообщество согласилось, что нет нужды принимать во внимание в этих случаях мотив; иными словами, не имеет значения, совершен ли акт геноцида, скажем, для защиты интересов государства, обусловленных расовыми или иными соображениями. В этом и заключается суть проблемы, и именно поэтому оратор боится, что в определение преступлений против человечества в проекте кодекса может быть привнесен субъективный элемент.

32. Оратор приветствует разъяснения Специального докладчика, касающиеся изгнания или насильственного переселения жителей, — акций, выпадающих под сферу действия проекта кодекса. Используемая Специальным докладчиком формула представляется удовлетворительной, поскольку, как понимает оратор, речь в ней идет о насильственном переселении жителей с их собственной территории независимо от причин такого переселения, а не о переселении в соответствии с мирными договорами или постановлениями. Разработанная Специальным докладчиком формула позволяет избежать одного очень щекотливого вопроса: идет ли речь в проекте кодекса об изгнании населения с его собственной территории или с оккупированной иностранной территории? Оратор считает, что было бы в высшей степени трудно свести данный вопрос лишь к последним случаям. Такие преступления, как апартеид или геноцид, составным элементом которых является изгнание, совершаются, как правило, на территории, принадлежащей населению, хотя, как показывает опыт первой и второй мировых войн, начало преступлению геноцида против населения может быть положено на территории государства, совершающего это преступление, а затем оно может быть продолжено на территории соседних стран. Представленная Специальным докладчиком формулировка позволяет надеяться на успешное разрешение этой исключительно сложной проблемы.

33. В отношении кампании по борьбе с международной торговлей наркотиками оратор согласен, что проблема незаконного оборота наркотиков действительно имеет исключительное значение. Совершенно справедливо указывается, что, хотя торговцами наркотиками движет страсть к наживе, их преступления направлены против человечества в целом. Поэтому вполне уместно рассматривать

вопрос незаконной торговли наркотиками в контексте преступлений против человечества.

34. И наконец, касаясь вопроса истории возникновения концепции преступления против человечества, оратор отметил, что Специальный докладчик ошибается, утверждая (пункт 10, выше), будто Соединенные Штаты не приняли эту концепцию. Известно, что Соединенные Штаты не выступали против декларации 1915 года о массовом убийстве армян и что в действительности эта декларация была передана правительству Оттоманской империи правительством Соединенных Штатов, которое придерживалось в то время политики нейтралитета.

35. Г-н РУКУНАС, говоря о массовом уничтожении имущества как о преступлении против человечества, отмечает, что Специальный докладчик обоснованно провел различие между уничтожением имущества в военное время и его уничтожением в мирное время. В самом деле, военные преступления могут включать преступления против человечества в виде массового уничтожения имущества. Такие преступления должны оцениваться с точки зрения не только количественной, но и качественной, чтобы эта категория включала уничтожение имущества не только в крупных масштабах. И, учитывая тот факт, что общественность все больше осознает свое право на общее достояние человечества, оратор хотел бы знать, согласен ли Специальный докладчик с тем, что отдельные предметы, например памятники, которые, по мнению ЮНЕСКО, имеют большую ценность для человечества, подлежат особой охране.

36. Г-н ХЕЙЕС отмечает, что насильственное переселение жителей затрагивает ряд серьезных вопросов. Принимая во внимание разъяснения Специального докладчика в том смысле, что насильственное переселение не включает переселение по гуманным причинам, а подразумевает лишь изгнание населения из страны его происхождения, оратор хотел бы знать, при каких обстоятельствах может быть оправдано переселение иностранцев. В частности, его очень интересует, как долго иностранцы будут сохранять свой статус беженцев, прежде чем станут гражданами новой страны проживания. Если насильственное переселение можно оправдать гуманными соображениями, то можно инспирировать угрозы против иностранцев, чтобы создать ситуацию, которая якобы оправдывает необходимость их переселения. Кроме того, можно ли оправдывать переселение жителей в связи с голодом, как это имело место в последние годы в Африке? Предложенное определение насильственного переселения не дает ответов на эти вопросы.

37. Г-н КОРОМА говорит, что ему до сих пор не ясно, что понимается под насильственным переселением: перемещение людей между странами, территориями или между теми и другими. В мире происходило множество таких переселений, особенно в южной части Африки, где тысячи людей изгонялись с плодородных земель своих предков и переселялись на засушливые земли, где они

вынуждены бороться за выживание. И такие переселения, проводимые под лозунгом экономического развития, являются уделом не только южной части Африки. По мнению оратора, такие переселения следует отнести к категориям геноцида и апартеида. Они представляют собой нечто более серьезное, нежели простое отрицание права на самоопределение. В качестве пункта повестки дня для обсуждения Группой планирования оратор предлагает Комиссии обсудить в будущем тему права, регламентирующего перемещение людей независимо от того, осуществляется ли оно внутри государства или между государствами.

38. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) в связи с замечаниями г-на Диаса Гонсалеса заявляет о своей убежденности в том, что апартеиду все-таки придет конец. Причем систематическая политика апартеида проводится, разумеется, только в одной стране — Южной Африке. Именно о такой практике идет речь в проекте статьи 14; другие случаи, о которых там говорится, касаются лишь расовой дискриминации. Отвечая на вопрос г-на Хейеса, оратор разъясняет, что под насильственным переселением жителей понимается их перемещение лишь из страны их происхождения в другую страну, а не перемещение внутри страны по экономическим или каким-либо иным причинам. Отвечая г-ну Барсегову, оратор говорит, что, как ему известно, в период первой мировой войны Соединенные Штаты Америки, следуя своей традиции позитивного права, не хотели принимать концепцию преступлений против человечества, мотивируя это соблюдением принципа *nullum crimen sine lege*.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает передать проекты статей 13 и 14 на рассмотрение Редакционного комитета, чтобы оставить время для обсуждения предложенного перечня военных преступлений на одном из будущих заседаний.

*Предложение принимается*<sup>9</sup>.

### Ответственность государств (A/CN.4/416 и Add.1<sup>10</sup>, A/CN.4/L.431, раздел G)

[Пункт 2 повестки дня]

#### Части 2 и 3 проекта статей<sup>11</sup>

<sup>9</sup> Обсуждение в Комиссии предложенного перечня военных преступлений см. 2106-е и 2107-е заседания.

<sup>10</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>11</sup> Часть 1 проекта статей (Происхождение международной ответственности), статьи 1—35 которой были приняты в первом чтении, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

Статьи 1—5 части 2 проекта (Содержание, формы и объем международной ответственности), которые были приняты в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать пятую и тридцать седьмую сессиях, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 30—31. Тексты остальных проектов статей части 2, статей 6—16, переданных Редакционному комитету Комиссией на ее тридцать шестой и тридцать седьмой сессиях, см. там же, стр. 24—26, сноска 66.

Статьи 1—5 и приложение части 3 проекта [«Имплементация» (*mise en oeuvre*) международной ответственности и урегу-

### ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

#### НОВЫЕ СТАТЬИ 6 и 7 ЧАСТИ 2

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что Специальный докладчик представил свой предварительный доклад по данной теме (A/CN.4/416 и Add.1) на предыдущей сессии<sup>12</sup>, но доклад не был рассмотрен из-за нехватки времени. Председатель предлагает Комиссии рассмотреть этот доклад, а также содержащиеся в нем новые проекты статей 6 и 7 части 2, которые гласят:

#### *Статья 6. Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера*

Государство, действие или бездействие которого представляет собой международно-противоправное деяние [имеющее продолжительный] продолжительного характера, продолжает, без ущерба для уже принятой им на себя ответственности, нести обязательство прекратить такое действие или бездействие.

#### *Статья 7. Реституция в натуре*

1. Потерпевшее государство имеет право потребовать от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, реституцию в натуре за любой ущерб, который оно понесло в результате такого деяния, при условии, что и в той степени, в какой такая реституция:

- a) не является материально неосуществимой;
- b) не повлечет за собой нарушение того или иного обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права;
- c) не будет чрезмерно обременительной для государства, которое совершило международно-противоправное деяние.

2. Реституция в натуре не должна считаться чрезмерно обременительной, за исключением случаев, в которых она:

- a) будет связана с трудностями, несоизмеримыми ущербом, причиненному в результате противоправного деяния;
- b) будет представлять серьезную опасность для политической, экономической или социальной системы государства, которое совершило международно-противоправное деяние.

3. Без ущерба для положения пункта 1 с настоящей статьи никакое препятствие, вытекающее из внутреннего права государства, которое совершило международно-противоправное деяние, не может само по себе лишить потерпевшее государство права на реституцию в натуре.

4. Потерпевшее государство может своевременно потребовать полной или частичной замены реституции в натуре [репарацией эквивалентом] [денежной компенсацией] при условии, что такой выбор не приведет к возникновению неоправданного преимущества в ущерб государству, которое совершило международно-противоправное деяние, и не будет сопряжен с нарушением того или иного обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права.

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) напоминает членам Комиссии, что в его предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1) содержался общий план предлагаемой работы по частям 2 и 3 проекта (глава I), затем излагались вопросы о порядке прекращения противоправного поведения (глава II.B) и реституции в натуре (глава II.C). Он предлагает начать

лирование споров] были рассмотрены Комиссией на ее тридцать восьмой сессии и переданы Редакционному комитету. Тексты см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

<sup>12</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том I, стр. 310, 2081-е заседание, пункты 37—57, и 2082-е заседание, пункты 1—24.

рассмотрение этой темы с последних двух вопросов, а затем перейти к общему плану.

42. В его втором докладе, который предстоит рассмотреть позднее, а также в предварительном докладе будут охвачены все значительные последствия противоправного деяния, другими словами, последствия, которые проистекают непосредственно из совершения международно-противоправного деяния, в отличие от мер, принимаемых пострадавшим государством в результате такого деяния. Однако в предварительном докладе рассматриваются лишь прекращение деяния и *restitutio in integrum*, в то время как во втором докладе основные последствия будут дополнены за счет добавления положения о репарации эквивалентом, денежной компенсации, сатисфакции и гарантиях от повторения.

43. Г-н БАРБОСА поздравляет Специального докладчика с превосходно подготовленным предварительным докладом (A/CN.4/416 и Add.1). К сожалению, в испанском переводе доклада есть ряд ошибок, и оратор направит Секретариату соответствующие исправления.

44. Специальный докладчик предлагает рассмотреть в новых статьях 6 и 7 части 2 проекта вопросы прекращения противоправного деяния и реституции в натуре. Текст статьи 6, представленной предыдущим Специальным докладчиком, был существенно изменен и послужил основой для обеих новых статей. Как разъясняет в своем докладе Специальный докладчик (там же, пункт 24), возникла необходимость рассмотреть весь вопрос существа более подробно, включив, в частности, репарацию эквивалентом и сатисфакцию и проведя различие между компенсацией за материальный ущерб и компенсацией за моральный ущерб. Специальный докладчик предложил также рассмотреть отдельно правовые последствия международных правонарушений и международных преступлений, поскольку не вполне ясно, имеют ли эти последствия нечто общее.

45. Нет никаких оснований возражать против такого подхода Специального докладчика. Его заявление о том, что Специальный докладчик

не подвергает сомнению выбор, сделанный Комиссией, в отношении понятия международной ответственности и определения правовой связи и ситуаций, возникающих в результате международно-правового деяния (там же, пункт 16),

является важным и означает, что Комиссия выступает в поддержку права потерпевшего государства добиваться репарации и что виновный в совершении противоправного деяния может быть наказан либо потерпевшим государством, либо третьей стороной. Тем самым сохраняется основная мысль о том, что существуют два вида правовых отношений, возникающих в результате нарушения обязательства. Специальный докладчик предлагает также рассмотреть положения об «имплементации» (*mise en oeuvre*) в разделе проекта, касающемся последствий, вытекающих из международных деликтов и международных преступлений, наряду с основными правами и обязательствами, обусловленными такими деликтами

и преступлением. Порядок работы в отношении частей 2 и 3 проекта представляется разумным.

46. Первая часть доклада в значительной степени посвящена вопросу прекращения деяния, и в ней сделаны некоторые важные выводы. Прежде всего, прекращение как таковое выполняет иную правоохранительную функцию, нежели реституция, компенсация или сатисфакция (там же, пункт 22). Оно отличается также от средств правовой защиты, входящих в концепцию репарации, в том смысле, что соотносится скорее с самим противоправным деянием, нежели с юридическими последствиями (там же, пункт 31). Прекращение деяния предполагалось относить не к последствиям вторичной нормы, которая вступает в действие в результате совершения противоправного деяния, а к непрерывному обычному действию первичной нормы, которая была нарушена противоправным поведением. Прекращение деяния представляет интерес лишь тогда, когда противоправное деяние носит непрерывный характер (там же, пункт 33). Необходимо проводить четкое различие между прекращением противоправного деяния и репарацией; последняя должна соответствовать установленному Постоянной палатой международного правосудия в связи с делом *Chorzów Factory* требованию о необходимости ликвидации всех последствий нарушения международного обязательства для отношений между государством происхождения и потерпевшим государством (там же, пункт 39). Понятие прекращения деяния определено не было, однако было ясно, что оно не отменяет никаких правовых или фактических последствий противоправного деяния; целью прекращения является само противоправное поведение, то есть сам источник ответственности (там же, пункт 40).

47. Специальный докладчик также упоминает (там же, сноска 59) решение от 5 марта 1955 года, внесенное Франко-итальянской согласительной комиссией по делу *SNCF*. Очевидно, Специальный докладчик решил, что возвращение Италией железнодорожного оборудования Франции означало «прекращение» противоправного деяния. Ликвидация последствий, то есть ремонт оборудования, означала репарацию. Однако каково в данном случае было практическое значение правового разграничения деяния и его последствий? Прекращение деяния вполне могло быть также правовым последствием противоправного деяния, точно таким же, как и другое последствие, то есть обязательство Италии отремонтировать упомянутое оборудование.

48. Прекращение деяния, в понимании оратора, представляет собой главным образом правовое последствие нарушения основного обязательства. Оно отнюдь не означает действительного выполнения этого обязательства: по сравнению с соблюдением обязательства прекращение деяния имеет совершенно другое значение. Для того чтобы проиллюстрировать различие между ними, представим, к примеру, что какое-то государство А признано виновным в захвате в качестве заложников сотрудников посольства государст-

ва В. Основная обязанность государства А заключалась в том, чтобы не нарушать личную свободу лиц, имеющих дипломатический статус, а конкретно граждан государства В. В данном случае государство В потребует немедленного прекращения этой ситуации и возвращения государством А заложников. В этом смысл прекращения — в возвращении заложников. Однако возвращение заложников не имеет ничего общего с обязательством воздержаться от заключения их в тюрьму, то есть со смыслом основного обязательства. Смысл прекращения деяния заключается в том, чтобы неправое государство вело себя должным образом, то есть речь идет о прекращении поведения, в корне отличного от того, которое предусмотрено основным обязательством.

49. Совершенно очевидно, что без нарушения основного обязательства не возникло бы и требования о прекращении. Таким образом, это требование является следствием нарушения основного обязательства, и выполнение требования о прекращении вовсе не означает выполнения основного обязательства. Нарушенное основное обязательство остается нарушенным и после прекращения деяния. Нарушение обязательства произошло с самого начала совершения противоправного деяния. Прекращение деяния требует совершенно иного поведения, чем то, которое предполагает основное обязательство. В приведенном оратором примере заложникам вернули свободу, которая была у них до нарушения обязательства, однако было бы грубой ошибкой считать их освобождение выполнением основного обязательства.

50. Если следовать логике Специального докладчика, правовые последствия нарушения обязательства нужно было бы отнести к двум различным источникам в таком деле, как дело *SNCF* между Францией и Италией: возвращение железнодорожного оборудования было бы следствием основного обязательства, а ремонт оборудования был бы следствием вторичного обязательства. Такая логика не только представляется сомнительной, но и привносит понятийное несоответствие в различие между первичными и вторичными нормами. Согласно определению, первичная норма охватывает время до нарушения, а вторичная — время после нарушения. Это и было одним из соображений, которыми руководствовалась Комиссия, когда отделила тему ответственности государства от темы ответственности за режим по отношению к иностранцам. Поэтому с концептуальной точки зрения было бы неправильным согласиться с позицией Специального докладчика.

51. Таким образом, прекращение деяния является, по-видимому, одним из элементов репарации. Противоправное деяние остается противоправным деянием до тех пор, пока не соблюдены все другие элементы, то есть пока не ликвидированы другие последствия нарушения. Из доклада Специального докладчика следует, что прекращение применимо как к бездействию, так и к активным деяниям и поэтому возможны как «продолжающееся бездействие», так и «продолжающиеся деяния». В действительности, однако, невыполнение какого-

либо обязательства по принятию мер (*obligation de faire*) будет означать продолжающееся бездействие и прекращение деяния будет, таким образом, распространяться на эту категорию обязательств. Прекращение же является негативной концепцией, которая в случае наложения на другую негативную концепцию — бездействие — будет негативной вдвойне. Возникает вопрос, добиваются ли государства прекращения невыполнения обязательства не предпринимать какие-либо меры или же они просто настаивают на конкретном выполнении нарушенного обязательства? В этих случаях прекращение едва ли будет полезной мерой, даже когда речь идет о государстве, не принявшем закон, который оно должно было принять в соответствии со своими международными обязательствами.

52. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что, прежде чем прокомментировать великолепный предварительный доклад Специального докладчика (A/CN.4/416 и Add.1), он хотел бы обратить внимание на некоторые недостатки, связанные с расположением материала. В частности, очень неудобно размещены примечания — в конце документа. Все сноски следует читать в непосредственной связи с пунктами текста, к которым они относятся, и поэтому каждую сноску следует помещать внизу, на соответствующей странице.

53. В целом он согласен с предложениями Специального докладчика по структуре части 2 проекта, а также с предложениями по проекту статей. Специальный докладчик также справедливо предлагает сохранить уже принятые Комиссией статьи 1—5 части 2 и дать их в качестве предварительной главы части 2, временно озаглавив ее «Общие принципы». Интересна попытка Специального докладчика переработать проекты статей 6—16 части 2 и проекты статей 1—5 части 3, представленные предыдущим Специальным докладчиком. Поскольку эти статьи были переданы Редакционному комитету до начала срока полномочий нынешних членов Комиссии, следовало бы дать им возможность высказать свои мнения относительно содержания, формы и объема международной ответственности, а также по вопросу мирного урегулирования споров.

54. Наиболее интересным нововведением Специального докладчика является его намерение подготовить две главы по правовым последствиям, возникающим в связи с международным деликтом, и по правовым последствиям, возникающим в связи с международным преступлением. Предлагая по методологическим соображениям и соображениям целесообразности рассмотреть последствия деликтов и последствия преступлений отдельно, он тем самым отходит от метода, принятого предыдущим Специальным докладчиком, который в проектах статей 6—13 части 2 предусмотрел различные последствия противоправных деяний в целом как последствия, применимые и к деликтам, и к преступлениям. Таким образом, нынешний Специальный докладчик, по-видимому, вернулся к подходу, принятому Комиссией в пункте 53 ее

комментария к статье 19 части 1 проекта статей, где Комиссия подчеркнула, «что было бы совершенно ошибочно считать, что в современном международном праве существует лишь один режим ответственности, применимый повсеместно к любому типу международно-противоправного деяния»<sup>13</sup>, без каких бы то ни было различий.

55. Содержащийся в докладе анализ (там же, пункт 14) различий между разными формами репарации — вопрос существа — и мер, направленных на обеспечение репарации, — вопрос процедуры и формы — весьма уместен, поскольку он может помочь выявить различия между ситуацией, касающейся деликтов, и ситуацией, касающейся преступлений; анализ помогает также оправдать различный подход к вопросам прекращения деяния и репарации, с одной стороны, и вопросам, касающимся принятия мер потерпевшим государством, — с другой.

56. В связи с предложением Специального докладчика рассмотреть содержание части 3 проекта с точки зрения мирного урегулирования споров, а не «имплементации» (*mise en oeuvre*), следует отметить, что еще в 1975 году Комиссия рассматривала вопрос об имплементации как имеющий отношение к мирному урегулированию споров<sup>14</sup>. С тех пор оба эти вопроса считаются неделимыми. Предыдущий Специальный докладчик ограничился рассмотрением вопроса урегулирования споров в текстах, представленных им для проектов статей 1—5 и приложения к части 3, взяв за основу положения статей 65 и 66 и приложения к Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Нынешний Специальный докладчик сделал то же самое, но предложил более точное название — «Мирное урегулирование споров». Доводы, выдвинутые Специальным докладчиком (там же, пункт 19), представляются убедительными. Г-н Разафиндраламбо пошел бы еще дальше и сказал бы, что осуществление международной ответственности должно рассматриваться не только в части 2 проекта, но и в части 1, когда речь идет о международном обязательстве, касающемся режима по отношению к иностранцам и вопроса исчерпания внутренних средств защиты (статья 22).

57. Глава II предварительного доклада посвящена двум правовым последствиям международного противоправного деяния: прекращению деяния и реституции в натуре. Предыдущий Специальный докладчик рассмотрел обе эти формы правовой защиты в случае нарушения международного права в одном единственном положении, содержащемся в части 2 (проект статьи 6), однако нынешний Специальный докладчик решил, что этого недостаточно и данный вопрос следует рассмотреть подробнее и глубже. После тщательного анализа соответствующих трудов по вопросам права и международной судебной и арбитражной

практики Специальный докладчик пришел к выводу о том, что прекращение деяния не является формой репарации, хотя ее зачастую путают с *restitutio in integrum*. Прекращение деяния и реституция различаются как по своей природе, так и по роли и цели: реституция представляет собой нечто большее, нежели прекращение противоправного деяния, и требует подлинного восстановления предмета до состояния, в котором он находился до того, как был изъят у его законного владельца, то есть восстановления *status quo ante* (там же, пункт 52).

58. Следовательно, Специальный докладчик вполне справедливо предложил выделить вопрос о прекращении международно-противоправного деяния в отдельное положение, а не включать его в положение, касающееся других форм репарации, в частности реституции в натуре. Предлагаемый новый проект статьи 6 озаглавлен «Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера», однако, поскольку международные деликты и международные преступления следует рассматривать по отдельности, лучше было бы озаглавить эту статью следующим образом: «Прекращение международного деликта продолжительного характера».

59. Новый проект статьи 6 разработан с точки зрения обязательств государства-виновника независимо от того, какими правами обладает потерпевшее государство. Таким образом, обязательство по прекращению противоправного деяния вытекает из первичной нормы, которая была нарушена и которая существовала до иска, выдвинутого потерпевшим государством. Что касается оратора, то он выступает за формулировку «Государство... продолжает... нести обязательство прекратить...» и хотел бы отметить, что французское слово «*tenu*» не отражает все нюансы английского слова «*remains*» (продолжает). Вместе с тем у него есть сомнения в отношении слов «действие или бездействие», то есть формулы, которую Редакционный комитет принял пока лишь в отношении деяния, состоящего из «серии действий или бездействий» или «сложного деяния» государства, образованного «последовательностью действий или бездействий», то есть в отношении ситуаций, которые рассматриваются в пунктах 4 и 5, соответственно, статьи 18 и пунктах 2 и 3, соответственно, статьи 25 части 1 проекта.

60. Если цель заключается в том, чтобы отметить, что прекращение применимо как к нарушению обязательства предпринять какое-то действие (бездействие), так и к нарушению обязательства воздерживаться от какого-либо деяния (действия), в этом случае недостаточно говорить о международно-противоправном деянии «продолжительного характера». Необходимо также сказать о «составном деянии» и «сложном деянии», о которых говорится соответственно в пунктах 2 и 3 статьи 25 в части 1. Таким образом, надо существенно удлинить текст проекта статьи 6, и лучше всего было бы, видимо, использовать с этой целью формулу, фигурирующую в названии статьи 25, и говорить о государстве, действие или бездействие

<sup>13</sup> *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 136.

<sup>14</sup> См. *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 68, документ A/10010/Rev.1, пункт 44.

которого представляет собой международно-противоправное деяние, «распространяющееся во времени».

61. Более того, поскольку обязательство, касающееся прекращения деяния, не подпадает под сферу действия положения о репарации и возникающих правовых отношениях, которые Специальный докладчик в отличие от своего предшественника попытался рассмотреть отдельно, полезно отметить, что оно не затрагивает правовые последствия ответственности, уже возникшей в результате противоправного поведения. Тем не менее формулировка, использованная с этой целью Специальным докладчиком в статье 6, то есть формулировка «без ущерба для уже принятой им на себя ответственности», не вполне удовлетворительна. Ее можно было бы заменить формулировкой «независимо от уже принятой на себя ответственности».

62. Однако именно в вопросе о репарации в ее различных формах Специальный докладчик предлагает наиболее значительные, по сравнению с положениями статей 6 и 7, представленных предыдущим Специальным докладчиком, изменения. В подтверждение своих выводов он привел обширный материал — как труды по вопросам права, так и документы, свидетельствующие о практике государств, в которых указывается на главенство реституции в натуре. Данные им объяснения определения *restitutio in integrum* представляются приемлемыми, а в принятом им подходе элемент репарации увязан с элементом компенсации. Это соответствует общему принципу права, в котором предусматривается, что тот, кто совершает противоправное деяние, обязан обеспечить репарацию за все последствия своего противоправного поведения, восстановив такое положение, которое существовало бы, если бы обязательство не было нарушено; это вполне оправдывает реституцию в натуре в прямом смысле этого слова, а при необходимости и дополнительную финансовую компенсацию.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2103-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 17 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

## Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/416 и Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/L.431, раздел G)

[Пункт 2 повестки дня]

### Части 2 и 3 проекта статей<sup>2</sup>

#### ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬЯ 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и

СТАТЬЯ 7 (Реституция в натуре)<sup>3</sup> (продолжение)

1. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, продолжая свое выступление, начатое на предыдущем заседании, говорит, что Специальный докладчик отверг предложение, содержащееся в проекте статьи 7 части 2, представленном его предшественником, и касающееся установления специального режима ответственности за нарушение норм обращения с иностранцами. По мнению Специального докладчика, любые меры, принятые для прекращения противоправного деяния, от которого пострадал иностранный гражданин, относятся к репарации ущерба самому государству, гражданином которого он является, и к реституции в натуре. Объем ущерба может, разумеется, быть различным, и нарушение той или иной нормы режима по отношению к иностранцам может одновременно быть и деянием, совершенным с намерением причинить ущерб государству. Именно в данном случае можно было бы говорить о «прямом ущербе», и именно это зачастую и происходит в случае нарушения гражданских, экономических, социальных и культурных прав рабочих-иммигрантов из стран «третьего мира». Однако во всех случаях в принципе может и должна существовать лишь одна форма репарации за последствия противоправного деяния или поведения. Поэтому Специальный докладчик совершенно справедливо предлагает сделать реституцию в натуре общей нормой.

2. В отношении исключений из этой нормы в предварительном докладе Специального доклад-

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Часть 1 проекта статей (Происхождение международной ответственности), статьи 1—35 которой были приняты в первом чтении, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

Статьи 1—5 части 2 проекта (Содержание, формы и объем международной ответственности), которые были приняты в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать пятой и тридцать седьмой сессиях, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 30—31. Тексты остальных проектов статей части 2, статей 6—16, переданных на рассмотрение Редакционного комитета Комиссией на ее тридцать шестой и тридцать седьмой сессиях, см. там же, стр. 24—26, сноска 66.

Статьи 1—5 и приложение части 3 проекта [«Имплементация» (*tise ep oeuvgte*) международной ответственности и урегулирование споров] были рассмотрены Комиссией на ее тридцать восьмой сессии и переданы Редакционному комитету. Тексты см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

<sup>3</sup> Тексты см. 2102-е заседание, пункт 40.

чика (A/CN.4/416 и Add.1) содержатся некоторые интересные соображения, касающиеся случаев невозможности реституции в натуре, с которыми оратор склонен согласиться. Как и Специальный докладчик, он считает, что внутригосударственное право не может служить источником каких-либо препятствий правового характера. Оратор считает также, что Специальный докладчик вполне обоснованно не разделяет мнение своего предшественника о том, что государство-правонарушитель не будет связано обязательством по реституции в натуре, противоречащим его внутренней юрисдикции. Соответствующие доводы (там же, пункт 89) представляются абсолютно убедительными. Вместе с тем Специальный докладчик предлагает в новом проекте статьи 7 сделать чрезмерную обременительность для государства-правонарушителя возможным препятствием для реституции, поскольку это может поставить под угрозу справедливый баланс противоречивых интересов, возникающих в каждом случае. Это предложение предусматривает реализацию принципа пропорциональности между серьезностью нарушения и причиненного ущерба, с одной стороны, и качеством и объемом репарации — с другой, например, в случае, когда реституция создает серьезную угрозу для политической, экономической или социальной системы государства. Это предложение направлено на обеспечение международной стабильности и мира и будет содействовать прогрессивному развитию международного права; оно, таким образом, заслуживает поддержки.

3. Специальный докладчик предлагает также еще одно важное новшество, предусматривающее предоставление потерпевшему государству права выбора между реституцией в натуре и денежной компенсацией, — право, которое будет обязано признать государство-правонарушитель и которое Специальный докладчик обосновывает тем, что именно государство-правонарушитель повинно в ущербе. У оратора, однако, возникает вопрос: не противоречит ли это предложение идее о том, что смысл реституции в натуре должен заключаться в необходимости восстановления ситуации, которая существовала бы, если бы не было совершено противоправное деяние? Дело *Chorzów Factory*, на которое ссылается Специальный докладчик, обосновывая свое предложение (там же, пункт 110), представляется не слишком убедительным, поскольку состояние фабрики на момент предъявления требования о компенсации более не соответствовало ее состоянию на момент получения ее в собственность. Иными словами, речь идет о случае, когда реституция оказалась материально невозможной, а не о случае, когда государство, предъявляющее иск, искренне хотело отказаться от реституции.

4. В любом случае предоставление права выбора потерпевшему государству будет скорее всего служить источником злоупотреблений, и предлагаемое Специальным докладчиком условие (не допустить возможности того, чтобы государство-правонарушитель оказалось в неравном положении) будет трудно выполнить. Было бы, несомнен-

но, предпочтительнее предусмотреть возможность достижения договоренности между потерпевшим государством и государством-правонарушителем о выплате денежной компенсации вместо реституции в натуре. Для этого было бы достаточно заменить в первом предложении пункта 4 проекта статьи 7 слово «потребовать» словом «согласиться», а слово «своевременно» словами «при необходимости» или «во всех случаях».

5. В заключение оратор говорит, что новые проекты статей 6 и 7, по его мнению, можно было бы передать на рассмотрение Редакционного комитета.

6. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ 'говорит, что в целом он согласен с изменениями, предлагаемыми Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1) в отношении структуры частей 2 и 3 проекта статей. В частности, Специальный докладчик справедливо предлагает установить отдельный режим для решения вопроса, касающегося последствий деликтов и преступлений. Вместо того чтобы искать какой-то минимальный общий знаменатель для обеих категорий, было бы лучше сначала принять положения о деликтах, а затем определить, насколько они применимы к преступлениям.

7. Оратор считает также, что, по крайней мере на данном этапе, Комиссии следовало бы принять предложение Специального докладчика и подойти к рассмотрению части 3 проекта с точки зрения мирного урегулирования споров, возникающих в связи с ответственностью государства, а не с точки зрения «имплементации» (*mise en oeuvre*) (там же, пункт 19). Таким образом, некоторые статьи, предложенные предыдущим Специальным докладчиком, в частности статьи 1, 2 и 3, нужно перенести из части 3 в часть 2.

8. Что касается плана, предложенного Специальным докладчиком (там же, пункт 20), то для раздела 1 (Материальные права потерпевшего государства и соответствующие обязательства государства-«правонарушителя») главы II (Правовые последствия, вытекающие из международного деликта) части 2 проекта до сих пор представлены две новые статьи.

9. Предложенный Специальным докладчиком текст статьи 6 о прекращении деяния представляется более точным и удовлетворительным, нежели текст пункта 1 а проекта статьи 6, представленный предыдущим Специальным докладчиком, хотя оба текста по существу одинаковы. Оратору представляются вполне убедительными содержащиеся в докладе (там же, пункты 39—62) доводы о том, что понятие «прекращение деяния» имеет свои особенности, которые отличают его от репарации. Поэтому оратор не разделяет мнение г-на Барбосы (2102-е заседание) по данному вопросу. Как отмечает Специальный докладчик, главный довод состоит в том, что основное обязательство, нарушение которого представляет собой противоправное деяние, по-прежнему сохраняется и прекращение противоправного деяния является логи-



ческим следствием этого основного обязательства. Оратор, однако, считает, что проект статьи 6 нужно поместить не в главе II части 2 о юридических последствиях международных деликтов, а в главе I (Общие принципы). В своем докладе (A/CN.4/416 и Add.1, в особенности пункты 31 и 40) Специальный докладчик сам теоретически обосновывает такое предложение. Однако решающим аргументом является все же практическое соображение. Специальный докладчик указывает, что в случаях, когда речь идет о репарации, «именно по решению потерпевшего государства приводится в действие правовой механизм вторичных норм. В том случае, если потерпевшее государство не намерено выдвигать какого-либо требования о репарации, механизм «вторичных» правоотношений может оказаться незадействованным» (там же, пункт 55). Отсюда можно сделать вывод, что положения главы II не применимы в этом случае, а обязательство о прекращении, согласно Специальному докладчику, следует рассматривать «не только как существующее, но и как фактически действующее в силу «первичной» нормы, которая совершенно не зависит от какого-либо представления или требования со стороны потерпевшего государства» (там же). Поэтому положение о прекращении деяния следует включить в главу I.

10. Говоря далее о новом проекте статьи 7, касающейся реституции, оратор указывает, что, как отметил Специальный докладчик (там же, пункт 114), реституция в натуре имеет безусловный приоритет над любой иной формой репарации, поскольку позволяет «естественно», «непосредственно» и «полно» устранить нанесенный ущерб. Вместе с тем четкой концепции реституции в натуре пока нет: одни понимают ее как восстановление ситуации, которая существовала до совершения противоправного деяния, другие — как восстановление ситуации, которая существовала бы, если бы не было совершено противоправное деяние. Оратор отдает предпочтение второму варианту толкования, так же как, по-видимому, Специальный докладчик и некоторые члены Комиссии, у которых имеются работы по данному вопросу, в том числе г-н Рейтер и г-н Грефрат. Здесь, однако, есть пробел, заключающийся в том, что Специальный докладчик не уточняет в проекте статьи 7, какое из этих двух толкований следует принять. Так или иначе, лучше было бы не использовать выражение «реституция в натуре», ибо не очень ясно, о чем идет речь. Формулировка, используемая в пункте 1 с проекта статьи 6, представленном предыдущим Специальным докладчиком, в которой содержалась ссылка на обязательство «восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния», хотя и предпочтительна, имеет все же два недостатка: она пригодна для случаев, когда противоправное деяние представляет собой действие, а не бездействие; кроме того, она предполагает принятие первого толкования слова «реституция». Лучше было бы сказать, допустим, «восстановить положение, которое существовало бы, если бы противоправное деяние не было совершено».

11. Как и Специальный докладчик, г-н Калеру Родригеш считает, что реституция является одной из форм репарации, которая должна применяться настолько широко и повсеместно, насколько возможно, и что нет нужды устанавливать специальный режим для случаев нарушения норм режима по отношению к иностранцам, как это делает в проекте статьи 7 предыдущий Специальный докладчик. Очень убедительные аргументы в этой связи приведены в докладе (там же, пункты 104—108 и 121). Хотя реституция применима ко всем противоправным деяниям, она не может быть применимой во всех обстоятельствах. Предельно упрощая суть вопроса, можно сказать, что реституция не должна применяться, когда она невозможна: именно так и говорит Специальный докладчик (там же, пункт 85). Это представляется самоочевидным в случаях, когда характер самого события и его пагубных последствий делают *restitutio* физически невозможной; таким образом, материальная невозможность оборачивается правовой невозможностью. Но тогда возникает вопрос: уместно ли говорить о правовой невозможности, если физически реституция возможна? В новом проекте статьи 7 (пункт 1 b) Специальный докладчик признает такую невозможность в случаях, когда реституция будет противоречить таким императивным нормам общего международного права, как, например, Устав Организации Объединенных Наций. Оратор не может не согласиться с этим мнением, хотя подобная ситуация представляется в высшей степени маловероятной. Трудно представить себе, каким образом реституция может противоречить той или иной императивной норме, если только вытекающее из нее основное обязательство само не противоречит этой норме, но тогда оно не будет иметь правовых последствий и никакого вопроса не возникнет.

12. С другой стороны, Специальный докладчик не считает юридически невозможными случаи, когда реституция противоречит тому или иному обязательству государства-правонарушителя по отношению к третьему государству и противоречит внутреннему праву государства-правонарушителя. Г-н Калеру Родригеш полностью согласен с ним, однако не согласен с исключением, предусмотренным в пункте 1 с и пункте 2 проекта статьи 7, согласно которому реституция не допускается, если она «чрезмерно обременительна» для государства, которое совершило международно-противоправное деяние, если она связана «с трудностями, несоразмерными ущербу, причиненному в результате противоправного деяния» или будет представлять серьезную опасность «для политической, экономической или социальной системы» государства, которое совершило международно-противоправное деяние. Поскольку реституция в натуре представляет собой своего рода запоздалое выполнение обязательства, соответствующее теоретическое обоснование, данное в этой связи Специальным докладчиком (там же, пункты 99—100), кажется неубедительным. Что касается принципа пропорциональности между тяжестью нарушения обязательства и нанесением ущерба и качеством и количеством репарации (там же, пункт 103), то он может

применяться лишь к второстепенным отношениям между потерпевшим государством и государством-правонарушителем. Однако им нельзя обуславливать реституцию, понимаемую как запоздалое выполнение первоначального обязательства. Более того, если реституция представляется чрезмерно обременительной, это означает лишь, что выполнение основного обязательства также было бы обременительным, равно как была бы обременительной и денежная компенсация.

13. Не следует забывать и о том, что Комиссия приняла в предварительном порядке статью 33 части 1 проекта, предусматривающую, что государство-правонарушитель может ссылаться на необходимость, когда противоправное деяние является «единственным средством защиты основного интереса... от серьезной и неизбежной опасности» (пункт 1 а). Можно, вероятно, оправдать государство, которое, оказавшись в положении, описанном в пункте 2 б проекта статьи 7, прибегает к положениям статьи 33, что позволит предотвратить противоправность деяния без ущерба для решения любого вопроса, связанного с компенсацией за ущерб (статья 35 части 1). Поэтому оратор не считает, что чрезмерно обременительный характер реституции можно использовать в качестве предлога для исключения реституции.

14. И наконец, в вопросе о том, следует ли потерпевшему государству предоставлять право выбора между реституцией в натуре и денежной компенсацией (там же, пункты 109—113), оратор выступает за позицию, занятую в настоящий момент Специальным докладчиком, и считает необходимым возвратиться к рассмотрению этого вопроса, когда Специальный докладчик представит проект статьи о денежной компенсации. Оратор, однако, не считает, что потерпевшее государство должно иметь право претендовать лишь на частичную реституцию в форме денежной компенсации, когда возможна реституция в натуре в полном объеме.

15. Г-н МАХЬЮ говорит, что члены Комиссии, несомненно, провели с пользой время, прошедшее с момента представления и до начала рассмотрения превосходно подготовленного предварительного доклада Специального докладчика (A/CN.4/416 и Add.1).

16. Высказывая общие замечания, прежде чем перейти к проекту статей, оратор отмечает, что подход, принятый Специальным докладчиком при подготовке частей 2 и 3 проекта, в целом аналогичен, за исключением некоторых моментов, подходу, принятому его предшественником, и общему плану темы, принятому Комиссией на ее двадцать седьмой сессии в 1975 году<sup>4</sup>. Однако Специальный докладчик предлагает некоторые методологические корректировки, предполагающие изменение структуры части 2. Первая из таких корректировок предусматривает проведение разли-

чия между последствиями преступлений и последствиями деликтов. Оратор удовлетворен таким подходом, особенно если учесть разъяснение Специального докладчика о возможном отказе от него в случае его нецелесообразности. Об этом четко говорится в докладе (там же, пункт 18), где подчеркивается, что методологический аспект деятельности Комиссии ни в коей мере не должен отразиться на решении вопросов существа. Другая корректировка касается урегулирования споров. В этом вопросе Специальный докладчик несколько отошел от позиции своего предшественника, который рассматривал одновременно два, возможно совершенно разных, момента: условия, которые должны быть выполнены до того, как потерпевшее государство может принять правовые меры против государства-правонарушителя; и процедуры урегулирования споров. Действительно, было бы лучше рассматривать эти два вопроса отдельно, поскольку условия, которые должны быть выполнены, относятся к части 2 проекта, а процедуры урегулирования споров — к части 3.

17. Переходя к проекту статей, оратор отмечает, что, как полагает и не без достаточных оснований Специальный докладчик, трудности, возникшие у Комиссии и Редакционного комитета в связи с проектом статьи 6 части 2, представленной предыдущим Специальным докладчиком, проистекают из трудностей разграничения понятий прекращения деяния и прочих форм репарации. На основании анализа теории и практики Специальный докладчик пришел к следующим выводам: во-первых, в проекте необходимо недвусмысленно предусмотреть прекращение деяния; во-вторых, необходимо ясно определить его масштаб; и, в-третьих, прекращение деяния следует выделить в самостоятельный проект статьи, отдельно от других форм репарации. У оратора нет никаких возражений ни против первого, ни против третьего выводов. Вопрос же о масштабе прекращения деяния сложнее. В этой связи Специальный докладчик показал на примере сходство, а в некоторых случаях и смешение понятий прекращения и реституции, сославшись, например, на «отмеченные трудности в том, что касается теоретического понимания прекращения деяния как такового» (там же, пункт 31) и указав, что прекращение деяния следует относить не к действию так называемой вторичной нормы, а к действию первичной нормы. Если так, проблему прекращения деяния нельзя рассматривать в части 2. В то же время Специальный докладчик признал, что, «хотя таким образом прекращение деяния оказывается за пределами репарации и правовых последствий противоправного деяния в узком смысле, оно тем не менее относится к правовым последствиям противоправного деяния в широком смысле» (там же, пункт 32). Если подходить к прекращению деяния с этой точки зрения, его следует рассматривать в части 2. В этой связи г-н Барбоса (2102-е заседание) поднял интересные теоретические проблемы, которых сам оратор постарался бы все же избежать, чтобы не увести Комиссию от решения непосредственно стоящей

<sup>4</sup> Ежегодник..., 1975 год, том II, стр. 66—68, документ A/10010/Rev.1, пункты 38—44.

перед нею задачи, — разработки положения о прекращении деяния — и оставил бы решение вопроса о месте прекращения деяния до лучших времен.

18. Однако в анализе Специального докладчика есть один момент, который заслуживает особого внимания: Специальный докладчик ставит проблему (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 38, в конце) действий или упущений на начальном этапе, которые могут привести к противоправному деянию и которые дают право государству, могущему пострадать от таких деяний, предпринять соответствующие шаги, в частности посоветовать государству — потенциально правонарушителю не приступать к этому начальному этапу своей деятельности, чтобы таким образом не возникла его ответственность. Хотя оратор понимает озабоченность Специального докладчика, ему трудно представить, как его идею можно отразить в проекте, поскольку речь идет скорее о превентивных действиях. И в той мере, в какой эта проблема затрагивает вопрос о международной ответственности, она больше будет смыкаться с темой, порученной г-ну Барбосе. Так или иначе, концепция начального этапа скорее породит больше проблем, нежели решит их, и оратор еще и потому возражает против этой концепции, что очень трудно определить потенциально потерпевшее государство: ведь в некоторых случаях даже сейчас довольно трудно определить государство, которое уже пострадало.

19. В вопросе *restitutio in integrum* работа, проделанная Специальным докладчиком, помогла прояснить основные элементы, которые будут служить ориентиром для Комиссии в ее деятельности, и г-н Махью в целом согласен с его аргументами, в том числе и с теми, которые корректируют некоторые аналитические выкладки его предшественника и даже некоторые комментарии самой Комиссии. Так, представляется вполне логичным, что реституция в натуре имеет приоритет над всеми другими формами репарации (там же, пункт 116). Представляется также вполне нормальным предложение уточнить случаи, когда реституция в натуре невозможна, как это сделал Специальный докладчик в пункте 1 нового проекта статьи 7. Остается, однако, еще несколько моментов, по которым сомнения оратора еще не рассеяны полностью.

20. Например, по мнению Специального докладчика, обязательство по реституции не может ущемляться ни тем или иным правовым препятствием, вытекающим из внутреннего права государства-правонарушителя, ни каким-либо иным международным обязательством, кроме обязательства, вытекающего из той или иной императивной нормы. Чтобы проиллюстрировать второй случай, Специальный докладчик приводит в качестве примера некое государство А, которое обязано произвести реституцию государству В, однако отказывается сделать это, чтобы выполнить свое обязательство в отношении государства С. Специальный докладчик указывает, что это будет случай «фактического, а не правового препятствия» (там

же, пункт 87). Почему же первый случай будет правовым, а второй фактическим? Почему государство А, которое должно выполнить оба обязательства, отдает предпочтение одному из них? Действительно, оба обязательства представляются равными, и нет никаких веских причин утверждать, что государство А не имеет права выбора. Возможно, в этом случае дело в том, что Специальный докладчик не принял во внимание характер и цель обязательства, хотя их следовало бы учесть, чтобы определить, какое из двух международных обязательств и равных им обязательств должно преобладать. Если, скажем, действия государства А, которое причинило ущерб государству В, свидетельствуют лишь о дефекте формы и если реституция скорее всего затронет столь же важное обязательство государства А по отношению к государству С, то приведет ли этот простой дефект формы к *restitutio in integrum*? Есть, таким образом, ситуации, при которых жесткое применение норм *restitutio in integrum* может иметь парадоксальные последствия.

21. В отношении так называемой нормы внутренней юрисдикции, в связи с которой возникает, в частности, проблема национализации, Специальный докладчик занял иную позицию, чем его предшественник, и не рассматривает концепцию внутренней юрисдикции как возможное исключение из обязательства по реституции. Тем самым он отверг предложенное его предшественником исключение из режима по отношению к иностранцам, отбросив различие между прямым и косвенным ущербом. Г-н Махью разделяет эту точку зрения: различие между прямым и косвенным ущербом не столь однозначно, чтобы, основываясь на нем, делать исключение из обязательства по реституции. Кроме того, предыдущий Специальный докладчик был, по-видимому, не очень в этом убежден. Однако другая проблема, поднятая предыдущим Специальным докладчиком: признавать ли реституцию в случае национализации, проведенной в нарушение нормы международного права, — действительно реальна и ее нельзя избежать. Нынешний Специальный докладчик ясно осознает наличие этой проблемы и, не желая связывать себя жесткой нормой *restitutio in integrum*, предложил решение, в основе которого лежит понятие чрезмерной обременительности. Этот критерий, по его мнению, позволяет гарантировать свободу государствам для осуществления любых социально-экономических реформ, которые они считают необходимыми. Следует вместе с тем отметить, что в действительности речь идет не столько о чрезмерной обременительности, сколько об уважении политического, экономического и социального выбора государств. Поэтому попытки установить связь между изъятием из реституции и чрезмерной обременительностью представляются несколько искусственными и предпочтительнее обосновывать это исключение уважением политической, экономической и социальной систем государств. Более того, именно это и сделал Специальный докладчик в новом проекте статьи 7, в котором предусмотрены две формулы. В целом оратор

согласен с этим текстом, хотя, по его мнению, Специальный докладчик недостаточно разъяснил соображения, лежащие в его основе. Более того, в пункте 2 *b* статьи выражение «представлять серьезную опасность» неуместно; естественнее говорить о «несоответствии» между реституцией и «политической, экономической и социальной системой» государства-правонарушителя.

22. По мнению оратора, новые проекты статей 6 и 7 можно передать Редакционному комитету.

23. Г-н РУКУНАС поздравляет Специального докладчика с прекрасной аналитической работой, проделанной при подготовке его предварительного доклада (A/CN.4/416 и Add.1). Он одобряет его методологический подход, в основу которого положено различие, проведенное Комиссией в статье 19 части 1 проекта между «международными преступлениями» и «международными деликтами» и заключающееся в раздельном рассмотрении юридических последствий обеих категорий противоправных деяний, чтобы четко определить, с одной стороны, права и обязанности сторон в отношении различных форм репарации за противоправное деяние и в отношении его прекращения, а с другой — права и *facultés* потерпевшего государства по обеспечению репарации и/или наказания. Такой интеллектуальный и практический подход, учитывающий тенденции в международном праве, вполне оправдан при попытке прояснить этот вопрос, несмотря на опасения, высказанные в некоторых кругах.

24. Переходя к вопросу о прекращении международно-противоправного деяния, оратор говорит, что Специальный докладчик высказал вполне обоснованное с точки зрения теории и международной практики мнение, на основании которого он разработал, несмотря на наличие иногда существенно различающихся точек зрения, норму, изложенную в новом проекте статьи 6. Оратор заранее поддерживает это предложение и разделяет мнение о том, что прекращение деяния как таковое выполняет исправительную функцию, обусловленную иным, отличающимся от режима репарации, правовым режимом и должно быть поэтому выделено в отдельное положение. В этой связи оратор обращает внимание на решающее значение сделанного г-ном Барбосой (2102-е заседание) анализа «первичных» и «вторичных обязательств». Оратор также обращает внимание на то, что в своем докладе (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 61) Специальный докладчик указал, что прекращение деяния вовсе не всегда связано с первичным или со вторичным обязательством. Кроме того, согласно Комбакау и Алланду, обязательство по прекращению «заменяет первичное обязательство»<sup>5</sup>; таким образом, оно не является ни первичным, ни вторичным обязательством. Оратор тем самым заключает, что было бы предпочтительнее поместить проект статьи 6 в части проекта,

посвященной общим принципам, а не в той части, где речь идет о юридических последствиях, присущих международно-противоправному деянию.

25. Далее, обращая внимание на то, что Специальный докладчик проводит различие между деянием продолжительного характера и деянием, последствия которого сохраняются, и что, по его замечанию, требование о прекращении деяния является приемлемым с того момента, когда перейден порог противоправности, оратор говорит, что, как и г-н Махью, он опасается возникновения трудностей, обусловленных действиями, которых ожидают от государства, совершающего противоправное деяние, когда его призывают признать, что его поведение выльется в международно-противоправное деяние. Было бы весьма опасно полагать, что внутреннее законодательство в том виде, в каком оно существует в настоящее время, способно породить условия, благоприятные для совершения противоправного деяния. Такой подход, который можно было бы охарактеризовать как «продвинутый» монизм, можно было бы принять в ЕЭС, однако это совершенно особая организация, ибо ее правовой порядок тоже совершенно особый. Со своей стороны оратор хотел бы знать, готово ли международное сообщество пойти так далеко при нынешнем состоянии дел.

26. Интересно отметить, что Специальный докладчик провел также существенное различие между правом требовать прекращения международно-противоправного деяния — правом, которое существует в течение всего периода продолжения нарушения, но исчезает с прекращением этого нарушения, — и правом на репарацию, которое сохраняется даже после прекращения нарушения обязательства вплоть до тех пор, пока не последовало соответствующей реакции.

27. По поводу комментариев Специального докладчика, касающихся различных функций временных мер и прекращения международно-противоправного деяния, оратор говорит, что, хотя такие меры и призваны обеспечить прекращение противоправного деяния в целях защиты прав сторон в случае, когда есть опасность причинения непоправимого ущерба, они все же зависят от юрисдикции органа, на рассмотрение которого передается это дело, — Международного Суда или, допустим, Совета Безопасности. Таким образом, хотя у потерпевшего государства всегда есть возможность потребовать прекращения международно-противоправного деяния, пойдя с этой целью на применение временных мер, соответствующий орган может и не согласиться с таким подходом. Остается фактом то, что право потерпевшего государства требовать прекращения деяния и обязательство государства-правонарушителя по прекращению международно-противоправного деяния сохраняются даже при отсутствии временных мер.

28. Другим соображением, оправдывающим, по мнению ораторов, включение отдельной нормы о прекращении международно-противоправного деяния, является законность оказавшихся под

<sup>5</sup> J. Combacau and D. Alland, «“Primary” and “secondary” rules in the law of State responsibility: Categorizing international obligations», *Netherlands Yearbook of International Law*, 1985 (The Hague), vol. XVI, p. 97.

угрозой интересов. Руководствуясь прецедентным правом, складывающимся в Международном Суде, Комиссия в качестве противовеса обязательствам государства *erga omnes* установила в пункте 3 статьи 5 части 2, принятой в предварительном порядке, право всех «потерпевших государств» на прекращение деяния в случае, когда международно-противоправное деяние представляет собой международное преступление. Таким образом, определение способности принимать меры в случае совершения международно-противоправного деяния обусловлено квалификацией самого противоправного преступления. Если деяние является преступлением, все государства имеют право требовать его прекращения, однако не у всех государств есть право на репарацию.

29. В заключение, обращая внимание на то обстоятельство, что Специальный докладчик поместил положение о прекращении деяния в той части проекта, в которой рассматриваются юридические последствия международных деликтов (глава II части 2) (там же, пункт 20), оратор указывает, что, если это положение не будет перенесено в часть, посвященную общим принципам (глава I), его следует воспроизвести в том же виде в части, касающейся юридических последствий международных преступлений (глава III).

*Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.*

## 2104-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 18 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корона, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

**Ответственность государств (продолжение)**  
(А/CN.4/416 и Add.1<sup>1</sup>, А/CN.4/L.431, раздел G)

[Пункт 2 повестки дня]

**Части 2 и 3 проекта статей<sup>2</sup>**

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Часть 1 проекта статей (Происхождение международной ответственности), статьи 1—35 которой были приняты в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 30 и далее.

Статьи 1—5 части 2 проекта (Содержание, формы и объем международной ответственности), которые были приняты

### ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬЯ 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и

СТАТЬЯ 7 (Реституция в натуре)<sup>3</sup> (продолжение)

1. Г-н ТОМУШАТ говорит, что основным отличием нынешнего доклада Специального докладчика является, пожалуй, большая ясность и конкретизация. Меры, предложенные предыдущим Специальным докладчиком в прежнем проекте статьи 6 (часть 2), очень поверхностно касались последствий международно-противоправных деяний, и поэтому статья 6 могла бы превратиться в простой перечень мер, которые предлагалось принять, не содержащий никаких руководств, которых ожидает от проекта Комиссии международное сообщество государств. Нынешний Специальный докладчик совершенно правильно понял необходимость большей детализации.

2. Что касается предлагаемой структуры проекта, то, как представляется, Докладчиком допущена небольшая неточность. В плане, представленном Специальным докладчиком в его предварительном докладе (А/CN.4/416 и Add.1, пункт 20), содержатся подразделы, предложенные в предварительном порядке для части 2 проекта, но их заголовки не фигурируют в части доклада, содержащей новые проекты статей 6 и 7 (там же, пункт 132). Однако заголовки полезны для работы и поэтому их следует сохранить.

3. Намерение заключалось в том, чтобы разграничить правовой режим международных деликтов и режим, применяемый к международным преступлениям, но целесообразность такого подхода вызывает сомнения. Во-первых, проект статьи 6, сформулированный применительно к деликтам, аналогичен по содержанию текстам, касающимся международных преступлений. Совершенно очевидно, что обязанность прекратить деяние применима к преступлениям фактически в большей мере, чем к деликтам. Те же самые соображения в значительной мере относятся к проекту статьи 7. Поэтому оратор не согласен с несколько полемическим характером аргументов Специального докладчика (там же, пункт 10 и далее), согласно которым понятие наименьшего общего знаменателя представляется как нечто весьма отрицательное. Общий знаменатель не обязатель-

в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать пятую и тридцать седьмую сессиях, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 30—31. Тексты остальных проектов статей части 2, статей 6—16, переданных Редакционному комитету Комиссией на ее тридцать шестой и тридцать седьмой сессиях, см. там же, стр. 24—26, сноска 66.

Статьи 1—5 и приложение части 3 проекта [«Имплементация» (*mise en oeuvre*) международной ответственности и урегулирование споров] были рассмотрены Комиссией на ее тридцать восьмой сессии и переданы Редакционному комитету. Тексты см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

<sup>3</sup> Тексты см. 2102-е заседание, пункт 40.

но является малым знаменателем. Г-н Томушат убежден, что расширительный режим, применимый ко всем международно-противоправным деяниям, существует и что международные преступления влекут за собой определенные дополнительные последствия, которые Комиссии предстоит определить с точки зрения правовой политики.

4. Еще один недостаток вызван разделением режима международных преступлений и режима международных деликтов. Не учитывать в настоящее время более серьезные нарушения — значит преднамеренно игнорировать тот факт, что существуют определенные ограничения международной ответственности. Государство — это не просто абстрактная формация, а конкретное человеческое общество. Например, в статье 20 Африканской хартии прав человека и народов<sup>4</sup> говорится: «Все народы имеют право на существование». Последствия международно-противоправных деяний не должны определяться в таких выражениях, которые отрицают бытие человека на существование. Взять, например, недавний вооруженный конфликт между Ираном и Ираком. Даже если можно с уверенностью определить, кто был агрессором, то последствия конфликтов необязательно могут привести к ситуации, равносильной полному финансовому беспорядку для народа, который объявлен агрессором.

5. Что касается международного прецедентного права, то решения международных и арбитражных судов охватывают лишь ограниченную область, главным образом ущерб, нанесенный иностранным лицам, — особенность, которую Специальный докладчик не удостоил внимания. Большинство случаев, рассматриваемых в таких международных и арбитражных судах, касается положений, при которых имел место материальный ущерб, ибо только в таких случаях государства подают иск в международные суды. Однако правовые отделы министерств иностранных дел рассмотрели много других дел, не касающихся материального ущерба. В этом отношении бывший Специальный докладчик по теме г-н Аго подтвердил, что ущерб не является предварительным условием ответственности, — подход, который служит Комиссии в качестве отправной точки в попытках кодифицировать содержание, формы и объем международной ответственности. Почти каждый день совершаются нарушения таких международных обязательств, как обязанность консультироваться и сотрудничать. Важно помнить, что в проекте статей об ответственности государств охватываются также эти нарушения, и Комиссия должна учитывать их с самого начала своей работы.

6. Что касается проекта статьи 7, то г-н Томушат не вполне уверен, что всякое нарушение международного обязательства вызывает международную ответственность в полном объеме и приведет в действие все проекты статей, которые будут разработаны Специальным докладчиком. Его

сомнения могут быть проиллюстрированы на примере закона об окружающей среде. Международные нормы по данному вопросу разрастались в последнее десятилетие подобно грибам, однако до настоящего времени государства приняли главным образом основные обязательства о предотвращении нарушения; они проявили лишь небольшой или вообще не проявили энтузиазма по поводу вторичных норм, обеспечивающих реституцию в натуре или денежную компенсацию в отношении тех случаев, которым в связи с этим вопросом не уделялось должного внимания. Об этом свидетельствуют принципы 21 и 22 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация)<sup>5</sup>. Оратор, разумеется, не выступает за то, чтобы в данной области вообще не было ответственности; он просто хотел бы высказать свои сомнения относительно автоматической связи между ответственностью и обязанностью произвести репарацию либо в натуре, либо в виде денежной компенсации.

7. В проекте статьи 7 говорится о «потерпевшем государстве», которое в соответствии с пунктом 1 имеет право потребовать реституцию, а в соответствии с пунктом 4 может потребовать замены реституции в натуре денежной компенсацией. Возникает вопрос в связи с определением, что такое потерпевшее государство. В статье 5 части 2 проекта не проводится какого-либо разграничения между непосредственно потерпевшим государством и государством, которое является потерпевшим лишь «в правовом отношении». Положения статьи 5 действительно будут оказывать очень заметное влияние на все последующие положения. Таким образом, в случае многостороннего соглашения о защите прав человека каждое другое государство-участник может заявить о том, что оно является потерпевшим в результате какого-либо нарушения. Поэтому с самого начала речь идет об отношениях, выходящих за рамки двусторонних, а это вносит значительные трудности в решение данного вопроса. В любом случае очевидно, что государство, которое не потерпело материального ущерба, не может иметь тех же прав, что и государство, которое является жертвой, потерпевшей материальный ущерб. В статье 5 следует разграничить положения, касающиеся данного вопроса.

8. Возникает вопрос: не собирается ли Специальный докладчик предлагать статью по такому аспекту, как интерес? В ряде арбитражных решений интерес признавался в качестве неотъемлемой части денежных претензий, в то время как в других решениях такой интерес не признавался. Комиссия, возможно, придет к выводу о том, что данный вопрос еще не готов для кодификации, но оратор считает необходимым изучить данный вопрос.

<sup>4</sup> Принята в Найроби 26 июня 1981 года (см. ОАЕ, документ САВ/LEG/67/3/Rev.5).

<sup>5</sup> 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.

9. Что касается прекращения деяния, то, возможно, покажется наивным вопрос: теряет ли свою силу первичное обязательство, нарушенное в результате содеянного правонарушения? Однако ответ должен быть твердым и отрицательным. Вся система международного права будет поставлена под вопрос, если подобным образом удастся легко обойти международные обязательства. За исключением ограниченного числа случаев, где соблюдение первоначально взятого обязательства невозможно после истечения определенного периода времени, первичное обязательство продолжает оставаться в силе.

10. Специальный докладчик распространяет обязанность прекратить деяние на два вида государственного поведения: действие и бездействие. Что касается бездействия, то в данном случае потерпевшее государство потребует своего права на исполнение, настаивая на том, чтобы государство, допустившее нарушение, выполняло свои обязанности. При этом не возникает никакого нового обязательства. Если добиваться принуждения к исполнению в судебном порядке, то потерпевшее государство не будет настаивать на праве, отличном от того, которое государство-ответчик отказалось соблюдать. Весьма сомнительно, что в этой связи можно говорить о прекращении деяния. Потерпевшее государство ожидало бы в этом случае лишь выполнения первичного обязательства. Оратор согласен с замечаниями г-на Барбосы по данному вопросу (2102-е заседание).

11. Обязательство, касающееся прекращения деяний, которые нарушают права других государств, следует рассматривать несколько в ином свете. В частности, такое обязательство имело место в тех случаях, когда в результате нарушения положения о запрещении использования силы или интервенции совершалось посягательство на суверенные права другого государства. В такого рода случаях обязанность прекратить деяние имеет конкретные качества, которые отличают их от соответствующей первичной нормы. Уважение суверенных прав других государств можно назвать общим обязательством, которое представляет собой нечто обратное суверенности каждого государства. Суверенность как таковая, однако, не вызывает никаких претензий по отношению к другим государствам до тех пор, пока она не нарушается. Только в случае нарушения в силу вступают определенные конкретные права, а именно право потерпевшего государства потребовать, чтобы незаконное вмешательство было остановлено и чтобы был возмещен соответствующий ущерб.

12. В этом плане известное дело *Trail Smelter*<sup>6</sup> может служить полезным примером. Канада всегда была связана обязательством уважать территориальную целостность Соединенных Шта-

тов Америки. До того как промышленная деятельность компании «Трейл Сметтер» не начала причинять вред, у Соединенных Штатов не было конкретных претензий к Канаде в отношении этой компании. Претензия появилась как следствие выбросов вредного дыма, проникающего через границу между двумя государствами. Другим примером является дело *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, где общее обязательство Ирана в соответствии со статьей 29 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года вылилось в конкретное обязательство «немедленно прекратить незаконное задержание»<sup>7</sup> сотрудников Соединенных Штатов. В качестве еще одного примера можно привести дело *Nicaragua*: принимая решение о том, что Соединенные Штаты обязаны «немедленно прекратить и воздержаться от всех таких деяний»<sup>8</sup> против Никарагуа, которые были признаны как нарушение правовых обязательств, Международный Суд ссылаясь исключительно на действия, а не на бездействие со стороны правительства Соединенных Штатов. Соответственно с полным основанием можно классифицировать право потребовать прекращения деяния как «новое право», попадающее в категорию вторичных норм.

13. В этой связи г-н Томушат хотел бы обратить внимание на прецедентное право суда Европейских сообществ в соответствии со статьей 169 Договора ЕЭС<sup>9</sup>, которая представляет собой чрезвычайно полезный источник. В случае, если государство — участник Европейского экономического сообщества не выполняет свои обязательства по претворению в жизнь директив Сообщества, а суд Сообщества установит, что имело место нарушение Договора, данному государству предъявляется требование принять надлежащие меры по выполнению этого решения. Такое решение приводит к появлению нового обязательства.

14. В проекте статьи 7 рассматривается исключительно ситуация, в результате которой причиняется материальный ущерб. В плане, предложенном Специальным докладчиком (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20), предлагается рассматривать дела о чисто правовом ущербе в части 2 проекта в рубрике «сатисфакция» (глава II, раздел 1 b, iii). Этот момент, однако, с пользой для дела можно было бы четко отразить в самой статье.

15. Что касается невозможности материальной реституции, то оратор не убежден в целесообразности полного игнорирования внутреннего права страны как не имеющего отношения к данному случаю. Конечно, внутригосударственное право способно помешать наступлению международной

<sup>7</sup> Решение от 24 мая 1980 года, *I. C. J. Reports 1980*, p. 3, and p. 44, para. 95.3(a).

<sup>8</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment of 27 June 1986, *I. C. J. Reports 1986*, p. 14, at p. 149, para 292 (12).

<sup>9</sup> См. *Treaties establishing the European Communities* (Luxembourg, Office for Official Publications of the European Communities, 1987), p. 207.

<sup>6</sup> Арбитражные решения от 16 апреля 1938 года и 11 марта 1941 года см. *United Nations, Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (Sales No. 1949.V.2), pp. 1905 et seq.

ответственности, однако обязательство осуществить реституцию может не распространяться на определенные категории деяний. Имеются в виду решения национальных судов в соответствии со статьей 50 Европейской конвенции о правах человека<sup>10</sup>. Специальный докладчик касается этой проблемы в своем докладе (там же, пункт 94), однако считает, что данный случай не должен затрагивать общего правила реституции, ибо такой подход означает, что решения национальных судов, которые касаются нарушения международного права, должны быть отменены или аннулированы. Но в соответствии со статьей 50 Европейской конвенции о правах человека можно сказать: если внутреннее право не позволяет принять такую меру, то пострадавшей стороне предоставляется лишь сатисфакция. Причины, приводимые Специальным докладчиком по этому вопросу, не вполне убедительны. Проблема заключается не в том, сможет ли государство избежать международной ответственности, прибегая к внутреннему праву. Как представляется, вопрос состоит в определении последствий международно-противоправного деяния. В случае принятия решения, противоречащего нормам международного права, на государство может быть возложено обязательство обеспечить соблюдение международного обязательства, но на него не может возлагаться обязанность аннулировать само это решение; это государство обязано предоставить потерпевшей стороне справедливую сатисфакцию. Вполне очевидна необходимость более пристально рассмотреть данного вопроса.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, присоединяется к другим ее членам и поздравляет Специального докладчика с подготовкой глубокого по содержанию и хорошо документированного предварительного доклада (A/CN.4/416 и Add.1), который придаст новый импульс работе Комиссии по теме ответственности государств. Если бы в будущих докладах Специальный докладчик смог рассматривать целые разделы или по крайней мере главы предлагаемой им структуры проекта и если бы он мог также представлять свои доклады за несколько недель до начала сессии Комиссии, то это было бы очень полезно, особенно с учетом возрастающего значения данной темы.

17. Специальный докладчик касается трех моментов, в отношении которых он хотел бы отойти от ранее принятой Комиссией структуры. Во-первых, Специальный докладчик намерен провести более четкое разделение между деликтами и преступлениями, для того чтобы подчеркнуть конкретные юридические последствия международных преступлений, и отводит отдельную главу правовым последствиям международного преступления. Такой подход, который он одобряет, был бы полезен при переформулировании проектов статей 14 и 15 части 2, по справедливости подвергнутые

<sup>10</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 года) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, p. 221).

критике Генеральной Ассамблеей. Он согласен с необходимостью более тщательно сформулировать главу о правовых последствиях международных преступлений, однако она должна быть сформулирована таким образом, чтобы последствия не связывались с вынесением наказания, так как было бы опасно рассматривать конкретный режим ответственности государств за наиболее серьезные нарушения международных обязательств в качестве уголовной ответственности. По существу, Комиссия специально избегала этого выражения с самого начала, и было бы желательно следовать принятому ею подходу. Было бы также желательно не рассматривать контрмеры или репрессалии в качестве назначения наказания и не принимать штрафные убытки как форму репарации. Одним из преимуществ подхода предыдущего Специального докладчика было то, что ему удалось избежать этих туманных положений, служащих основанием для попыток действовать, руководствуясь политикой силы.

18. Рассмотрение правовых последствий международных преступлений в отдельной главе может вызвать проблемы, когда дело дойдет до формулирования статей, так как многие последствия могут возникнуть в дополнение к уже определенным в связи с международными деликтами. Слово «дополнительно» поэтому могло бы быть полезным инструментом, для того чтобы избежать излишнего, а в противном случае необходимого повторения. Этот редакционный вопрос можно решить после определения правовых последствий международных преступлений.

19. Во-вторых, Специальный докладчик предлагает провести различие между материальными последствиями и тем, что он называет процедурными или инструментальными последствиями, имея, очевидно, в виду, что меры по имплементации, как они понимаются Комиссией, могли бы определяться как процедурные или инструментальные и что их следует рассмотреть в части 2 проекта. Специальный докладчик считает также, что часть 3 проекта может быть ограничена темой урегулирования споров.

20. Оратор согласен со Специальным докладчиком в том отношении, что разграничение между материальными и правовыми последствиями не является окончательным. Он не может, например, принять идею о том, что репарацию следует рассматривать как материальное последствие и что право на репрессалии, например, следует рассматривать как просто процедурное, так как оно направлено на то, чтобы обеспечить прекращение деяния, репарацию и гарантии против повторения. Подобной противоречивой категоризации следует избегать, она представляется излишней в данном проекте.

21. Кроме того, репарация и контрмеры в качестве наделенных прав, имеющих множество общих черт, зависят от установленного нарушения международного обязательства, и в обоих случаях должны применяться процедурные нормы. Репарация является не единственным правовым послед-



ствием противоправного деяния, она не является и единственным содержанием правовых отношений, называемых ответственностью государств. Потерпевшее государство имеет также право, хотя это и не неограниченное право, принять контрмеры, которые также являются правовым последствием противоправного деяния, и их применение зависит в основном, если не полностью, от невыполнения требования произвести репарацию. Контрмеры могут также использоваться для того, чтобы обеспечить прекращение противоправного деяния, предотвратить невосполнимый ущерб, побудить другого участника принять согласованную процедуру урегулирования споров и т. д.

22. Поэтому у оратора есть серьезные оговорки в отношении классификации репарации лишь как материального правового последствия противоправного деяния, а контрмер — как инструментальных или процедурных последствий обеспечения репарации. Это означало бы вновь использовать старый подход к теме ответственности государств, предусматриваемый в гражданском праве, и в то же время привело бы к криминализации серьезных нарушений норм международного права. Особый характер международного права, в котором обязательства и нормы являются результатом соглашений между государствами, означает, что ответственность должна иметь конкретное содержание, включающее репарацию и право на контрмеры, которые направлены на обеспечение гарантий выполнения первичного обязательства и соблюдения этого обязательства в случае нарушения.

23. Третий момент, в отношении которого Специальный докладчик пожелал отойти от предыдущей структуры, касается процедурных норм, которые могут быть двух различных видов: первая норма связана с выполнением требования произвести репарацию и с принятием контрмер, а вторая — с урегулированием споров. Не только в связи с контрмерами, но и в связи с требованием произвести репарацию необходимы конкретные положения, позволяющие определить условия их применения. Предыдущий Специальный докладчик совершенно справедливо изложил процедурные условия, касающиеся требования произвести репарацию, смысл которых заключается в том, что государство, требующее репарацию, должно уведомить государство, предположительно совершившее международно-противоправное деяние, о своем требовании и в этом уведомлении должны быть указаны меры, которые необходимо принять, и причины их принятия (проект статьи 1 части 3). Такие процедурные нормы вполне могут быть объединены с нормами, касающимися урегулирования споров (часть 3 проекта), так как любой спор предполагает предъявление требования, поэтому, вполне возможно, возникнет необходимость полностью завершить работу над правилами урегулирования споров по всем пунктам процедуры, в связи с которой может встать вопрос об ответственности государств.

24. Таким образом, для того чтобы внести ясность в процедуру, в соответствии с которой

приводится в действие механизм последствий международно-противоправного деяния, было бы желательно определить эти правовые последствия в части 2 проекта, а в части 3 — процедуру их применения и решения любых споров, которые могут возникнуть по любому вопросу этой процедуры. Этим подходом пользовался в своем проекте предыдущий Специальный докладчик и сама Комиссия при передаче упомянутых статей в Редакционный комитет. Аналогичный метод применяется в разделах 3 и 4 части V Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Однако иной подход используется в других договорах, таких как Конвенция о регулировании деятельности по разработке природных ресурсов в Антарктике 1988 года<sup>11</sup>, в которой содержится подробное описание процедурных мер в связи с осуществлением соответствующих прав, а в отдельной главе предусмотрены нормы урегулирования споров. Существуют материальный и процедурный аспекты требования произвести репарацию и права на принятие контрмер, которые отличны от норм урегулирования споров. Поэтому оратора не удовлетворяет предложенное Специальным докладчиком разграничение материальных и процедурных правовых последствий, а также намерение ограничить часть 3 нормами урегулирования споров. Он предпочел бы руководствоваться подходом, принятым до настоящего времени Комиссией, и приступить к определению в части 2 проекта прав и обязанностей, которые вытекают из правонарушения и являются юридическими последствиями международно-противоправного деяния, а также объединить в части 3 нормы, позволяющие прибегнуть к этим последствиям, с нормами урегулирования споров, которые могут возникнуть в ходе этой процедуры.

25. В своем докладе (там же, пункт 62) Специальный докладчик спрашивает мнение Комиссии о новом проекте статьи 6 части 2, касающемся прекращения деяния и его места в проекте. Специальный докладчик утверждает также, что прекращение деяния не может рассматриваться как часть требования произвести репарацию, так как обязательство о прекращении противоправного поведения не является частью содержания международной ответственности, вытекающей из так называемой «вторичной» нормы, а в положении о прекращении деяния должна лишь подчеркиваться продолжающаяся приверженность первичному обязательству со стороны государства, совершающего противоправное деяние.

26. Следует признать, что требование о прекращении деяния может вытекать из пролонгации нарушенного обязательства, хотя это касается полного объема отношений в рамках ответственности государства: помимо нарушенного обязательства создаются права с целью обеспечить соблюдение обязательств. Однако, по его мнению, имеются все основания для рассмотрения требования о прекращении международно-противоправных

<sup>11</sup> *International Legal Materials* (Washington, D. C.), vol. XXVII (1988), p. 868.

деяний как части требования или, по крайней мере, в тесной связи с требованием произвести репарацию. Как указал сам Специальный докладчик, «представляется, что в действительности во многих случаях приходится сталкиваться с сочетанием форм правовой защиты, в частности с прекращением деяния и реституцией в натуре» (там же, пункт 49), и зачастую принимаемые меры по осуществлению репарации и, в частности, реституции обязательно включали прекращение противоправного деяния.

27. Как следует из ряда случаев, по которым Совет Безопасности и Международный Суд выносили решения о прекращении деяний, проводить строгое разграничение между прекращением деяния и реституцией — значит заниматься бесполезным делом. Решения, которые он имел в виду, касаются, например, требования о выводе южноафриканских войск из Анголы или израильских войск из Ливана, о возвращении находящихся в Южной Африке и Намибии политических заключенных, о прекращении режима апартеида и оккупации Намибии, о немедленном освобождении дипломатического персонала посольства Соединенных Штатов в Тегеране и о прекращении военной и полувоенной деятельности против Никарагуа. Из таких решений явствует, что там, где нарушение продолжается определенное время и хотя бы частичное прекращение деяния способствует восстановлению правовой ситуации, требование о прекращении нарушений в значительной степени совпадает с требованием осуществить реституцию. Это, однако, оставляет возможности для дальнейших требований о возмещении ущерба, которые зачастую имеют место там, где судебный запрет на прекращение незаконного поведения сопровождается ссылкой на обязательство произвести репарацию. Типичными примерами в этой связи являются заключения Международного Суда по делу *Nicaragua*<sup>12</sup> и по делу, касающемуся *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*<sup>13</sup>.

28. Тот факт, что требования как о прекращении деяний, так и об осуществлении реституции вытекают из пролонгации нарушенного обязательства, не означает, что сама суть положения о прекращении деяния заключается в желательности подчеркнуть продолжительный характер первичного обязательства, несмотря на допущенное нарушение. Принять такую экстремальную позицию — значит игнорировать новый аспект, содержащийся в требовании о прекращении деяния. Из постановлений Совета Безопасности и Международного Суда вытекает, что существуют различия между общим требованием уважения определенных прав и требованием о прекращении конкретного поведения, рассматриваемого как нарушение этих прав. Требование о прекращении является более чем простым подтверждением пролонгации первоначального обязательства, так как оно затрагивает новые элементы, зависящие от

того, каким образом было нарушено право. Такое требование указывает на определенную линию поведения и подразумевает, что такого рода поведение является международно-противоправным деянием, исходя из того факта, что прекращение деяния может быть осуществлено с помощью санкций. Важность новых элементов требования о прекращении, которое вытекает из конкретного вида незаконного поведения и цель которого — положить конец определенному виду деятельности, представляющему собой нарушение международного обязательства, не следует недооценивать.

29. Конкретные формы требования прекращения деяния заслуживают, безусловно, отдельной статьи о прекращении деяния. По его мнению, место проекта статьи 6 должно быть там, где он сейчас находится, и его не следует перемещать в главу об общих принципах. Такое требование является частью или по крайней мере предпосылкой требования произвести репарацию, поэтому было бы неблагоприятно без надобности отрывать это положение от положения о репарации, имея в виду их общие элементы. Это также соответствовало бы широкой международной практике.

30. В статье 6 недостаточно предусмотреть, что на государство-правонарушитель должно по-прежнему распространяться обязательство о прекращении деяния. Оратору представляется более предпочтительным подчеркнуть новый аспект, который вытекает из продолжительного характера и конкретной формы обязательства. Это можно сделать с помощью ссылки на право потерпевшего государства или государств потребовать немедленного прекращения противоправного поведения. Следует признать, что в случае нарушения обязательства *erga omnes*, которое может быть договорным обязательством, все участники могут потребовать прекращения нарушения обязательства, если в договоре не содержится иных положений. Г-н Томушат не утверждает, что они не могут потребовать репарации в смысле правовой реституции, но требование дополнительного возмещения материального ущерба будет предоставлено лишь пострадавшему государству, которому причинен конкретный ущерб «дополнительно» к общему нарушению.

31. Следующий вопрос касается ограничения статьи 6 противоправными деяниями «продолжительного характера». Специальный докладчик использовал ряд различных выражений, включая следующие: «противоправное деяние, характеризующееся продолжительностью во времени» и «противоправные деяния, продолжающиеся по времени». Комиссия в своем комментарии к статье 18 части 1 проекта использовала выражение «деяние, которое длится в течение периода времени» с целью охватить три различных вида деяния: деяния продолжительного характера; деяния, представляющие собой серию действий; и комплексные деяния<sup>14</sup>. Для того чтобы охватить

<sup>12</sup> См. сноску 8, выше.

<sup>13</sup> См. сноску 7, выше.

<sup>14</sup> См. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 101, пункт 5 комментария.

эти три категории деяний, в заголовке статьи 25 части 1 было использовано выражение «деяние государства, продолжающееся по времени». Оратор сомневается в необходимости сохранять такое деликатное различие между деяниями, все из которых продолжаются по времени, в части 1 проекта. Однако ограничить требование прекращения деяния одной категорией деяний продолжительного характера — значит сделать проект статьи 6 слишком узким. В решениях Международного Суда и в практике государств требование прекращения деяния также признается в случае совершения серий действий и комплексных деяний. Например, Международный Суд не рассматривал вопрос о том, является ли минирование во внутренних или территориальных водах Никарагуа в течение первых месяцев 1984 года и акты нападения на никарагуанскую территорию в 1983—1984 годах деяниями продолжительного характера или серией акций; он вменил в обязанность «прекратить и впредь воздерживаться от всех подобных деяний». Так как зачастую может возникнуть положение, при котором серия действий или комплексные деяния будут просто-напросто рассматриваться как деяние продолжительного характера, предпочтительнее перефразировать статью 6, с тем чтобы охватить все случаи противоправного поведения, продолжающиеся в течение определенного периода времени, следующим образом:

«Потерпевшее государство имеет право потребовать от государства, действие которого представляет собой международно-противоправное деяние, продолжительного по времени характера, немедленного прекращения противоправного поведения».

32. Новый проект статьи 7 (Реституция в натуре) содержит хорошую основу для работы Редакционного комитета, но в нем должен также содержаться ответ на вопрос, направлено ли требование на восстановление *status quo ante* или гипотетического статуса, который существовал бы, если бы нарушение не имело места. В той мере, в какой целью требования о репарации является устранение последствий противоправного деяния, термин «реституция», очевидно, не следует толковать слишком расширительно. Для практических целей и используя в качестве примера пункт 2 *a* и *d* статьи 8 Конвенции о регулировании деятельности по разработке природных ресурсов в Антарктике<sup>15</sup>, требование осуществить реституцию должно быть ограничено восстановлением *status quo ante*, которое может быть легко определено без ущерба для какой-либо компенсации *lucrum cessans*.

33. Хотя оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что внутреннее право как таковое не может применяться с целью лишить реституции, необходимы определенные ограничения с целью обеспечить, чтобы требование об осуществлении реституции не использовалось иностранцами в стремлении ограничить право народа на само-

определение. Он поддерживает подход, принятый в пункте 1 *c* и в пункте 2 проекта статьи, хотя формулировку следует улучшить.

34. И наконец, пункт 4 статьи 7, в соответствии с которым право потерпевшего государства выбрать компенсацию вместо реституции будет ограничено, если такой выбор повлечет за собой нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы, должен также касаться случаев нарушения обязательства *erga omnes*, вытекающего из многостороннего договора, которое тем самым затронет права других государств — участников договора. Этот вопрос, которого Специальный докладчик касается в своем докладе (там же, пункт 113), не следует оставлять в разделе о правовых последствиях преступлений.

35. Г-н БАРСЕГОВ благодарит Специального докладчика за очень подробный и интересный предварительный доклад (A/CN.4/416 и Add.1), который свидетельствует о его высоком профессионализме и утонченном юридическом мышлении. Поскольку он выступает в Комиссии по вопросу об ответственности государств впервые, то считает необходимым отметить, что его собственный подход, равно как и советская доктрина по вопросу об ответственности государств за международно-противоправное деяние, основывается на политике укрепления международной законности и правопорядка — политике, которая достигла новых вершин, после того как Советский Союз приступил к своей программе перестройки. Именно в этом свете и следует рассматривать его неудовлетворенность медленным продвижением вперед по данному вопросу, обсуждаемому в Комиссии: весьма незначительных успехов удалось достичь за прошлые два года, и вряд ли можно ожидать существенного сдвига от нынешней сессии.

36. Представляя новые проекты статей 6 и 7, касающиеся прекращения деяния и реституции в натуре, для части 2 проекта, Специальный докладчик обратился к Комиссии с просьбой ограничить обсуждения международными деликтами, хотя статьи были так сформулированы, что они относятся ко всем международно-противоправным деяниям. Этот подход, как он объяснил, является лишь *modus operandi*, исходя из того, что правовые последствия деликтов менее проблематичны и представляют собой более знакомую тему. Хотя в докладе содержатся ссылки на преимущества такого подхода, которым Специальный докладчик, безусловно, имеет право руководствоваться, в нем ничего не говорится о негативных аспектах, которые очевидны, и оратор разделяет сомнения г-на Рукунаса (2103-е заседание) относительно целесообразности искусственного разделения рассматриваемых проектов статей, если деликты рассматриваются без ссылки на преступления. Деликты определяются путем ссылки на преступления: в соответствии с пунктом 4 статьи 19 части 1 проекта, уже принятой в первом чтении, международными деликтами являются те международно-противоправные деяния, которые не являются международными преступлениями. Вместе

<sup>15</sup> См. сноску 11, выше.

с тем последствия преступлений определяются через посредство последствий деликтов по известной формуле, в соответствии с которой последствиями преступления являются последствия деликта плюс применимое право.

37. Каждый вид противоправного деяния имеет свои конкретные последствия, которые в зависимости от данного случая могут различаться не только по степени их тяжести, но и преимущественно по их характеру и цели. Если такие различия не принимать во внимание, то появятся трудности в выборе средств правовой защиты и, что еще важнее, в определении содержания таких средств правовой защиты в свете реальных ситуаций.

38. Принятый подход может затянуть работу Комиссии по данному вопросу, что вызывает чувство сожаления, поскольку международное положение открывает возможности дальнейшего укрепления международной законности и правопорядка.

39. По его мнению, не следует разграничивать деликты и преступления, так как оба они являются нарушениями норм международного права, отличаясь друг от друга по степени тяжести. Ограничить обсуждение вопросом о деликтах без рассмотрения проблемы, общей для всех противоправных деяний, было бы трудно, если не сказать невозможно.

40. На практике все национальные уголовные кодексы построены по следующему принципу: сначала определяются составные элементы преступления, а затем, в зависимости от степени тяжести, применяется наказание. Такая процедура в данном контексте была бы трудной и потребовала бы много времени, но в конечном счете оправдала бы себя. Однако, как и каждый подход, она имеет свои преимущества и недостатки. Комиссии предстоит сделать все возможное, для того чтобы использовать подход, принятый Специальным докладчиком.

41. Переходя к конкретным вопросам, поднятым в новых проектах статей, оратор говорит, что, по его мнению, прекращение противоправного деяния предполагает необходимость определения правовой значимости прекращения и дифференциации акта прекращения как средства правовой защиты. Он хотел бы подчеркнуть обязательство государства, которое совершило противоправное деяние, и право потерпевшего государства и международного сообщества государств потребовать прекращения противоправного деяния.

42. Концепция ответственности в международном праве основана на появлении нового вторичного обязательства, в соответствии с которым государство, совершившее противоправное деяние, должно исправить положение, сложившееся в результате этого деяния, то есть устранить его последствия. Это обязательство подразумевает соблюдение в полном объеме первичного обязательства, то есть не влечет за собой прекращения первичных правовых отношений в форме конкретного права одного участника и конкретного

обязательства другого, которые существовали до совершения противоправного деяния. Нарушение закона не ведет к отмене самого закона. Именно на базе этого субъективного права и норм, лежащих в его основе, возникает необходимость прибегнуть к первичному обязательству, для того чтобы устранить «положение нарушения». Без такой правовой основы было бы трудно говорить об обязательстве прекратить противоправное поведение.

43. Прекращение противоправного деяния или преступления в качестве конкретного средства правовой защиты тесно связано с возможностью последующих мер: реституции, наказания или санкций. Связь между прекращением деяния и реституцией и другими средствами правовой защиты станет более очевидной, если провести разграничение между фактическим прекращением самих противоправных деяний и юридическим прекращением нарушений, деликтов или преступлений государством, вмешавшимся в дело только после полного урегулирования данного вопроса, которое может включать реституцию и другие средства правовой защиты.

44. Хотя разграничение понятий прекращения противоправного деяния и других средств правовой защиты является относительным, он согласен со Специальным докладчиком, считающим, что оно имеет свой позитивный аспект, который заключается в основном в прекращении вредных последствий деяния и сокращении их сферы охвата. Совершенно очевидно: чем более тяжким является противоправное деяние или преступление, тем важнее обеспечить его скорейшее прекращение.

45. Необходимость прекращения противоправного деяния, в частности противоправного деяния продолжительного характера, заключается, по мнению Специального докладчика, в том, что в любом противоправном поведении содержится, помимо очевидных прямых и конкретных наносимых ущерб последствий потерпевшему государству или государствам, определение «угрозы» самой норме, нарушенной незаконным поведением правонарушителя. Другими словами, нормы международного права, разработанные государствами, являются более уязвимыми, так как сами эти государства сводят их на нет, нарушая эти нормы. Поэтому так важны рассматриваемые средства правовой защиты, а прекращение противоправного деяния выходит за рамки двусторонних отношений на уровень отношений между правонарушителем и всеми другими государствами — членами международного сообщества.

46. По мнению Специального докладчика, обязательства по прекращению противоправного деяния находятся где-то между первичной и вторичной нормами. По мнению Специального докладчика, прекращение противоправного деяния должно быть связано как с обязательством, так и со средствами правовой защиты от нарушения международного права не в силу действия так называемой вторичной нормы, которая получает юридическую силу благодаря совершению проти-

воправного деяния, а в силу продолжающегося и нормального характера «первичной» нормы, нарушением которой явилось ранее совершенное противоправное поведение. С таким положением можно согласиться, если будет признано, что соответствующие процедуры связаны между собой и что они параллельны друг другу. Вместе с тем обязательство прекратить противоправное деяние представляет собой обязательство вести себя определенным образом. Иными словами, правило «веди себя хорошо» может быть выражено в формуле «не веди себя плохо».

47. Естественно, из этого вытекает вывод: в интересах повышения эффективности средств правовой защиты от противоправного деяния было бы уместно сохранить прекращение нарушения и *restitutio in integrum* как две различные, но взаимосвязанные категории средств правовой защиты от нарушений норм международного права и международных обязательств.

48. Положения проекта статьи 6 о прекращении деяния можно включить в главу I (Общие принципы) плана, предложенного для части 2 проекта (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20), но можно и оставить их в главе II. В то же время необходимо уточнить правовое значение прекращения деяния: в статье 6 говорится лишь о фактической стороне дела.

49. Специальный докладчик связывает вопрос о восстановлении юридической ситуации с реституцией, указывая в пункте 3 проекта статьи 7, что никакое препятствие, вытекающее из внутреннего права государства, которое совершило международно-противоправное деяние, не может само по себе лишит потерпевшее государство права на реституцию в натуре.

50. Такие элементарные вопросы, как характер прекращения деяния, не следует забывать. В проекте статей должно содержаться положение, предусматривающее, что восстановление положения, которое было нарушено, предполагает не только фактическое прекращение деяния, но и отмену всех незаконных официальных актов, как международных, так и национальных, которые основаны на нарушении международного права. Они должны рассматриваться как не имеющие юридической силы *ab initio*. Национальное право, административные постановления и решения суда, которые нарушают нормы международного права, подлежат отмене, аннулированию или изменению. Такой подход основывается на признании примата международного права над национальным правом и первичности международных обязательств государств. С этой точки зрения недостаточно положений, содержащихся в пункте 3 проекта статьи 7, хотя сами по себе они не вызывают возражений.

51. Если вопрос о прекращении деяния представляется относительно простым, то этого нельзя сказать о реституции. Особые проблемы возникли из-за концепции частного права, которая привела, по его мнению, к определенной путанице в том, что связано с понятиями и концепциями, касающимися

правовых отношений общественного характера, и понятиями и концепциями, касающимися частного гражданского права. Хотя он поклоняется юридическому гению Рима и с самым высоким уважением относится к римскому гражданскому праву, возможности переноса концепции этого права в совершенно отличную область межгосударственных отношений не безграничны, особенно если учесть, что могут возникнуть серьезные трудности в отношении содержания этих концепций.

52. Нет ясности в решении вопроса, относится ли реституция и к международным преступлениям. Если реституция в расширительном смысле означает восстановление положения, существовавшего до нарушения, то возникает вопрос: являются ли ее последствия чисто материальными, денежными или связанными с собственностью и могут ли они иметь параметры публичного права или политико-правовые параметры? Поэтому важно уточнить, о каких видах ответственности государств идет речь и что является предметом реституции. Следует иметь в виду, что в теории проводится разграничение двух форм ответственности: материальной и нематериальной. Комиссии необходимо будет признать, что в конкретных ситуациях для восстановления положения, существовавшего до нарушения, потребуются учитывать разнообразие конкретных обстоятельств, которые не получили материального выражения в узком значении этого термина.

53. Одним из решений этой проблемы было бы проведение различия между материальной и правовой реституцией, но важно понять цель такого разграничения и что вкладывается в понятие правовой реституции. Для решения таких вопросов необходима единая концепция, основанная на том факте, что формы ответственности представляют собой средства, с помощью которых следует восстановить правовую ситуацию, нарушенную в результате противоправного деяния, и что эта форма будет определяться характером противоправного деяния.

54. В таких случаях, как аннексия, например, будет ли возвращение государственной территории потерпевшему государству представлять собой реституцию в натуре? И каковы будут последствия данной концепции в случае таких международно-противоправных деяний, как геноцид, насильственное переселение населения или изменение демографического состава иностранной территории? Будет ли денежная компенсация рассматриваться в таких случаях как адекватная форма реституции в натуре? Как можно вернуть к жизни умерших? Следует ли государству, которое совершило преступление геноцида, отдавать в качестве вознаграждения территорию с населением, которое оно довело до состояния меньшинства путем совершения этого преступления? Закон зачастую хранит молчание по этим вопросам, так как применимые нормы еще не разработаны. Целью Комиссии должно быть создание норм, которые применялись бы в таких ситуациях.

55. Аналогичная проблема возникает в отношении международных деликтов. Все зависит от того, какие международные обязательства были нарушены, и от того, касалось ли это ситуаций, таких как захват судов или арест иностранного гражданина, или исключительно сложных правовых проблем, возникающих из политических и правовых отношений между государствами. Такие проблемы заслуживают особого изучения и должны быть приняты во внимание при формулировании общей нормы.

56. Было принято решение не рассматривать вопросы, касающиеся международных преступлений, но игнорировать их — значит заниматься абстрактным, далеким от действительности делом, рискуя допустить искажения.

57. По вопросу об объеме реституции г-н Барсегов говорит, что он считает необходимым придать ей характер более широкой и всеохватывающей функции в качестве средства правовой защиты. Есть много возможностей в этом отношении для новых подходов при условии, что в данном вопросе Комиссия не будет ограничиваться рамками норм и концепций гражданского или римского права. Кроме того, следует обратить внимание на необходимость установления взаимосвязи между реституцией и фактическим нарушением закона, которая исключала бы возможность прибегнуть к концепции реституции как средству политического давления. Однако это не означает, что государство, которое совершило международно-противоправное деяние, находится в положении, позволяющем ему уклониться от этой ответственности на том основании, что реституция означала бы серьезную угрозу для политической, экономической или социальной системы этого государства.

58. Г-н ПАВЛЯК, говоря об общей структуре проекта, который Комиссия приняла на своей двадцать седьмой сессии в 1975 году<sup>16</sup>, отмечает, что результаты работы Комиссии над частью 1 проекта, в которой рассматриваются истоки международной ответственности, представляются весьма позитивными, и он поддерживает принципы, определенные в главе I части 1. Статьи 1, 3 и 4 представляют собой значительное продвижение вперед в деле кодификации основных норм ответственности государств.

59. Однако принципы, изложенные в части 1, ни в коей мере не охватывают всего богатства обычного международного права, которое накоплено благодаря практике государств и решениям международных судов. Каждое государство имеет свои права и обязанности, и нарушение обязанностей влечет ответственность данного государства. Аналогичным образом каждое государство обязано уважать права других государств и имеет соответствующее право требовать, чтобы другие государства уважали его собственные права. В своем консультативном заключении от 11 апреля

1949 года, вынесенном по делу *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Международный Суд напоминает, что в решении Постоянной палаты международного правосудия говорится: «В соответствии с принципом международного права нарушение обязательств влечет за собой обязательство произвести репарацию в адекватном размере»<sup>17</sup>. Из этого можно сделать вывод, что даже получившая такую высокую оценку часть 1 проекта нуждается в тщательном рассмотрении Комиссией во втором чтении, с тем чтобы обеспечить положение, при котором статьи отражали бы принципы и нормы, в настоящее время применяющиеся в обычном международном праве, такие как практика современного государства и практика Организации Объединенных Наций, а также в международном договорном праве, таком как Венские конвенции, принятые после трагедии в Чернобыле.

60. Что касается части 2 проекта, касающейся содержания, форм и объема международной ответственности государств, то оратор поддерживает общий подход Специального докладчика; в целом новые подходы и корректировка метода, предложенного предыдущим Специальным докладчиком, представляются логичными. Но он не вполне согласен с предложением рассматривать по отдельности правовые последствия международных преступлений и международных деликтов, хотя это предложение может помочь Комиссии ускорить свою работу по проектам статей. Предлагаемое Специальным докладчиком разграничение прав и обязанностей государств, касающихся прекращения деяния и различных форм репарации, может быть принято в качестве временной рабочей гипотезы. Он может также согласиться с аргументами Специального докладчика о целесообразности посвятить всю часть 3 проекта проблеме урегулирования споров.

61. Новые проекты статей 6 и 7 представляют собой первый этап в новом плане части 2, предложенном Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20). Они требуют тщательного анализа как с концептуальной точки зрения, так и в целях единообразия при их формулировании. Однако вызывает огорчение, что до сих пор только две статьи были представлены на рассмотрение Комиссии.

62. Сравнивая новый проект статьи 6 с пунктом 1 статьи 6, предложенным предыдущим Специальным докладчиком, можно увидеть, что прекращение деяния выделено в новом проекте в качестве отдельного правового понятия. Предыдущий Специальный докладчик предложил, чтобы прекращение международно-противоправного деяния осуществлялось в соответствии с решением и компетенцией потерпевшего государства; нынешний Специальный докладчик предпринял попытку включить общее обязательство государства прекратить свои действия или бездействие, когда эти

<sup>16</sup> Ежегодник..., 1975 год, том II, стр. 66 и далее, документ A/10010/Rev. 1, пункты 38—51.

<sup>17</sup> I. C. J. Reports 1949, p. 174; p. 184.

действия или бездействие представляют собой международно-противоправное деяние. Этот подход может привести к выводу, что обязательство о прекращении деяния не является правовым последствием международного деликта или преступления, а должно рассматриваться как общий принцип ответственности государств. Если это так, то это обязательство следует включить в часть I проекта, сформулировав его должным образом. Норма, регулирующая прекращение деяния, является важной как для потерпевших государств, так и для других государств, заинтересованных и в возможности полагаться на соответствующую первичную норму международного права, и в сохранении этой нормы.

63. Он согласен в целом с тем, что прекращение должно охватывать любое противоправное деяние, продолжающееся по времени, а не только деликты. Поэтому он не может полностью согласиться с доводом Специального докладчика, согласно которому на практике может существовать отдельная норма для прекращения международных деликтов и для прекращения международных преступлений. Один и тот же подход следует принять в отношении прекращения международно-противоправных деяний обоих видов.

64. Специальный докладчик, как представляется, основное внимание в новом проекте статьи 7 уделяет лишь материальному аспекту ответственности государств. Необходимо более широкий подход. В практике государств уже проводится разграничение политической, материальной и моральной ответственности за международно-противоправные деяния, совершенные государствами. С политической точки зрения государство, которое является потерпевшим в результате международно-противоправного деяния, может принять нематериальные меры, такие как разрыв дипломатических отношений с другим государством. Нарушения норм международного права могут сами по себе иметь политические, материальные или моральные параметры. Во время второй мировой войны миллионы людей были насильно угнаны с оккупированных территорий в Германию для использования их труда в качестве принудительного. Материальная компенсация за эти преступления не произведена в полном объеме даже в настоящее время, в то же время ограничить реституцию их материальным измерением было бы явно недостаточно. Акты агрессии как наиболее серьезные нарушения норм международного права имеют гораздо более далеко идущие последствия по сравнению с материальными репарациями. Государство — победитель в вооруженном конфликте может налагать ограничения на суверенность побежденного государства, например, оккупируя его территорию, получая репарацию и принимая меры, направленные на ликвидацию агрессивных сил в данном государстве. Такие меры могут создать условия, в соответствии с которыми побежденное государство в будущем сможет проводить мирную политику согласно нормам международного права. Все такие нематериальные аспекты необходимо принимать во внимание при

формулировании статей части 2, а проблему *restitutio in integrum* не следует ограничивать лишь ее материальными аспектами.

65. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) благодарит за все высказанные замечания. Некоторые из них касаются вопросов, которые не охвачены его предварительным докладом (A/CN.4/416 и Add.1), но будут в полной мере учтены во втором докладе, который он намеревается представить в ходе нынешней сессии. Во втором докладе будут содержаться главы о репарации эквивалентом, сатисфакции и гарантии неповторения. Он также надеется затронуть проблему нарушения обязательств и соответствия масштабов нарушения обязательств и ущерба и объема репараций.

66. Не нашлось причин, по которым можно было бы подробно рассмотреть моральный ущерб в новом проекте статьи 7. Однако в статье содержится ссылка на «ущерб», который охватывает любой вид ущерба или потерь, материальных или моральных, понесенных гражданами потерпевшего государства. Моральный ущерб самому государству также охватывается положениями *restitutio* и будет особо выделен во втором докладе. Поэтому было бы неверно утверждать, что в докладе ничего не говорится о реституции за моральный ущерб. Неправильно было бы утверждать, что статьи о прекращении и реституции исключают окружающую среду как предмет защиты в соответствии с нормами ответственности государств. Защита окружающей среды является темой, которую, безусловно, следует включить в долгосрочную программу работ Комиссии, и она должна занять достойное место среди тем, выбранных для прогрессивного развития и кодификации международного права. Говорилось и о том, что предварительный доклад и предложенные новые статьи не охватывают «проблему интереса», однако совершенно ясно, что этот вопрос следует рассматривать в связи с денежной компенсацией, а не в связи с *restitutio in integrum*, как это понятие определяется в докладе. Что же касается замечания, высказанного одним из членов Комиссии и касающегося прав человека, то оратору неясно, какое именно отношение оно имеет к докладу и рассматриваемым проектам статей.

67. Следует признать, что как на предыдущую, так и на нынешнюю сессии доклады были представлены несвоевременно. Однако имеются хорошо известные членам Комиссии трудности в деле прогрессивного развития и кодификации тем международного права. Прошло много лет с момента начала работ по кодификации данной темы до принятия части I проекта в первом чтении. Более того, части проекта, которые поручены предыдущему Специальному докладчику г-ну Рифагену и ему самому, являются наиболее трудными. Если в части I рассматривался этот «статический» аспект данной темы, который заключается в определении международно-противоправных деяний, то части 2 и 3 призваны охватить последствия таких деяний, а именно

самую суть норм ответственности государств и их осуществление. В качестве примера, а таких примеров множество, можно привести проблему различия между деликтами и преступлениями. Такое различие было легко сформулировать в статье 19 части 1, однако эта задача становится гораздо более трудной при определении в частях 2 и 3 норм, охватывающих конкретные последствия деяний, квалифицируемых в качестве преступлений, а также имплементацию этих последствий. Единственный вывод, к которому до сих пор пришли его предшественник и он сам, заключается в том, что режим, регулирующий деликты и преступления, является одним и тем же до определенного момента, но ни один из докладчиков не был готов определить момент, начиная с которого режим отличался. Практика государств и их доктрины мало что дали в плане руководства в вопросах определения последствий международных преступлений.

68. Представляется маловероятным, что в третьем докладе (1990 год) он сможет продвинуться в своей работе настолько, чтобы представить все 15 проектов статей части 2 и 5 проектов статей части 3. Любая попытка сделать это неизбежно будет обречена на провал из-за недостаточного изучения соответствующей доктрины, юриспруденции и дипломатической практики. К сожалению, накоплено очень мало практики по вопросу сатисфакции. Решение остается за Комиссией: она может либо предоставить достаточное время для изучения данного вопроса, либо принять решение ускорить составление проекта статей. В этом случае будет достигнут незначительный прогресс в деле прогрессивного развития и кодификации данной темы. Что касается предстоящего второго доклада, то в нем внимание будет сосредоточено на материальных последствиях международно-противоправных деяний в отличие от мер или контрмер, принятых потерпевшим государством.

69. Он согласен, что разработка точного определения и теории прекращения — дело непростое и не совсем ясно, где должно быть место положения о прекращении деяния в проекте. Однако следует отличать его от вопросов *restitutio in integrum*, репарации эквивалентом, сатисфакции и гарантий неповторения.

70. Г-н БАРСЕГОВ спрашивает, согласен ли Специальный докладчик с тем, что было бы более логичным не передавать новые проекты статей в Редакционный комитет до тех пор, пока работа по соответствующим вопросам также не подойдет к этапу формулирования. Кроме того, его интересует, намеревается ли Специальный докладчик в своей будущей работе включать конкретные примеры международных преступлений, например, перечисленные в пункте 3 статьи 19 части 1 проекта.

71. Г-н ЭЙРИКССОН спрашивает, намеревается ли Специальный докладчик показать роль репрессалий в своем следующем докладе.

72. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), отвечая г-ну Барсегову, говорит, что, поскольку в Редакционном комитете уже находятся прежние проекты статей 6 и 7, целесообразнее передать Комитету и новые проекты. Когда Комитет будет готов рассмотреть их, на его рассмотрение будут переданы проекты статей, которые он намеревается включить во второй доклад, а именно проекты статей о денежной компенсации, сатисфакции и гарантиях неповторения. У Комитета будет достаточно материала для работы. Далее, что касается вопроса о конкретных преступлениях, то еще не ясно, как определять преступления государств в связи с ответственностью государств, хотя прекращение деяний, безусловно, важнее в отношении преступлений, чем в отношении деликтов. Он, конечно, намерен включить примеры международных преступлений, такие как преднамеренный ущерб окружающей среде.

73. Что же касается вопроса г-на Эйрикссона, то репрессалии будут рассмотрены в третьем (1990 год) докладе вместе с мерами — термин, который, по его мнению, предпочтительнее термина «контрмеры».

74. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ в связи с вопросом г-на Барсегова интересуется, есть ли смысл передавать Редакционному комитету статьи, которые, возможно, будут полностью изменены.

#### **Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (окончание) \***

[Пункт 9 повестки дня]

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что в состав Рабочей группы по рассмотрению долгосрочной программы работы Комиссии (см. 2095-е заседание, пункт 24) войдут г-н Аль-Хасауна, г-н Диас Гонсалес, г-н Махью, г-н Павляк и г-н Томушат. Рабочая группа изберет своего председателя и своевременно представит доклад Группе планирования.

76. Г-н КОРОМА считает предпочтительным провести консультации, прежде чем решать вопрос о членском составе Рабочей группы.

#### **Организация работы сессии (продолжение) \***

[Пункт 1 повестки дня]

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия на следующей неделе сможет вернуться к вопросу о перечне военных преступлений, подлежащих включению в проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (см. 2102-е заседание, пункт 39).

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

\* Перенесено с 2095-го заседания.



## 2105-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 19 мая 1989 года, 10 час.

Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ

Присутствуют: г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Ответственность государств (*продолжение*) (A/CN.4/416 и Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/L.431, раздел G)

[Пункт 2 повестки дня]

Части 2 и 3 проекта статей<sup>2</sup>

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД  
СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

СТАТЬЯ 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и

СТАТЬЯ 7 (Реституция в натуре)<sup>3</sup> (*продолжение*)

1. Г-н ТИАМ заявляет, что ограничится в своем выступлении следующими тремя аспектами темы: ущерб, различие между международными преступлениями и международными деликтами и прекращение международно-противоправного деяния.

2. Что касается ущерба, то можно поставить вопрос о том, какое место отводит ему в своем проекте Специальный докладчик. Вокруг первых статей, предложенных по данному вопросу, возникли очень оживленные споры, и, хотя они утихли, они не прекратились окончательно. Специальный

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Часть 1 проекта статей (Происхождение международной ответственности), статьи 1—35 которой были приняты в первом чтении, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

Статьи 1—5 части 2 проекта (Содержание, формы и объем международной ответственности), которые были приняты в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать пятый и тридцать седьмой сессиях, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 30—31. Тексты оставшихся проектов статей части 2, статей 6—16, переданных Редакционному комитету Комиссией на ее тридцать шестой и тридцать седьмой сессиях, см. там же, стр. 24—26, сноска 66.

Статьи 1—5 и приложение части 3 проекта [«Имплементация» (mise en oeuvre) международной ответственности и урегулирование споров] были рассмотрены Комиссией на ее тридцать восьмой сессии и переданы Редакционному комитету. Тексты см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

<sup>3</sup> Тексты см. 2102-е заседание, пункт 40.

докладчик, вскочив, можно сказать, на поезд на полном ходу, находится на таком этапе работы, когда уместно вновь поднять эту проблему. Он предлагает план для части 2 проекта (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20), но, по мнению г-на Тиам, эта часть должна открываться несколькими положениями о понятии «ущерб», которые связывали бы ее с частью 1. Переход от части 1 к части 2 основывается на понятии «пострадавшее государство», что предполагает наличие ущерба, хотя ни одно положение не посвящено природе, характеру или пределам этого ущерба. Специальному докладчику следовало бы уточнить свою позицию по данному вопросу.

3. Что касается различия между международным преступлением и международным деликтом, то в части 1 оно проводилось в соответствии с требованиями анализа и классификации. Однако между этими двумя понятиями нет непреодолимой границы, особенно с точки зрения последствий. Действительно, бывают последствия, общие для преступлений и деликтов, а бывают — свойственные только преступлениям. Поэтому следует в первую очередь рассмотреть общие последствия: обязательство прекращения противоправного деяния в случае продолжительного нарушения или нарушения, имеющего повторяющийся или сложный характер; обязательство репарации в различных формах (restitutio in integrum, компенсация и даже сатисфакция). Что касается последствий, свойственных преступлениям, то в первую очередь существуют последствия erga omnes: обязательство не признавать законным положение, создавшееся в результате преступления (оккупация, аннексия и т. д.); обязательство не оказывать помощь государству, совершившему преступление; и обязательство оказывать содействие пострадавшему государству. Что касается агрессии, то должны обеспечиваться также все права и обязательства, предусмотренные Уставом Организации Объединенных Наций. Если Специальный докладчик и дальше будет использовать свой подход, основанный на разделении этих двух областей, то результатом, видимо, будут дублирования или повторения.

4. Поэтому г-н Тиам предлагает следующий план для части 2: 1) последствия, общие для преступлений и деликтов: прекращение деяния, restitutio, меры взаимности, репрессалии и т. д.; 2) последствия, свойственные международным преступлениям; последствия erga omnes. Это, кстати, предлагал предыдущий Специальный докладчик в статье 2 части 2, принятой в предварительном порядке Комиссией, где говорится:

...положения настоящей части регулируют юридические последствия всякого международно-противоправного деяния государства, за тем исключением и в тех пределах, когда такие юридические последствия установлены иными международно-правовыми нормами, непосредственно имеющими в виду конкретное международно-противоправное деяние.

Соответственно проекты статей 14 и 15 части 2 были конкретно посвящены международному преступлению. Таким образом, г-н Тиам, прежде чем он не ознакомится с текстами статей, которые

предстоит подготовить, резервирует свою позицию в отношении метода, предложенного нынешним Специальным докладчиком.

5. В заключение, анализируя новый проект статьи 6, касающейся прекращения международно-противоправного деяния продолжительного характера, г-н Тиам напоминает, что Комиссия провела весьма сложное обсуждение по вопросу о природе этого понятия: первичное обязательство, вторичное обязательство, юридическая форма *sui generis*. В любом случае осталась нерешенной проблема о месте, которое должно быть отведено соответствующей статье в структуре проекта. По мнению г-на Тиамы, подходящим местом была бы часть 2: во-первых, потому, что прекращение наступает после совершения вызвавшего его деяния и, таким образом, следует за ним; во-вторых, потому, что может быть трудно провести разграничительную линию между прекращением деяния и некоторыми другими концепциями, такими как *restitutio in integrum*. Если, например, рассматриваемым преступлением является оккупация или аннексия какой-либо территории, прекращение этой оккупации или этой аннексии является своего рода *restitutio*. Таким образом, очевидно, что прекращение деяния скорее относится к части, посвященной юридическим последствиям ответственности.

6. Что касается нового проекта статьи 7, в котором заложены основные принципы реституции и перечислены различные исключения, то проект является непосредственным инструментом применения действующего права. Его можно принять в предлагаемом виде, возможно, с некоторыми редакционными изменениями.

7. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС выражает удовлетворение точными определениями и детализацией предварительного доклада Специального докладчика (A/CN.4/416 и Add.1), то есть, учитывая сложность предмета, необходимыми качествами выработки положений, которые были бы приемлемыми для международного сообщества. Сейчас Комиссия в состоянии выработать комплекс фундаментальных принципов, относящихся к современным формам ответственности государств.

8. План, предложенный Специальным докладчиком в предварительном порядке для частей 2 и 3 проекта (там же, пункт 20), в целом приемлем, несмотря на проведенное в нем различие между правовыми последствиями деликтов и правовыми последствиями преступлений. Во всяком случае, этот план позволит Комиссии добиться прогресса, а впоследствии, возможно, устранить это различие.

9. В своем докладе (там же, пункт 3) Специальный докладчик указывает на возможность внесения некоторых улучшений в проекты статей 6 и 7 части 2, предложенных его предшественником, в частности, учитывая чрезмерное значение, которое последний придавал обращению с иностранными лицами (статья 7). Г-н Сепульведа

Гутьеррес напоминает в этой связи о полемике, которая разгорелась в связи с вопросом об обращении с иностранными лицами, и говорит, что работа смешанных комиссий оставила горькие воспоминания.

10. Он не поддерживает идею проведения различия между «первичным» и «вторичным» обязательствами, что, по его мнению, делает неясным предмет, который оно должно было бы высвечивать; на это уже указывали г-н Барбоса (2102-е заседание) и другие члены Комиссии.

11. Новые проекты статей 6 и 7 приемлемы с некоторыми оговорками. Во-первых, что касается проекта статьи 6, то понятие «продолжительный характер» не убеждает; во всяком случае, оно далеко не столь ясно, как кажется Специальному докладчику и как справедливо заметил г-н Грефрат (2104-е заседание). В связи с проектом статьи 6 также возникает вопрос: какое место она должна занять в проекте? Г-н Калеру Родригеш (2103-е заседание) предложил поместить ее в раздел «Общие принципы» главы I части 2, что было бы прекрасным решением, поскольку отнесение ее к положениям, касающимся репарации, лишь усложняет данный вопрос.

12. В отношении проекта статьи 7 Специальный докладчик предпринял похвальные усилия, чтобы соблюсти разумное равновесие между интересами государства-«правонарушителя» и потерпевшего государства. Таким образом, эта статья приемлема с точки зрения принципов, но в ней могло бы содержаться более точное указание на проблему национализации иностранного имущества, так как это явление в современную эпоху наблюдается очень часто.

13. Подпункт *b* пункта 2 проекта статьи 7, в котором говорится, что реституция в натуре считается чрезмерно обременительной, если она представляет серьезную опасность для политической, экономической или социальной системы государства, которое должно произвести реституцию, не является достаточно эксплицитным. Если государство вынуждено национализировать иностранное имущество с целью обеспечить благосостояние своего населения или даже его выживание, то это обстоятельство также должно фигурировать среди обстоятельств, смягчающих или отменяющих ответственность, и на это совершенно обоснованно указал г-н Махью (там же).

14. Пункт 3 составлен превосходно, поскольку он предусматривает, что никакое препятствие, вытекающее из внутригосударственного права, не может лишить потерпевшее государство права на реституцию в натуре. Однако, как оказывается, существуют неопровержимые принципы внутригосударственного права, которые заставляют соблюдать сама природа вещей. Кроме того, столь безапелляционная норма затруднила бы принятие проекта некоторыми государствами. Возможно, следует предусмотреть некоторые исключения, однако г-н Сепульведа Гутьеррес хотел бы вернуться к этому вопросу позднее.

15. Специальный докладчик прав, намереваясь посвятить часть 3 проекта мирному урегулированию споров. Эта область права, которая часто осложняется политическими соображениями, действительно требует новаторского метода анализа, могущего дать быстрое и приемлемое решение, которое послужит не только сокращению продолжительности споров, но и будет защищать интересы наиболее слабой стороны и будет способствовать развитию мирных и конструктивных международных отношений.

16. Г-н Сепульведа Гутьеррес не вполне убежден ни в целесообразности различия, которое проводит Специальный докладчик между «непосредственной ответственностью» и «опосредованной ответственностью», ни в том, что говорится о моменте, когда реально возникает ответственность государства, и о моменте, когда другое государство может законно требовать осуществления своих прав на репарацию. К этим вопросам он также хотел бы вернуться позднее.

17. В заключение г-н Сепульведа Гутьеррес говорит, что считает целесообразным направить проекты статей 6 и 7 в Редакционный комитет.

18. Как указал г-н ХЕЙЕС, новые проекты статей 6 и 7, представленные Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1), значительно улучшили предыдущие тексты, поскольку они разработаны более подробно и тщательно. Однако в связи с ними возникает методологический вопрос. Хотя действительно следует рассматривать отдельно последствия международного деликта и последствия международного преступления, однако не следует пока принимать окончательного решения по вопросу о том, как поступить с ними с точки зрения структуры проекта: посвятить им отдельные положения либо рассматривать их на основе кумулятивного подхода, в пользу которого высказывается предыдущий Специальный докладчик.

19. Проблема прекращения деяния, о котором говорится в проекте статьи 6, стала предметом плодотворного обмена мнениями по вопросу о том, отличается ли прекращение деяния от репарации, как указывает Специальный докладчик, поскольку первое должно относиться к «первичной» норме, а вторая — к «вторичной» норме (там же, пункт 31). В ходе этого обсуждения были высказаны различные соображения: с одной стороны, трудно сделать подобные понятия совершенно отдельными, как хотелось бы ради логики текста; с другой стороны, практика государств не облегчает категоризацию — пострадавшее государство скорее стремится использовать весь комплекс правовых средств, чем какой-либо один вид правовой защиты, определенный конкретным образом. Есть и третье соображение: даже суды больше заняты определением репарации, нежели выяснением, чем она мотивирована. Наконец, как указывает Специальный докладчик (там же, пункт 48), некоторые действия могут одновременно представлять собой определенный вид прекращения деяния и определенный вид реституции в натуре, как показало дело

*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*<sup>4</sup>.

20. Тем не менее необходимо преодолеть это препятствие, хотя бы частично. Тем более убедительными являются доводы Специального докладчика, особенно его вывод о том, что норма о прекращении деяния могла бы рассматриваться как положение, стоящее на полпути между «первичными» и «вторичными» нормами (там же, пункт 61). Действительно, как с одной, так и с другой точки зрения, конкретная норма о прекращении деяния необходима в проекте статей независимо от положений, касающихся репарации. Это не означает, что ее необходимо поместить в части 1 проекта, как хотели бы некоторые члены Комиссии, поскольку в таком случае она была бы слишком удалена от раздела, посвященного репарации. Лучше было бы, как предлагает Специальный докладчик, поместить ее в отдельной рубрике части 2.

21. Реституция в натуре (*restitutio in integrum*) является, как указывается в докладе, действительно «вторичным» обязательством. Кроме того, она должна пользоваться приматом в отношении всех других форм репарации (там же, пункты 114 и далее). Правда, этот примат, вытекающий из самой природы *restitutio*, нелегко соблюсти на практике, и мнения авторов по этому вопросу разделились: следует ли восстанавливать *status quo ante* или создавать ситуацию, которая могла возникнуть, если бы противоправное деяние не имело место? Г-н Хейес рекомендует Комиссии принять определение реституции, которое соответствовало бы этой второй точке зрения, даже если это связано с прогрессивным развитием права. Как указывает Специальный докладчик (там же, пункт 67), таким образом «комплексное» определение репарации в натуре объединяло бы «репарационный» и «компенсационный» элементы.

22. Специальный докладчик предусматривает три возможных случая, когда государство, совершившее деяние, юридически не может осуществить репарацию, и отклоняет два из них. Действительно, можно допустить, что норма *jus cogens* будет представлять собой непреодолимое препятствие. Обязательства в отношении третьего государства или внутреннее право не могут в принципе оправдывать отказ государства от обязательства по реституции. Однако эти ситуации следует рассмотреть более подробно. В первом из этих двух случаев государство действительно должно следить за тем, чтобы не брать на себя противоречивые обязательства в отношении двух других государств, поскольку ни одно из последних не согласится на отказ от репарации под тем предлогом, что его интересы противоречат интересам другого государства. Но допустим, государство А не может осуществить реституцию в натуре в отношении государства В без нарушения обязательства перед государством С, что в свою очередь вызывает производное коллидирующее

<sup>4</sup> См. 2104-е заседание, сноска 7.

право государства С на реституцию в натуре; таким образом, возникает ситуация практической неосуществимости. Если такая ситуация может сложиться на практике, то ее необходимо рассмотреть.

23. Специальный докладчик указывает (там же, пункт 90) на другое препятствие, мешающее *restitutio*, отмечая, что, несмотря на принцип, согласно которому внутреннее право не может влиять на международные обязательства государства, возможна ситуация, когда правительство оказывается связанным какой-либо национальной нормой (конституционным положением, решением верховного суда и т. д.), которую оно не может изменить, по крайней мере ретроактивно. В данном случае также можно было бы сказать, что государство должно само позаботиться о том, чтобы не попадать в такое положение, тем не менее эту ситуацию также следует предусматривать.

24. Эти две ситуации отсылают к вполне обоснованному принципу, в соответствии с которым выбор правовых средств может сделать пострадавшее государство, за исключением, разумеется, случая практической невозможности или «чрезмерно обременительной реституции». Но является ли эта формула решением? Если определяющим фактором «чрезмерно обременительного» характера *restitutio* действительно является серьезность нарушения или ущерба, то весьма часто исключается возможность решения этих проблем на основе такой формулы. Если, напротив, обстоятельства, в которых возникли две вышеуказанные ситуации, не подпадают под понятие серьезных, то на практике они привели бы к положению, когда реституция неосуществима. Именно эти проблемы затрудняют решение данной задачи, но их необходимо решить.

25. Г-н Хейес не считает необходимым выделение некоторых категорий противоправных деяний и поэтому придерживается мнения, что следует снять касающийся отношения к иностранным лицам проект статьи 7, представленный предыдущим Специальным докладчиком.

26. В том, что касается нового плана для частей 2 и 3 проекта, предложенного Специальным докладчиком (там же, пункт 20), то оратор говорит, что, по его мнению, можно в целом лишь подчиниться тем стремлениям, которые диктуют Докладчику методологические требования его исследований и необходимость представления их результатов Комиссии. К тому же этот план является разумной основой для продолжения работы, не предопределяя окончательной структуры проекта статей. В то же время г-н Хейес вновь указывает, что он сделал оговорку в отношении отдельного рассмотрения последствий международного деликта и последствий международного преступления. Оговорки того же порядка он делает относительно места, отведенного в проекте положениям, касающимся применения проекта, и эта проблема не просто методологическая. Он спрашивает, не предполагается ли поместить эти положе-

ния в главе IV (Заключительные положения) плана для части 2.

27. Он надеется высказать свои соображения по данной теме в более общем плане в другое время.

28. Г-н ЯНКОВ признателен Специальному докладчику за то, что в своем предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20) он уделил внимание плану частей 2 и 3 проекта. В столь сложном вопросе важно заранее составить представление о том, как будет выглядеть весь текст. Кроме того, Шестой комитет Генеральной Ассамблеи просил Комиссию поступать таким образом в отношении всех рассматриваемых ею тем.

29. Однако если говорить о теме, которой Комиссия занимается более 30 лет, то, вероятно, можно было бы надеяться на несколько более подробный план. Кроме того, этот план недостаточно сбалансирован: некоторые элементы представлены в нем достаточно подробно, тогда как другие даны лишь в форме приблизительных набросков. Есть также различия в некоторых заголовках части 2: например, в разделе 1 главы II речь идет о «материальных правах», а в разделе 1 главы III — о «правах». Являются ли эти различия умышленными? Наконец, хотя проведение различия между международными преступлениями и международными деликтами в определенной мере представляется оправданным, можно задать вопрос, являются ли юридические последствия, вытекающие из первых и из вторых, достаточно разными, чтобы рассматривать их в двух отдельных главах. Даже если будет принято решение о сохранении такого различия, очевидно, можно было бы ограничиться рассмотрением их в разных статьях в рамках одной и той же главы; это не значит, что предлагаемый план сам по себе заслуживает критики, но не следует питать чрезмерные надежды относительно содержания главы III.

30. В связи с новым проектом статьи 6 части 2 возникает двоякий вопрос: обладает ли прекращение противоправного деяния функцией, которая отличала бы его от всех других форм репарации и оправдывала бы посвящение ему отдельной статьи? И в случае утвердительного ответа, в какой части проекта должна быть помещена эта статья? Г-н Янков согласен со Специальным докладчиком, что, хотя прекращение деяния, как и другие формы репарации, обладает «правоохранительной» функцией, ему присущи также особые характеристики. Однако не следует заходить слишком далеко и делать между прекращением деяния и другими формами репарации различия, которых, как только что отметил г-н Хейес, чаще всего не знает ни практика государств, ни судебная практика. В докладе (там же, пункт 49) справедливо указано, что на практике прекращение деяния иногда сочетается с другими формами репарации, но, возможно, следует указать на это с еще большей определенностью. Настоять следует также на том, что в продолжительном характере противоправного деяния сам по себе фактор

продолжительности не является определяющим и что обязательство прекращения деяния может возникнуть непосредственно после совершения деяния, например, когда Совет Безопасности принимает в качестве предварительной меры решение о том, что какой-либо вооруженный конфликт должен быть прекращен.

31. Что касается самого текста проекта статьи 6, то многие члены Комиссии предлагали сделать его более подробным, взяв за основу пункт 1 *a* проекта статьи 6, представленной предыдущим Специальным докладчиком. Со своей стороны, г-н Янков считает, что более ранний текст с большей точностью указывал, что пострадавшее государство обладает определенными правами и что этим правам соответствуют определенные обязательства государства, совершившего противоправное деяние. Новый же проект статьи настаивает и на продолжительном характере обязательства («remains... under the obligation»). Учитывая эти замечания, г-н Янков одобряет новую статью 6 и, хотя считает представляющими интерес аргументы, выдвинутые в пользу ее помещения в главу I части 2, посвященную общим принципам, высказывает мнение, что ее следует оставить в главе II, посвященной правовым последствиям, вытекающим из международных деликтов.

32. Что касается нового проекта статьи 7, то г-н Янков разделяет мнение, что реституция в натуре является одной из форм репарации и что обязательство реституции также вытекает из вторичной нормы. В связи с данным вопросом Специальный докладчик предпринял заслуживающий похвалы анализ юридической науки и судебной практики, хотя многие из приведенных им цитат являются определениями и в силу этого представляют скорее теоретический, чем практический интерес. Действительно, независимо от того, будет ли реституция в натуре определяться как восстановление положения, существовавшего до совершения противоправного деяния, или как восстановление положения, которое могло бы существовать, если бы противоправное деяние не имело места, можно полагать, что в плане репарации окончательный результат будет одинаковым. Не следует недооценивать важность правовых теорий, но и не следует упускать из виду, что работа Комиссии состоит в разработке норм международного права, которые должны регулировать отношения между государствами.

33. Кроме того, проект касается не только международных деликтов, но и международных преступлений, как они определяются в пункте 3 статьи 19 части проекта, то есть серьезных нарушений международных обязательств, имеющих основополагающее значение для обеспечения международного мира и безопасности, для обеспечения права народов на самоопределение, для защиты человеческой личности или защиты окружающей человека среды. Во всех этих случаях реституция, безусловно, будет иметь очень широкий охват и содержание, и недостаточно рассматривать только ее материальные аспекты. Специ-

альный докладчик, правда, указал, что в следующих проектах статей будут установлены другие виды репарации; но, даже не выходя за рамки реституции в натуре, анализ следует углубить. Кроме того, Специальный докладчик справедливо указал, что, несмотря на определенные особые правовые характеристики, реституция в натуре является одной из форм исполнения вторичного обязательства репарации в широком смысле и что, хотя ее и нужно отличать от других форм репарации, и в частности от прекращения деяния, не следует тем не менее пренебрегать взаимосвязями, существующими между всеми этими элементами.

34. Проект статьи 7 представляет собой хорошую основу для работы, но невозможно решить, являются ли его положения достаточно полными, до тех пор, пока не будет известно содержание проектов статей, посвященных другим видам репарации. Тем не менее г-н Янков уже может сказать, что он придает большое значение положениям пункта 2, и в частности подпункту *b*, который, по его мнению, может носить характер императивного положения, делающего юридически невозможной реституцию в натуре, если она будет представлять серьезную опасность для политической, экономической или социальной системы государства, которое совершило международно-противоправное деяние.

35. Г-н Шриниваса РАО говорит, что, будучи относительно новым членом Комиссии, он считает полезным при рассмотрении такого сложного вопроса, как ответственность государств, прежде чем обратиться к некоторым особым аспектам данного вопроса, расставить по местам затрагиваемые крупные проблемы.

36. Первая из этих проблем состоит в решении, как устанавливать ответственность государства в международном праве: речь идет о первом этапе общего процесса, наивысшей точкой развития которого является определение соответствующих средств возмещения ущерба, понесенного в результате противоправного деяния. Определение ответственности государств является наиболее сложным аспектом международного права, поскольку права и обязанности государств находятся в зависимости от широкого спектра интерпретаций и в различных контекстах требуют учета различных соображений и факторов. Справедливо, однако, что нет необходимости рассматривать в данном проекте статей этот аспект, поскольку данные статьи начнут действовать после установления ответственности.

37. Деяния, представляющие собой прямое и серьезное посягательство на международный мир и безопасность или на дружественные отношения между государствами, разумеется, следует отличать от других деяний, и Комиссия провела это различие, определив международные преступления и международные правонарушения в статье 19 части I проекта. Эти две категории международно-противоправных деяний действительно заслуживают того, чтобы их рассматривали по-разному, хотя бы потому, что труднее установить факт преступле-

ния, чем факт правонарушения. Но как в одном, так и в другом случае, прежде чем станет возможным определить, имело ли место международно-противоправное деяние, могут пройти многие годы. Учитывая это, было бы правильным рассматривать в разрабатываемом проекте статей правовые последствия противоправного деяния и связанные с этим средства защиты с определенной степенью гибкости. Таким образом, чтобы способствовать разработке проекта статей и обеспечить прочную основу для разработки положений о правовых последствиях международно-противоправного деяния, нужно знать те трудности, которые встречались в практике установления факта международно-противоправного деяния, и не пренебрегать широким выбором вариантов, которыми могут воспользоваться государства для достижения согласия и определения ответственности.

38. Далее, г-н Шриниваса Рао заявляет о своем некотором недоумении по поводу иерархизации норм международного права, которую провел Специальный докладчик. Ему трудно понять необходимость разбивки принципов международного права на категории первичных норм, вторичных норм и общих принципов, как и связь между этими категориями. Менее теоретический и менее формальный подход к данной теме позволил бы лучше понять затрагиваемые основные принципы.

39. По поводу аргументов, выдвинутых Специальным докладчиком в поддержку отдельного проекта статьи о прекращении деяния, в частности, для того чтобы избежать угрозы международному порядку, г-н Шриниваса Рао говорит, что он разделяет обеспокоенность Специального докладчика, но считает, что он уделяет слишком много внимания этому аспекту вопроса. В связи с прекращением деяния иногда возникают другие проблемы: например, деяние, считающееся международно-противоправным в какой-то данный момент, может не быть таковым в другое время.

40. Чтобы ускорить свою работу по данному вопросу и выполнить порученную ей задачу, Комиссия должна брать за основу уже проделанную работу. Специальный докладчик, несомненно, продвигается вперед в данном направлении. Следовало бы, однако, избегать составления статей таким образом, что это могло бы поставить проблемы толкования. Г-н Шриниваса Рао считает, например, что Специальный докладчик излишне настаивает на «продолжительном или сохраняющемся характере» международно-противоправного деяния.

41. Как оратор уже отмечал, Специальный докладчик прав, рассматривая прекращение деяния отдельно от других обязательств, вытекающих из международно-противоправного деяния. Тем не менее для него не было бы затруднительным и принятие метода, которым пользовался предыдущий Специальный докладчик. Однако он задает вопрос, во всех ли случаях концепция прекращения является полной и подходящей: если прекращение

действительно учитывает негативные последствия международно-противоправного деяния, то оно в меньшей степени может отвечать необходимости принятия позитивных мер, возникающей в силу того же деяния. Г-н Шриниваса Рао спрашивает также, не следует ли сделать прекращение деяния нормой, предваряющей применение другого правового средства. А всегда ли можно провести различие между прекращением деяния и этими другими средствами? Можно ли, наконец, пользоваться этой нормой во всех случаях? Г-н Шриниваса Рао хотел бы получить разъяснения по всем этим вопросам.

42. По поводу реституции в натуре, в отношении которой существует два возможных определения, — простая реституция и возвращение к *status quo ante* в сочетании с компенсацией, — г-н Шриниваса Рао считает, что эти нюансы хотя и представляют интерес, не являются самыми важными. Конечно, необходимо, чтобы положение, существовавшее до противоправного деяния, было по мере возможности восстановлено. Но в реальности могут возникнуть трудности с полным его восстановлением, и, поскольку реституция в строгом понимании этого термина практически неосуществима, всегда оказывается необходимой компенсация. Кроме того, установив принцип реституции и принцип ее примата, Специальный докладчик ставит их применение в зависимость от определенных условий, в результате чего возникает некоторая путаница. Не следует ли составить новый проект статьи 7 иначе, то есть не устанавливая абсолютного принципа, который затем окружается исключениями?

43. Что касается ограничений, которые Специальный докладчик предлагает установить для реституции в натуре, то г-н Шриниваса Рао может согласиться с материальной неосуществимостью. Но, не получив разъяснений и не выслушав аргументов, сопровождаемых примерами, ему трудно согласиться с другими исключениями, такими как правовая невозможность, в частности невозможность, связанная с необходимостью не нарушать обязательства, вытекающие из нормы общего международного права, за исключением тех случаев, когда речь действительно идет о типичной норме *jus cogens*, единственной, по его мнению, высшей норме, или о невозможности, связанной с чрезмерно обременительным характером реституции для государства, совершившего международно-противоправное деяние. Аналогичным образом, прежде чем принять другие исключения, касающиеся смягчающих обстоятельств, необходимо внимательно и осторожно рассмотреть их; он имеет в виду исключения, которые связаны с компетенцией государства или внутренним правом, или (во имя принципа правового равенства государств) с обстоятельствами, имеющими отношение к политической, экономической или социальной системе государства, которое совершило международно-противоправное деяние, хотя, вероятно, можно было бы учитывать уровень экономического развития государства. Необходимо, чтобы на государство, которое совершило

международно-противоправное деяние, возлагалось обязательство репарации, одной из форм которой является реституция в натуре, и, очевидно, бессмысленно устанавливать примат обязательства реституции в натуре, если непосредственно за ним следуют исключения. Нужно установить условия, в которых должна осуществляться реституция в натуре, и ее формы.

44. Г-н КОРОМА в свою очередь благодарит Специального докладчика за высокое качество его предварительного доклада (A/CN.4/416 и Add.1), с которым было бы полезно ознакомиться Шестому комитету Генеральной Ассамблеи.

45. В предварительном порядке и по практическим соображениям на данном этапе он поддерживает идею Специального докладчика о выделении двух отдельных глав части 2 проекта для определения правовых последствий международно-правового деяния — соответственно деликта или преступления. Однако этот вопрос заслуживает более глубокого анализа, и впоследствии необходимо изучить вопрос о том, отличаются ли правовые последствия международных деликтов от правовых последствий международных преступлений настолько, чтобы они рассматривались отдельно. Таким образом, можно будет установить права и обязанности участников в отношении различных форм репарации и, по мере возможности, прекращения международно-противоправного деяния, а также в отношении средств, которые необходимо применить для исправления последствий первоначального нарушения.

46. Помимо этого, существуют ситуации, которые, хотя и влекут международную ответственность, не вытекают ни из международных деликтов, ни из международных преступлений. Таковы, например, территориальные или пограничные споры. Поэтому Специальному докладчику следовало бы охватить в своем анализе ситуации, оказывающиеся в этой «неясной зоне», чтобы выявить правовые последствия, которые могут возникнуть в результате существования таких ситуаций.

47. Что касается предложения Специального докладчика (там же, пункт 4) о проведении различия между правами сторон и обязательствами, связанными с прекращением противоправного поведения и репарацией, и мерами, которые следует принимать для того, чтобы добиться прекращения противоправного деяния и репарации, то г-н Корома считает его логичным на данном этапе, поскольку оно будет содействовать выяснению сложной проблемы определения материальных последствий и формальных или процедурных правовых последствий международно-противоправного деяния. Это очень важный момент, так как имеются случаи, когда за процедурными вопросами могут скрываться вопросы существа. Это, например, относится к норме об исчерпании внутренних средств защиты. Таким образом, Комиссия сможет иметь ясное представление о том пути, на который она встает.

48. Г-н Корома говорит, что у него нет установленного мнения по поводу того, должна ли часть 3 проекта быть посвящена исключительно мирному урегулированию споров или же вопросу мирного урегулирования споров и вопросам имплементации (mise en oeuvre); оба эти варианта являются обоснованными.

49. Г-н Корома заявляет, что в целом одобряет предварительный план, предложенный Специальным докладчиком для частей 2 и 3 (там же, пункт 20), и убежден, что Специальный докладчик сознает неотложный характер своей задачи и примет во внимание ожидания международного сообщества.

50. Обращаясь к вопросу о прекращении международно-противоправного деяния и реституции в натуре как формах репарации за нарушение какой-либо нормы или международного обязательства, г-н Корома соглашается с мыслью Специального докладчика о том, что прекращение есть обязательство положить конец противоправному поведению, которое наблюдается, и восстановить нормативную роль нарушенной первичной нормы. Он согласен также с тем, что прекращение деяния не является, собственно, одной из форм репарации: оно вытекает из первичного обязательства прекратить какое-либо деяние в силу самой нормы, налагающей первоначальное обязательство, которое было нарушено. Именно в силу того, что обязательство прекращения противоправного деяния, лежащее на государстве, его совершившее, понимается как первичная норма, прекращение деяния должно фигурировать среди общих принципов в главе 1 части 2. Оправдана также идея о том, что обязательство прекращения деяния действует только в случае нарушения продолжительного характера. Иными словами, имеется достаточно оснований, чтобы рассматривать прекращение деяния как отдельную форму репарации в случае нарушения первичного обязательства, но это не означает, что прекращение деяния не может сочетаться с другими формами репарации, и, кроме того, это уже многократно имело место, как указывали Специальный докладчик и другие члены Комиссии.

51. Переходя к новому проекту статьи 6 части 2, г-н Корома говорит о необходимости изменения ее формулировки Специальным докладчиком или Редакционным комитетом в том случае, если это положение должно стать «императивной нормой», хотя в данном случае это выражение не должно пониматься формально. Можно было бы указать, например, что любое государство, действие или бездействие которого представляет собой нарушение международного права или какого-либо международного обязательства, должно без ущерба для ответственности, которую оно уже понесло, прекратить это действие или бездействие незамедлительно. Кстати, Специальный докладчик уже предусматривал такую формулировку, но отказался от нее по причинам, которые он объясняет в своем докладе. По мнению г-на Коромы, речь действительно идет о намерении подчеркнуть: обязательство состоит в немедленном прекраще-

нии нарушения или противоправного поведения и в соблюдении первичной нормы, а не в акцентировании продолжительного характера противоправного деяния. Иными словами, прекращение имеет целью немедленное прекращение противоправного деяния независимо от того, имеет ли оно продолжительный характер. Однако текст, предложенный Специальным докладчиком, недостаточно четко указывает на необходимость срочного прекращения деяния. Формула же, предлагаемая г-ном Коромой, имела бы то преимущество, что в ней предусматривалось бы немедленное прекращение противоправного поведения и соответственно восстановление первичной нормы; в то же время при этом сохранялись бы возможности осуществления вторичного обязательства, возникающего из нарушения.

52. Относительно нового проекта статьи 7 оратор говорит, что имеется существенное различие между реституцией во внутреннем праве и реституцией в международном праве. Во внутреннем праве, например в *common law*, требование собственно реституции неэквивалентно требованию возмещения убытков, и его целью является не возмещение ущерба, а лишение виновного в нанесении ущерба какого-либо преимущества, иными словами, оно направлено на то, чтобы обе стороны были поставлены в такое положение, в каком они оказались бы, если бы между ними не заключалось никакого договора. В международном праве первой целью *restitutio in integrum* является восстановление *status quo ante*. Иными словами, во внутреннем праве, по крайней мере в *common law*, результатом реституции является отсутствие договорных отношений, в то время как в международном праве, как явствует из решения Постоянной палаты международного правосудия, вынесенного по делу *Chorzów Factory*<sup>5</sup>, она должна устранять последствия противоправного деяния и восстанавливать ситуацию, которая бы существовала, если бы нарушение не имело места. В этой связи г-н Коромой говорит, что он не разделяет приводимое Специальным докладчиком (там же, сноска 70) замечание Ф. А. Манна; репарация в натуре не является «в целом неизвестной в общем праве»; у нее просто другая цель.

53. Оратор отмечает также, что Специальный докладчик сделал выбор в пользу функции реституции в том виде, в каком она существует в международном праве, но с некоторой оговоркой: государство, совершившее противоправное деяние, не должно производить материально неосуществимую реституцию или реституцию, имеющую необратимый характер; постановление о реституции не может быть вынесено, если она могла бы привести к нарушению какой-либо нормы *jus cogens*; наконец, реституция не должна быть чрезмерно обременительной для государства, которое совершило международно-противоправное деяние, или противоречить его воле. Представляется,

что все эти условия должны применяться, в частности, в тех случаях, когда соответствующие деяния затрагивают концессии или национализацию, то есть в случаях, когда пострадавшая сторона, если не действуют исключения, имеет право представлять требование реституции; в таком случае репарация представляет собой возмещение убытков. Специальный докладчик прав в том, что он занял эту позицию, поскольку, действительно, реституция в качестве формы репарации чаще всего фигурирует в тех случаях, когда она материально или политически возможна: если обратиться к практике государств, даже учитывая постановление, вынесенное по делу *Chorzów Factory*, реституция, несмотря на другие примеры, приведенные Специальным докладчиком (там же, сноска 120), как правило, рассматривается как простое предварительное условие для оценки денежного возмещения. На этой основе оратор считает, что Специальный докладчик в проекте статьи 7 в целом добился правильного равновесия.

54. В заключение г-н Коромой хотел бы пожелать, чтобы в документе такого характера, где примечания иногда содержат более богатую информацию, чем сам текст, эти примечания действительно были бы помещены под текстом, а не в конце документа.

55. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) благодарит членов Комиссии за их замечания. Он считает целесообразным подвести итог обсуждения и ответить на вопросы, поднятые в рамках его предстоящего второго доклада, который будет касаться, в частности, других предусматриваемых форм репарации, их видов и их связи с прекращением деяния и *restitutio in integrum*. Действительно, судьи не всегда проводят различие между прекращением деяния и реституцией, реституцией и компенсацией, компенсацией и сатисфакцией, сатисфакцией и гарантиями от повторного нарушения. Все эти формы репарации в тот или иной момент взаимодействуют, и в своем втором докладе Специальный докладчик предпримет анализ судебных решений, иллюстрирующих это положение дел.

56. Отвечая на вопрос, заданный г-ном АЛЬ-ХАСАУНОЙ и г-ном ДИАС ГОНСАЛЕСОМ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если позволит время, члены Комиссии, которые еще не сделали этого, могут высказаться по данному вопросу до окончания текущей сессии.

*Заседание закрывается в 13 час. 15 мин.*

## 2106-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 23 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес,

<sup>5</sup> Judgment No. 13 of 13 September 1928 (Merits), *P.C.I.J.*, Series A, No. 17.



г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)\***  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]

[Пункт 5 повестки дня]

**СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА**  
(продолжение)

**СТАТЬЯ 13 (Военные преступления)<sup>4</sup> (продолжение)**

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Специальный докладчик подготовил индикативный перечень военных преступлений для включения его в проект статьи 13. Большинство членов Комиссии, выступивших по данной теме, отдали предпочтение второму варианту этой статьи, и было высказано предположение, что добавление перечня преступлений послужит полезным руководством для Редакционного комитета.

2. Он предлагает Специальному докладчику представить пункт *c* второго варианта статьи 13 (A/CN.4/419/Add.1), который гласит:

- c*) Военными преступлениями, в частности, являются:
- i) серьезные посягательства на физических лиц и на имущество, в частности преднамеренный геноцид, пытки, захват заложников, депортация или переселение гражданского населения с оккупированной территории, бесчеловечное обращение, включая биологические эксперименты, преднамеренное причинение сильных страданий или серьезные посягательства на физическую целостность или здоровье, уничтожение или присвоение имущества, не оправдываемое военной необходимостью и осуществляемое в массовых масштабах противозаконным или произвольным образом;
  - ii) противозаконное применение средств и методов ведения боя, и в частности применение оружия, которое по своей природе неизбирательно поражает военные цели и невоенные цели, оружия, последствия применения которого не поддаются контролю, и оружия массового уничтожения.

3. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что при подготовке перечня военных преступлений в пункте *c* у него было несколько возможностей. Во-первых, он мог воспроизвести в полном объеме текст статьи 85 Дополнительного протокола I<sup>5</sup> к Женев-

ским конвенциям 1949 года; в этой статье приводится перечень всех «серьезных нарушений»; она могла бы послужить основой для первого подпункта с перечислением всех деяний, совершаемых против пользующихся защитой физических лиц и имущества. Во втором подпункте можно было бы рассмотреть вопрос о незаконном применении оружия. Однако, учитывая оговорки некоторых государств, ему не хотелось принимать статью 85 в целом. Более того, некоторые государства вообще не признали Дополнительные протоколы I и II. Поэтому предлагаемый перечень он подготовил, используя ряд источников, в том числе Дополнительный протокол I, Закон № 10 Союзного контрольного совета<sup>6</sup>, Устав Нюрнбергского трибунала<sup>7</sup>, проект кодекса 1954 года и предложения членов Комиссии. Этот перечень является лишь ориентировочным и подготовлен в качестве рабочего документа. В него можно добавлять и, разумеется, исключать из него преступления.

4. В пункте *c, i* перечисляются посягательства на физических лиц и имущество, которые пользуются защитой законов войны, в том числе и те, которые не упоминаются в статье 85 Дополнительного протокола I. Перед словами «физических лиц и на имущество» можно было бы добавить определение «пользующихся защитой» и включить также упоминание о злоупотреблениях эмблемами, обеспечивающими защиту.

5. В пункте *c, ii* речь идет о противозаконном применении средств и методов ведения боя — понятиях, содержащихся в Женевских и Гаагской конвенциях, которые выдержали проверку временем. Автор и не пытался перечислять конкретные виды оружия ввиду трудностей их определения. Комиссии надлежит решить, следует ли налагать запрет на конкретные категории оружия.

6. Г-н БАРБОСА отмечает, что перечень, предложенный Специальным докладчиком, в основном идентичен перечню, представленному в его четвертом докладе в 1986 году (статья 13, второй вариант)<sup>8</sup>. Этот перечень следует за пунктами *a* и *b* настоящего второго варианта и начинается словами: «Военными преступлениями, в частности, являются». Иными словами, текст пункта *a* останется без изменений, но будут опущены квадратные скобки, в которые заключено слово «серьезное», служащее определением слова «нарушение». Таким образом, сначала следует общая часть статьи, а затем неисчерпывающий перечень с конкретными примерами. Поэтому другие нарушения, не включенные в перечень, будут охватываться кодексом, но при условии, что они будут «серьезными». А оценку серьезности таких нарушений, которая необходима для включения их в кодекс, будут давать судьи.

7. При обсуждении обоих вариантов проекта статьи 13 в его седьмом докладе (A/CN.4/419 и Add.1) Специальный докладчик обратил внимание

\* Перенесено с 2102-го заседания.

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Текст см. 2096-е заседание, пункт 2.

<sup>5</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

<sup>6</sup> Там же, сноска 9.

<sup>7</sup> Там же, сноска 7.

<sup>8</sup> Там же, сноска 4.

на различия между словами «breaches» (нарушения) и «violations» (нарушения). Преступления как таковые — это «breaches», а термин «violations» используется для того, чтобы подчеркнуть разницу между поведением, диктуемым правовой нормой, и поведением, которое имело место в действительности. Понятие «серьезность» будет меняться в зависимости от того, применяется ли оно к «breaches» или к «violations»: такое нарушение, как убийство, является более серьезным, чем, например, кража, поскольку обеспечить защиту человеческой жизни важнее, чем обеспечить защиту собственности. В пределах одного и того же нарушения некоторые нарушения являются более серьезными, чем другие, в зависимости от того, насколько был допущен отход фактического поведения от поведения, требуемого в соответствии с юридической нормой: например, убийство и убийство с отягчающими обстоятельствами или кража крупной суммы денег и кража небольшой суммы. Ссылка на «серьезность» означает, что кодекс будет охватывать только те деяния, которые являются достаточно серьезными, чтобы подорвать мир и безопасность человечества, поскольку именно их призван защищать кодекс. Ясно, что оценкой серьезности нарушений («violations») занимаются главным образом суды, а оценкой серьезности нарушений («breaches») — законодательные органы. Поэтому в статье 13 предпочтительнее говорить не о «violations», а о «breaches». Таким образом, можно было бы дать, скажем, такую формулировку пункта а: «...следующие нарушения норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, являются военными преступлениями». Затем можно дать нынешний пункт б и перечень преступлений. Перечень не должен быть ориентировочным, и поэтому слова «в частности» следует опустить.

8. Утверждалось, что общего определения, проиллюстрированного конкретными примерами, достаточно. Именно такая формула была использована при определении агрессии. Однако, если не упомянуто какое-то конкретное деяние, определить, подпадает ли оно под общее определение агрессии, нетрудно. Предложенному же перечню военных преступлений не предшествует никакого общего определения, имеется лишь ссылка на другие международные документы и обычай, в которых не содержится такого общего определения, а лишь устанавливается, что определенное поведение представляет собой конкретные военные преступления. Ссылка на конкретные преступления не может заменить общего определения. Суд, который должен установить, является ли определенный вид поведения, не включенный в перечень, военным преступлением, должен будет принять решение на основании аналогии с преступлениями такой же тяжести, а это — недопустимый подход в либеральной системе уголовного права. Уже говорилось о том, что кодекс должен быть гибким, чтобы охватить все нарушения, которые могут возникнуть в будущем. Однако национальные уголовные кодексы не содержат определения каждого мыслимого преступления, не претендуют

они и на то, чтобы охватывать будущие преступления путем проведения аналогии с существующими преступлениями, что запрещено уголовным правом. Что касается желаемой гибкости, то невозможно, чтобы кодекс имел только преимущества и не имел недостатков.

9. Оратору непонятно, почему разработка исчерпывающего перечня должна стать непреодолимой проблемой. В конце концов маловероятно, что не будет включено какое-то существующее серьезное нарушение, а будущие нарушения будут в основном квалифицироваться согласно обычаю (как это имеет место в настоящее время), до тех пор пока, наконец, не будет достигнута договоренность включить их позже в кодекс. В предлагаемом перечне по сравнению с Женевскими конвенциями 1949 года имеется один недостаток: в нем не уточняется, какие категории физических лиц пользуются защитой. Это может привести к путанице, поскольку жертвами во время войны неизбежно становятся лица и имущество, которые считаются военными целями. Запретить серьезные посягательства на физических лиц и имущество, а также преднамеренный геноцид невозможно, пока не будет покончено с войной как таковой. На тридцать восьмой сессии в 1986 году<sup>9</sup> г-н Малек представил перечень военных преступлений, в котором речь шла о физических лицах, пользующихся защитой, и его, вероятно, можно было бы использовать в качестве основы для нового перечня.

10. Г-н ШИ вполне согласен с тем, что исчерпывающий перечень военных преступлений подготовить очень трудно, если не невозможно. Перечень, предложенный Специальным докладчиком в пункте с, является ориентировочным или иллюстративным и в целом представляет собой несколько измененный вариант перечня, изложенный в четвертом докладе.

11. Во-первых, по мнению оратора, следуя методу разработки других категорий преступлений, преступления, о которых идет речь, можно было бы изложить в отдельных подпунктах. Во-вторых, он не уверен, что нужно относить к числу военных преступлений захват заложников во время боя. В статье 6 б Устава Нюрнбергского трибунала военным преступлением объявляется убийство, но не захват заложников. В-третьих, он считает концепцию «депортации или переселения гражданского населения с оккупированной территории» слишком расплывчатой. В статье 6 Устава Нюрнбергского трибунала в качестве важного элемента преступления выделена цель депортации. Переселение гражданского населения с целью обеспечения его безопасности в военное время нельзя объявлять военным преступлением. В Уставе Нюрнбергского трибунала запрещен увод людей в рабство или для других целей. Далее, слова «уничтожение или присвоение имущества» следует заменить использованными в статье 6 Устава Нюрнбергского трибунала словами «бессмыслен-

<sup>9</sup> Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 115—116, 1958-е заседание, пункт 6.

ное разрушение» и «ограбление общественной или частной собственности». Если исходить из этой формулировки, то становится совершенно ясно, что в соответствии с настоящим кодексом именно серьезное разрушение превращает это деяние в военное преступление.

12. Пункт *c*, *ii* можно опустить. Вопрос о противозаконном применении оружия с трудом поддается кодификации, кроме того, он уже частично регламентируется международными конвенциями и будет предметом дальнейшей разработки конференциями по разоружению.

13. Оратор полагает, что предложенный перечень преступлений можно было бы передать на рассмотрение Редакционного комитета.

14. Г-н ОГИСО отмечает, что поначалу Специальный докладчик колебался, не зная, включать ли предложенный перечень преступлений в проект, колебался и оратор. Он и сейчас считает, что ориентировочный перечень неизбежно породит проблемы. Например, в пункте *c*, *ii* говорится о «противозаконном применении средств и методов ведения боя», в связи с чем возникает вопрос, что понимается под «противозаконным применением». Кроме того, упоминание о средствах и методах ведения боя затрагивает вопрос об оружии массового уничтожения. Ясно, что этот перечень породит проблем больше, чем решит.

15. Если все же определение военных преступлений, содержащееся в проекте статьи 13, будет дополнено каким-либо перечнем, то оратор хотел бы кратко остановиться на некоторых аспектах. Во-первых, в пункте *c*, *i*, в отличие от пункта 3 *a* статьи 85 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года, нет ни слова о нападении на гражданское население. В пункте *c*, *i* есть некое косвенное упоминание об этом, однако нужно прямо запретить нападения на гражданское население.

16. В связи с пунктом *c*, *ii* возникает аналогичная проблема в отношении противозаконного применения оружия массового уничтожения. В нем говорится об оружии, «которое по своей природе неизбирательно поражает военные цели и невоенные цели», но ведь оружие, используемое против военных целей, может поразить и гражданское население. Нужно недвусмысленно запретить оружие, используемое для нападения на целые города и их уничтожения.

17. Оратора поражает полное отсутствие упоминания о плохом или бесчеловечном обращении с военнопленными. Об этом преступлении обязательно следует сказать либо в подпункте *i*, либо в подпункте *ii* пункта *c*, либо вообще выделить его в отдельный подпункт. Бесчеловечное обращение с военнопленными, включая использование военнопленных на принудительных работах как во время, так и после войны, должно, безусловно, квалифицироваться как военное преступление.

18. Едва ли перечень преступлений поможет в разработке данной темы. Г-н Ши предлагает

вообще опустить подпункт *ii* пункта *c*, отмечая в то же время, что содержащиеся в нем положения являются важным компонентом военных преступлений и свидетельствуют о прогрессе, достигнутом в этом вопросе с момента окончания второй мировой войны. Этот подпункт следует сохранить, однако при решении вопроса о включении подробного перечня военных преступлений он призывает все же проявлять осторожность.

19. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ выражает признательность Специальному докладчику, представившему во исполнение просьбы некоторых членов Комиссии перечень военных преступлений, который сослужит пользу не только им, но и таким членам Комиссии, каковым является сам оратор, отрицательно относившимся к идее включения перечня в проект статьи 13. Все члены Комиссии, однако, считают практически невозможным подготовку исчерпывающего перечня прежде всего потому, что задействовано очень много документов. Например, в четырех Женевских конвенциях 1949 года и двух Дополнительных протоколах к ним рассматриваются серьезные нарушения, представляющие собой военные преступления. Применение некоторых видов оружия запрещено во множестве международных документов, причем некоторые из них были приняты более 100 лет назад. Благодаря развитию процесса разработки международного законодательства в этот перечень, несомненно, будут включены новые преступления.

20. Таким образом, перечень военных преступлений имеет еще один недостаток: он «заморозит» концепцию военных преступлений на каком-то конкретном моменте времени и необходимо корректировать его всякий раз, когда будет признаваться противозаконным какое-то новое деяние. По мнению г-на Бутроса Гали (2096-е заседание), перечень, возможно, станет ценным инструментом в мобилизации мирового общественного мнения. Главное, однако, состоит в том, что иллюстративный перечень мало способствует достижению правотворческих целей, конкретно целей Комиссии, которыми она и должна главным образом руководствоваться. Мнение общественности — дело второе.

21. Два варианта проекта статьи 13, предложенные Специальным докладчиком, различаются только своей терминологией: во втором варианте вместо термина «война» используется термин «вооруженный конфликт». Что же касается существа, то варианты не отличаются друг от друга. Прилагательное «серьезное» вполне приемлемо, поскольку соответствует различию, проведенному между обычными нарушениями и «серьезными нарушениями» в Женевских конвенциях. В своем прекрасном выступлении г-н Барбоса вполне разумно разграничил серьезные «violations» и серьезные «breaches».

22. Самым разумным для Комиссии было бы заимствование терминологии статьи 147 четвертой Женевской конвенции, содержащей важные поло-

жения, которые г-н Калеру Родригеш упомянул на 2099-м заседании (пункт 48) и которые помогут ей решить стоящие перед ней проблемы. В Женевских конвенциях проводятся существенные различия между серьезными нарушениями и прочими нарушениями. Таким образом, в статье 147 четвертой Конвенции и в соответствующих статьях других Конвенций указывается: «К серьезным нарушениям... относятся нарушения, на которые распространяется покровительство настоящей Конвенции». И далее следует исчерпывающий перечень деяний, о которых идет речь.

23. Исчерпывающий перечень деяний в статье 147 является не перечнем военных преступлений как таковых, а перечнем деяний, которые в контексте конкретного поведения превращают это поведение в «серьезное нарушение». Интересно отметить, что в статье 147 часто употребляются слова «произвольный» и «незаконный». В том случае, когда речь идет о преднамеренном убийстве, акцент делается на убийстве покровительствуемого лица, независимо от того, идет ли речь о военнопленном или гражданском лице, как нарушении законов и обычаев войны. Совершенно очевидно, что такое широкое понятие, как «преднамеренное убийство», в данном случае не подходит без следующего уточнения: «если оно совершается против физических лиц или имущества, пользующихся защитой настоящей Конвенции».

24. Оратор не возражает ни против сохранения, ни против изъятия подпункта ii пункта с в перечне Специального докладчика, но хотел бы отметить, что речь в нем идет о «противозаконном применении» некоторых средств и методов ведения боя. Иначе говоря, в этом положении речь идет о деяниях, запрещенных существующим международным правом. В нем не рассматривается проблема применения такого оружия первым.

25. Как справедливо отметил г-н Барбоса, в проекте статьи 13 нет настоящего определения военных преступлений. В нем лишь имеется некое указание. Понимается, только серьезные нарушения будут отнесены к категории военных преступлений.

26. У оратора есть свои предложения по проекту статьи 13: во-первых, дать такую же формулировку пункта a, как и во втором варианте, предложенном Специальным докладчиком; во-вторых, при желании можно было бы дать пункт, аналогичный нынешнему пункту b второго варианта, хотя его положения и не имеют существенного значения, поскольку в них лишь зафиксирован очевидный факт. После этих пунктов дать новый пункт c, который бы гласил: «Для целей пункта a, выше, под серьезными нарушениями понимаются нарушения, включающие одно из следующих деяний...», а затем дать перечень деяний, содержащийся в статье 147 четвертой Женевской конвенции. Такой метод позволяет увязать подход, предложенный г-ном Барбосой, с системой, использованной в Женевских конвенциях.

27. Ясно, что Комиссии трудно достичь договоренностей даже по ориентировочному перечню.

Неизбежно возникнут и проблемы терминологии. Например, в рассматриваемом перечне использован термин «преднамеренный геноцид», который представляет собой не что иное, как перевод французского термина «homicide intentionnal». Однако в официальном английском тексте Женевских конвенций использован термин «преднамеренное убийство». Трудности из-за таких несоответствий неизбежны.

28. Г-н ФРЭНСИС говорит, что находится под впечатлением заявления г-на Барбосы, убедительно подтвердившего необходимость такого перечня хотя бы уже потому, что национальные суды не смогут в противном случае эффективно выполнять положения кодекса. Иллюстративный список военных преступлений не понадобился бы, если бы положения кодекса применял международный трибунал. Национальным же судам потребуются какой-то ориентир, поскольку они незнакомы с международным правом. Оратор также решительно поддерживает призыв г-на Барбосы разработать определение военных преступлений.

29. Он предлагает также включить в категорию преступлений против человечества, являющихся предметом рассмотрения в проекте статьи 14, торговлю наркотиками. Этот вопрос г-н Рейтер, ведущий специалист по международным документам, касающимся контроля за наркотическими веществами и борьбы против торговли наркотиками, поднимал еще в 1985 году.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает внести это предложение в конце нынешнего обсуждения.

31. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что разработать подробный перечень военных преступлений, разумеется, нелегко, однако абсолютно необходимо. Нужно поэтому братья за дело. Специальный докладчик внес свою ценную лепту, обеспечивая хорошую основу для рассмотрения Комиссией связанных с этим проблем. Как показывают прения, мнения по этим проблемам будут скорее всего различными.

32. Что касается целей составления перечня, то в некоторых заявлениях, сделанных в ходе обсуждения, прозвучала мысль, что он поможет лишь воздействовать на общественное мнение, а не на развитие права. Оратор не разделяет эту точку зрения. Комиссия имеет дело с превентивной функцией права, являющейся одной из главных задач права и справедливости.

33. Перечень, предложенный Специальным докладчиком, несомненно, можно улучшить. С учетом обсуждения в Комиссии Редакционный комитет внесет в него изменения и добавления. Руководствуясь именно этим конструктивным предложением, оратор и хотел бы высказать некоторые замечания.

34. Выступая ранее, оратор высказывался за разработку точного определения, включающего как можно более всеобъемлющий перечень деяний, являющихся, согласно кодексу, военными преступ-

лениями. По его мнению, такой подход является непреложным условием обеспечения успеха и ответственности положений кодекса. Вероятно, многие члены Комиссии согласятся с ним. Сопряженные с этим трудности, о которых говорил Специальный докладчик, обусловлены соответствующими сложными политическими проблемами. В этой связи возникает вопрос, какой путь должна выбрать Комиссия. Она, разумеется, может проигнорировать проблемы, о которых идет речь, и отказаться от идеи подготовки перечня или разработать перечень, который отражал бы положение, существовавшее в конце XIX — начале XX века, когда основная задача заключалась в предотвращении применения такого оружия, как разрывные пули, причинявшие ненужные страдания, и в решении аналогичных проблем. Однако сегодня мир сталкивается с совершенно иными проблемами. Разработаны новые методы ведения войны и оружие массового уничтожения. В частности, многие юристы расценивают применение ядерного оружия не только как военное преступление, но и как одну из форм геноцида. С помощью имеющегося в настоящее время оружия массового уничтожения можно покончить с существованием всего человечества. В специальной правовой литературе даже появились такие термины, как «технологический геноцид» и «омницид». Благодаря современной технологии такие преступления можно совершать в «белых перчатках».

35. Вопрос о включении положения о применении ядерного оружия в перечень преступлений обсуждается многие годы. Однако трудность состоит в определении, следует ли квалифицировать как преступление лишь применение оружия первым, если ответный удар считается законным средством самообороны, или следует вообще запретить применение ядерного оружия. Членам Комиссии хорошо известны доводы «за» и «против» таких предложений, но вопрос до сих пор остается нерешенным. Специальный докладчик предложил заключить слово «первым» в квадратные скобки, оставив таким образом вопрос открытым, однако, по мнению Специального докладчика, это затянет обсуждение на неопределенное время и помешает принятию кодекса. Поэтому Специальный докладчик предложил более широкую формулу, охватывающую все виды оружия массового уничтожения, которое по своей природе неизбирательно поражает военные и невоенные цели. Это подлинно дипломатический подход, против которого трудно возразить, ибо он позволит выйти из тупика и добиться прогресса. Однако у этого подхода есть недостаток — неконкретность, которая может породить споры по поводу того, что следует понимать под противозаконным применением такого оружия. Многие согласятся с тем, что применение того или иного вида оружия в качестве ответной меры отнюдь не является противозаконным. Но вновь возникает вопрос: является ли законным применение оружия первым? И это вновь возвращает нас к изначальному вопросу.

36. Главное заключается не в каких-то вероятных *post factum* различиях, скажем, после того, как

было применено ядерное оружие, а в том, что, если мы не объявим применение такого оружия противозаконным согласно положениям кодекса, это ослабит превентивную функцию кодекса. Хотя Специальный докладчик, несомненно, предпочел бы более конкретную формулировку, способствующую предотвращению таких преступлений, он все же руководствовался чувством реальности, памятуя о результатах многолетнего обсуждения этого вопроса.

37. Однако времена меняются, и в сфере международных отношений, где, казалось, не было никакого просвета, все больше утверждается новое мышление. Раньше, решая такие вопросы, государства и, в свою очередь, ученые и юристы руководствовались чувствами подозрения и недоверия, сейчас же на смену подозрению и недоверию все увереннее приходит доверие. Сейчас ни один разумный человек не может признать нормальным применение ядерного оружия. И именно с этих, более широких позиций и надо подходить к решению данного вопроса.

38. Если некоторые члены Комиссии считают, что формула «применение первым» препятствует запрещению применения ядерного оружия и объявлению его в соответствии с кодексом уголовным преступлением, оратор, руководствуясь духом утверждающегося доверия, предлагает включить вопрос о применении ядерного оружия в перечень военных преступлений, не ограничивая его концепцией применения первым. Тем самым Комиссия сделает практический шаг во имя интересов человечества и укрепления мира и безопасности. Оратор полностью отдает отчет в том, что в этом случае задействованы серьезные политические вопросы, окончательное решение которых от Комиссии не зависит, и что необходимо учитывать результаты переговоров по разоружению. Однако, по мнению оратора, в этой области, как и в других областях деятельности Комиссии, ее члены могут проявить инициативу, если она будет способствовать укреплению права, правопорядка и мира.

39. Кроме того, оратор хотел бы затронуть еще несколько вопросов, связанных с применимостью ограничительных или запретительных норм по отношению к антиколониальным и национально-освободительным движениям. Гуманизация закона войны должна распространяться не только на войны между государствами. Он не представляет, как можно ограничивать применение положений кодекса лишь оккупированными территориями и ничего не говорить, допустим, о преступном характере бесчеловечного обращения с гражданским населением, о его депортации, уничтожении его имущества на территориях, где население живет в условиях колониального господства и иных форм иностранного господства.

40. Оратор согласен с тем, что текст, предложенный Специальным докладчиком, следует передать на рассмотрение Редакционного комитета вместе с высказанными в ходе обсуждения замечаниями.

41. Г-н МАККАФФРИ согласен, что ответ на обсуждаемый вопрос должен быть дан с учетом метода, который будет использован с целью обеспечить выполнение положений кодекса. Если предполагается, что следить за выполнением кодекса должен международный уголовный трибунал, трудностей с общим определением не будет, поскольку такой трибунал будет обладать необходимой компетенцией для применения этого определения и его решения будут последовательными. Едва ли, однако, такая последовательность может быть обеспечена решениями национальных судов, которые могут быть незнакомы с международным правом, и в частности с законами и обычаями войны. Речь идет о последовательности решений, благодаря которой можно было бы разработать совокупность правовых норм, обеспечивающих единообразие толкования и применения кодекса.

42. Говорилось о том, что положения кодекса будут чаще применяться и толковаться национальными судами, нежели международным уголовным судом. Оратора пугает такая перспектива; о причинах он уже говорил ранее. Без существования специального трибунала, который государства-участники могли бы наделить полномочиями по принятию решений относительно любых случаев нарушения положений кодекса, нельзя быть уверенными в правильности толкования и применения положений кодекса, в том числе положений, касающихся военных преступлений.

43. По мнению оратора, пытаться разработать проект перечня военных преступлений — значит открыть ящик Пандоры. Речь идет об очень специальной сфере, требующей использования всего опыта современной практики ведения войн. При разработке примерного перечня Комиссия столкнется с двумя проблемами: первая — насколько такой перечень будет отличаться от перечня, данного в Женевских конвенциях 1949 года, которые относятся к международным документам, принятым наибольшим числом государств. Отход от них может породить сомнения в действенности Женевских конвенций, чего едва ли хочет Комиссия. Вторая проблема состоит в следующем: если Комиссия решит разработать перечень, не просто включающий ссылку на эти конвенции, но и прокладывающий новый путь, потребуются длительное время и значительные ресурсы, чтобы обновить положения Женевских конвенций с учетом современных методов ведения войны.

44. Поэтому ему, как и г-ну Огисо и другим членам Комиссии, очень не хотелось бы разрабатывать такой перечень. С другой стороны, оратор признается, что он в растерянности и не знает, как поступить, поскольку отсутствие такого перечня и намерение оставить решение этого вопроса на усмотрение национальных судов могут создать опасную ситуацию. Если же такой перечень будет подготовлен, он, разумеется, не может быть исчерпывающим: у Комиссии нет для этого необходимых средств, но если бы они и были, перечень, вероятно, устарел бы в момент вступления кодекса в силу.

45. Предложенный текст пункта с показывает, с какими трудностями связано составление перечня военных преступлений. Предлагалось, например, перед словами «физических лиц» включить слова «пользующихся защитой». Если под этим подразумевается, что они защищены нормами международного права, применяемого к вооруженным конфликтам, то, видимо, нужно дать такое уточнение. Нужно также дать определение понятий «физические лица, пользующиеся защитой» и «имущество». Справедливо отмечалось также, что понятие «преднамеренный геноцид» претерпело в разных вариантах перевода определенные изменения. Фраза «депортация или переселение гражданского населения с оккупированной территории» требует тщательного рассмотрения с учетом того, что это конкретное преступление имеет различные ограничения по смыслу положений Женевских конвенций и что необходимо уточнить цель депортации. Выражение «бесчеловечное обращение» также можно толковать по-разному. Наконец, множество вопросов возникает в связи с истинным значением фразы «присвоение имущества»; оратор полагает, что Комиссия должна больше обеспокоиться явлением уничтожения имущества, нежели его присвоением.

46. Другая трудность возникает в связи с тем, что данный перечень идет несколько дальше перечня, содержащегося в Женевских конвенциях. В самом деле, в кодексе не повторяются положения конвенций, а делается попытка определить такие нарушения их положений, которые создают угрозу миру и безопасности человека. Оратор не будет касаться вопроса применения ядерного оружия первым, поскольку в силу его политического характера нет смысла заниматься этим вопросом. Предложение о том, что Комиссии следует попытаться определить понятие тяжких или серьезных нарушений в контексте Женевских конвенций, нуждается в дальнейшем изучении и, возможно, в дальнейшем рассмотрении.

47. В силу всех вышеизложенных соображений оратор предлагает серьезно подумать, передавать ли предложенный перечень на рассмотрение Редакционного комитета. Он выступает за более общее определение и поэтому считает вполне возможным использовать положения статьи 19 части I проекта статей об ответственности государств<sup>10</sup>. Такое определение стоило бы, вероятно, увязать с положениями Женевских конвенций, чтобы у национальных судов, которые должны будут применять положения кодекса, был какой-то ориентир. В качестве предварительного варианта для дальнейшего рассмотрения оратор мог бы предложить такую формулировку: «По смыслу настоящего кодекса военные преступления означают повсеместные серьезные нарушения законов и обычаев войны». Затем можно было бы дать аналогичное предложенному г-ном Калеру Родригешем (пункт 26, выше) определение того, что представляет собой серьезное нарушение.

<sup>10</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

48. Г-н КОРОМА благодарит Специального докладчика за оперативный отклик на просьбу Комиссии подготовить перечень, пусть даже примерный, военных преступлений. Это столь же трудная, сколь и важная задача, не менее важная, чем разработка проекта всего кодекса. Оратор согласен с г-ном Маккаффри: для успешного ее решения потребуются и время, и опыт, особенно с учетом нынешнего развития современной технологии производства оружия.

49. По сравнению с перечнем преступлений, содержащимся, например, в Нюрнбергских принципах<sup>11</sup>, перечень, представленный Комиссией, действительно невелик. Поскольку Комиссия должна подойти к решению этого вопроса очень ответственно, необходимо изучить помимо Женевских конвенций 1949 года как можно больше соответствующих источников, чтобы представить на рассмотрение международного сообщества пусть и не исчерпывающий, но тщательно продуманный перечень.

50. Не следует забывать, что военные преступления, о которых идет речь, могут совершать как солдаты на поле боя, так и гражданские лица и что при подготовке кодекса Комиссия решила сосредоточить внимание на уголовной ответственности граждан и исключить вопрос об уголовной ответственности государств. С точки зрения редакционных изменений текста было бы, вероятно, предпочтительнее заменить слова «в частности» во вступительной части пункта с словами «среди прочего», поскольку при нынешней формулировке может создаться впечатление, будто перечисленные преступления являются наиболее серьезными видами военных преступлений, что не соответствует целям проекта.

51. Вопрос о серьезности или тяжести преступления, хотя и обсуждался весьма подробно, остается решающим, если учесть, что расследовать дело о военных преступлениях, возможно, придется какому-то национальному или международному суду. Введение критерия тяжести может быть равнозначно привнесению субъективного элемента, то есть то или иное государство будет само решать, достаточно ли серьезно преступление, чтобы возбудить уголовное преследование. Оратор по-прежнему считает, что любой человек, будь то военнослужащий или гражданское лицо, который совершил деяние в нарушение норм международного права, регламентирующих вооруженный конфликт, подлежит наказанию как военный преступник; такая посылка исключает критерий серьезности. Г-н Барбоса говорил, что понятие серьезности или тяжести относится не к самому деянию, а к отклонению от нормы международного права. Однако г-н Корума полагает, что уже само деяние является отклонением, которое нарушает международное право, и поэтому считает различие между деянием и отклонением слишком зыбким. В конечном счете, в уголовном праве, например, воровство есть воровство независимо от масштаба

совершенного преступления, и преступник несет соответствующее наказание. Наиболее приемлемым подходом могла бы стать разработка общего определения, что и предложил г-н Калеру Родригеш (пункт 26, выше), однако при этом необходимо уточнить, какие деяния должны быть включены в проект кодекса как военные преступления. В самом же определении не следует указывать, что нарушение должно быть «серьезным», чтобы квалифицировать его как военное преступление.

52. В подпункте i пункта с есть такое не совсем удачное выражение, как «преднамеренный геноцид», которое следует заменить словами «преднамеренное убийство». И нет нужды долго обсуждать этот вопрос, поскольку, как и в случае с полезным предложением о том, чтобы каждое деяние рассматривалось в отдельном подпункте, речь идет о редакционных изменениях.

53. Оратор не намеревается касаться вопроса применения ядерного оружия первым ввиду его исключительной противоречивости. Хотя значительная часть международного сообщества считает, что применение ядерного оружия первым является наиболее серьезным преступлением, Комиссия не самое подходящее место для обсуждения таких вопросов. Однако, по мнению оратора, подпункт ii пункта с в целом охватывает применение видов оружия, запрещенных согласно различным соответствующим международным документам. Следует понимать, что речь в нем идет, среди прочего, и о таких запрещенных снарядах, как снаряды, начиненные удушающим газом, о бактериологическом оружии и обстреле незащищенных городов и деревень.

54. Наконец, оратора интересует, не хочет ли Комиссия расширить сферу действия подпункта i и включить в него положение об экспериментах, не являющихся биологическими в строгом смысле слова. Но для этого потребуются консультации технических специалистов со стороны.

55. Г-н БИСЛИ выражает признательность Специальному докладчику за то, что он учел мнения, не всегда им разделяемые. Такой же подход должна занять и Комиссия при рассмотрении той или иной исключительно важной темы, и в частности вопроса о передаче текстов Редакционному комитету.

56. Передавая тексты на рассмотрение Шестого комитета Генеральной Ассамблеи или на суд международного сообщества государств, лучше всего было бы, по-видимому, предложить какой-то выбор, поскольку существует постоянная опасность отхода от функции законодательной и сползания к функции квазисудебной. Когда речь шла о прогрессивном развитии и кодификации международного права, скажем, о работе, которая завершилась принятием Определения агрессии 1974 года<sup>12</sup> или Декларации о принципах между-

<sup>11</sup> Там же, сноска 14.

<sup>12</sup> Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

народного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>13</sup>, было ясно, на какой орган Организации Объединенных Наций возлагается законодательная функция и на какой орган Организации Объединенных Наций возлагается квазисудебная или судебная функция. С проектом кодекса дело обстоит иначе, и поэтому Комиссия не должна ни на минуту упускать из виду вопрос о том, какой суд будет осуществлять или применять положения кодекса.

57. Хотя, конечно, можно усматривать большую опасность в том, что национальным судам придется пользоваться неисчерпывающим перечнем преступлений, не менее опасно давать национальным судам слишком общее или неточное определение военных преступлений. Связанные с этим проблемы — например, *mens rea*, презумпция невиновности и выдача — настолько сложны и объемны, что Комиссия может оказаться бессильной, если не получит никаких указаний от международного сообщества. Вопрос о том, как будут выполняться положения кодекса, надлежит решать не Комиссии.

58. Вместе с тем достигнут прогресс в выработке консенсуса относительно сферы применения проекта кодекса. Есть договоренность о том, что в кодексе речь должна идти об отношениях между государствами и частными лицами, а не об отношениях между самими государствами и что, как заявил об этом г-н Барсегов, кодекс разрабатывается прежде всего в превентивных целях.

59. Что касается вопроса о серьезности и тяжести преступления, то, по мнению оратора, сам факт включения такого преступления в проект кодекса предполагает, что оно достаточно серьезно и подлежит наказанию в уголовном порядке. В целом же эта проблема относится скорее к сфере юридической, нежели законодательной. Поэтому оратор согласен с замечаниями, высказанными г-ном Барбосой и г-ном Калеру Родригешем, в частности, о важности Женевских конвенций 1949 года вообще и статьи 147 четвертой Конвенции конкретно, поскольку они помогают решить проблему, возникающую в связи с критерием тяжести преступления.

60. О трудностях, связанных с составлением ориентировочного перечня преступлений, свидетельствует перечень, предложенный Специальным докладчиком и содержащийся в пункте *c*, однако единственный действительно важный вопрос заключается в том, не забыты ли некоторые особенно серьезные преступления. В перечне можно было бы конкретно сказать о применении химического оружия, однако вряд ли стоит пространно обсуждать этот вопрос, поскольку есть договоренность об основном принципе: перечень не будет исчерпывающим.

61. Несмотря на встретившиеся трудности и потребность в помощи специалистов, Комиссия все же продвигается в своей работе. Может быть, пока и преждевременно передавать предложенные тексты Редакционному комитету, если в них должен быть включен перечень, однако в принципе оратор не возражает против этой идеи и надеется, что у членов Комиссии будет время оценить результаты, прежде чем ее предложения поступят на рассмотрение Шестого комитета.

62. Г-н ЯНКОВ также выражает признательность Специальному докладчику за перечень, представленный в пункте *c*. Насколько он понимает, теперь Комиссии предстоит решить, реальна ли разработка перечня вместе с общим определением, и, если реальна, решить, как увязать общие и конкретные элементы.

63. Определение должно включать больше основных элементов. Конкретные серьезные нарушения следует воспринимать не как примеры преступных деяний, а как основные компоненты правового понятия военного преступления, являющегося нарушением норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов. Такой подход может показаться нереальным, однако он представляется оратору обоснованным потому, что можно провести аналогию с муниципальным уголовным правом, и потому, что любой суд должен быть в состоянии ссылаться на основные нормы, содержащие не просто ориентировочный перечень, но и правовое определение военного преступления, зафиксированное в самом кодексе. При выработке этого определения нельзя забывать о таком материальном источнике, как Нюрнбергские принципы<sup>14</sup> и Женевские конвенции 1949 года, которые и поныне сохраняют свое значение и тщательное изучение которых принесет свои плоды.

64. Следовало бы, видимо, включить также охранную оговорку, предусматривающую, что под это определение подпадают любые другие серьезные нарушения норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, однако само определение должно включать все основные элементы, касающиеся правовой концепции военного преступления.

65. Представленный Специальным докладчиком перечень обеспечивает полезную основу для обсуждений, однако нуждается в дальнейшем изучении и разработке. В частности, режим, касающийся лиц, пользующихся защитой, должен недвусмысленно распространяться как на комбатантов, так и на некомбатантов. В него должны быть включены также депортация и разрушение незащищенных городов и деревень (это зафиксировано в Уставе Нюрнбергского трибунала), а кроме того, упоминание о запрещенных средствах и методах ведения боя. В отношении оружия массового уничтожения мнения, по-видимому, разделились, однако сам оратор считает, что в тексте

<sup>13</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

<sup>14</sup> См. 2096-е заседание, сноска 14.



статьи необходимо четко отразить современную правовую и моральную концепцию оружия массового уничтожения, дав в нем ссылку на «ядерное и другое оружие массового уничтожения». Речь действительно идет о политической проблеме, однако оратор полагает, что конкретное упоминание о ядерном оружии имеет важное значение с точки зрения реалистического подхода и предотвращения применения такого оружия.

66. И наконец, оратор считает, что текст, представленный Специальным докладчиком, вместе с предложениями, высказанными в ходе прений, следует передать на рассмотрение Редакционного комитета.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2107-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 24 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Хасауна, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение) [A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел D, ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 3]**

[Пункт 5 повестки дня]

**СЕДЬМОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (окончание)**

**СТАТЬЯ 13 (Военные преступления)<sup>4</sup> (окончание)**

1. Г-н Шриниваса РАО говорит, что, поскольку он не смог принять участие в общих прениях, он выскажет несколько замечаний по вопросу о военных преступлениях, прежде чем коснуться перечня преступлений, предложенного Специальным докладчиком в пункте с.

2. Во-первых, Комиссия могла бы рассматривать выражение «военные преступления» как общий

термин, разъяснив в комментарии, что речь идет о любом вооруженном конфликте независимо от того, считается ли он «войной» в традиционном понимании. Следует также отметить, что, по справедливому замечанию г-на Солари Туделы (2100-е заседание), война как инструмент национальной политики и правовой институт запрещена обычным правом, а также Уставом Организации Объединенных Наций в пункте 4 статьи 2.

3. Во-вторых, как уже решила Комиссия, в кодексе должны рассматриваться лишь «серьезные» преступления; вместе с тем, согласно предложениям некоторых членов Комиссии, кодекс мог бы охватывать также преступления, которые можно считать серьезными ввиду их последствий для мира и безопасности человечества, даже если само по себе преступное деяние и не сопряжено с прямыми серьезными последствиями.

4. В-третьих, кодекс должен включать перечень военных преступлений, разработанных на основе таких применимых к праву, регламентирующему международные вооруженные конфликты, международных документов, как Женевские конвенции 1949 года и Дополнительные протоколы 1977 года к ним, с учетом в то же время мнений и интересов большинства государств, чтобы этот перечень был приемлем для максимально возможного числа государств.

5. В-четвертых, чтобы кодекс выполнял роль сдерживающего фактора, абсолютно необходимо подготовить такой перечень, несмотря на все трудности, связанные с его составлением, несмотря на то, что он должен быть достаточно гибким и включать деяния, которые международное сообщество будет позже квалифицировать как противоправные, и несмотря даже на то, что составление полного и исчерпывающего перечня может быть признано делом нерелевантным. В силу этих соображений оратор готов согласиться с общим определением военных преступлений, за которым следовал бы перечень, предваряемый словами «среди прочего», а не словами «в частности», во избежание всякого намека на то, что могут быть преступления более опасные и менее опасные. В этой связи следует заметить, что нельзя давать перечень преступлений после второго варианта проекта статьи 13, поскольку в нем нет определения, а есть лишь ссылка на различные международные документы и констатируется очевидное. Поэтому, чтобы кодекс имел хоть какую-то ценность как правовой документ, он должен быть как можно более содержательным.

6. Вновь возвращаясь к предложенному Специальным докладчиком перечню военных преступлений в пункте с, оратор говорит, что он тоже согласен с необходимостью замены в английском тексте выражения «international homicide» выражением «wilful killing» и считает полезным руководствоваться при квалификации выражения «grave breaches» (серьезные нарушения) деяниями, перечисленными в статье 147 четвертой Женевской конвенции<sup>5</sup>, хотя Специальный до-

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Текст см. 2096-е заседание, пункт 2, и 2106-е заседание, пункт 2.

<sup>5</sup> См. 2099-е заседание, сноска 21.

кладчик и предпочитает использовать выражение «serious violation» (серьезное нарушение). Перечень, содержащийся в пункте *c, i*, необходимо тщательно проанализировать с учетом различных соответствующих международных документов, чтобы обновить их и отразить как можно полнее международный консенсус по данному вопросу. Эту задачу можно было бы поручить Редакционному комитету. Комиссия должна также тщательно проанализировать доктрину военной необходимости, причем не только те ее аспекты, которые касаются присвоения имущества, но и те, что используются для оправдания разрушения имущества или других деяний, которые в иных случаях можно было бы квалифицировать как «преступления», влекущие за собой чрезмерный ущерб, вред и неоправданные страдания. Эту концепцию следует пересмотреть с учетом последних тенденций в гуманитарном праве, а также содержания самого кодекса. То же относится и к концепции «страданий», во-первых, потому, что некоторые средства и методы ведения боя могут причинять не только непосредственные, чрезмерные и неоправданные «страдания» комбатантам, но и долговременный ущерб окружающей среде и природным ресурсам, а, во-вторых, потому, что такие «страдания» могут быть длительными или «начаться» по прошествии какого-то времени. Именно эти элементы можно использовать в качестве критерия для определения того, является ли то или иное деяние, причиняющее большие страдания, военным преступлением.

7. Хотя Комиссии действительно незачем изобретать заново международное гуманитарное право и она должна заниматься главным образом кодификацией, она вместе с тем не должна бояться творчески анализировать современные тенденции и чаяния международного сообщества. В конечном счете Комиссия призвана содействовать также прогрессивному развитию международного права, и она не выполнит свой долг, если не проанализирует вновь концепции «военной необходимости» и «страданий».

8. Первым желанием оратора в отношении пункта *c, ii* было выделить его, как и предлагали другие члены Комиссии, в отдельное положение, а не включать в пункт *c, i*. Преступления, перечисленные в пункте *c, ii*, относятся к особой категории. Проявляя осторожность в этом щекотливом вопросе, Специальный докладчик сформулировал указанное положение в общем плане, хотя вполне мог упомянуть также ядерное, химическое и бактериологическое оружие, которое, по единодушному мнению, имеет последствия, описанные в упомянутом положении. Сам оратор готов был бы согласиться с этим положением, если бы его одобрило большинство членов Комиссии и если бы оно не натолкнулось на такое сопротивление со стороны тех, кто возражает против конкретного упоминания ядерного, химического и бактериологического оружия.

9. Однако в этой связи возникает серьезный вопрос, который Комиссия не может не рассмотреть,

не рискуя быть обвиненной в попытке уклониться от его решения, касающийся законности применения ядерного оружия и других видов оружия массового уничтожения. Следует признать, что речь идет о вопросе главным образом политическом, однако нельзя отрицать, что в нем присутствует и правовой аспект, о чем свидетельствуют многочисленные труды, в которых содержится детальный его анализ с точки зрения применения и толкования норм, касающихся вооруженного конфликта, гуманитарного права, выживания человечества, геноцида, сопоставления с отравляющими газами и бактериологическим оружием, а также оружием, причиняющим ненужные, повсеместные или чрезмерные страдания или имеющим долговременные последствия для окружающей среды и т. д. По мнению оратора, вполне правомерно рассматривать применение ядерного оружия не только как военное преступление, но и как преступление против человечества и преступление против мира. Комиссия могла бы даже квалифицировать его как преступление, относящееся ко всем трем вышеуказанным категориям, а не относить его лишь к одной из них. Поэтому он согласен с теми членами Комиссии, которые уже настоятельно требуют от нее воспользоваться возможностью и рассмотреть этот вопрос с учетом установившегося нового климата понимания и доверия между государствами, осознания мировой общественностью опасности ядерной катастрофы — не говоря уже о катастрофе, к которой может привести ядерная война, — а также искреннего стремления международного сообщества жить в мире, свободном от ядерного оружия. Прежняя доктрина ограниченной ядерной войны коренным образом пересмотрена, и общественность все настойчивее требует от правительств отказаться от подобных концепций. Необходимо отказаться от производства ядерного оружия как законного инструмента политики национальной обороны, запретить производство и использование такого оружия, уничтожить его запасы. Необходимо устранить угрозу ядерной катастрофы, исключив возможность преднамеренного применения ядерного оружия и всякий риск случайного взрыва путем запрета перевозки ядерного оружия где бы то ни было в мире. Руководители всего мира осознают эту необходимость. Комиссия как орган, несущий ответственность перед международным сообществом, должна взяться и за решение этой новой задачи.

10. Г-н ХЕЙЕС благодарит Специального докладчика за то, что он сделал невозможное и представил ясно сформулированный перечень военных преступлений в столь короткий срок. Он был в числе членов Комиссии, возложивших на нее это бремя, утверждая, что кодекс должен включать нечто большее, нежели общее определение военных преступлений, содержащееся в проекте статьи 13, — которое, строго говоря, даже не было определением в полном смысле этого слова. Необходимы более конкретные руководящие принципы для судов независимо от того, какие суды будут призваны судить за военные преступления

в рамках сферы применения кодекса, чтобы обеспечить тем самым более единообразное применение положений кодекса.

11. Члены Комиссии уже выражали обеспокоенность по поводу возможных различий в толкованиях национальных судов, имеющих различные основы, судьи которых обладают совершенно различным опытом, что приводит к последующему ослаблению его позиций. Общее определение будет трудно применять даже в рамках единообразной юрисдикции, в частности определять степень серьезности совершенного деяния. Оратор считает, что серьезность является существенным элементом военных преступлений, и поэтому слово «серьезное» следует оставить в статье 13, хотя оно и создает возможности для различных толкований. Перечень военных преступлений поможет судам в их оценке серьезности, а также в толковании слова «серьезное», а это — задача, которую предстоит решить суду в каждом конкретном случае.

12. Факт остается фактом: достичь договоренности относительно перечня, по-видимому, трудно. Каким он должен быть: примерным или исчерпывающим? Консенсус не ожидается даже по вопросу о том, что следует включить в примерный перечень. Поэтому было бы целесообразно рассмотреть предложение, высказанное на предыдущем заседании г-ном Калеру Родригешем (пункт 26), — взять в качестве примера статью 147 четвертой Женевской конвенции 1949 года и составить перечень элементов, один из которых должен присутствовать, чтобы считать нарушение серьезным. Такой перечень обеспечит два преимущества: во-первых, он даст представление судье о характере деяний, подпадающих под действие кодекса; во-вторых, он будет исчерпывающим в том смысле, что новые нарушения могут подпадать под общее определение и их серьезность можно оценить, руководствуясь перечисленными элементами.

13. Эта задача может оказаться труднее, чем кажется на первый взгляд, однако предложение оратора могло бы позволить решить данную проблему и примирить противоположные мнения членов Комиссии. Комиссия, несомненно, должна изучить эту возможность, прежде чем передавать данный вопрос в Редакционный комитет.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, напоминает, что в ходе прений некоторые члены Комиссии, в том числе он сам, высказывали мнение о том, что исчерпывающий перечень военных преступлений необходим для того, чтобы наполнить содержанием абстрактное определение в проекте статьи 13. Комиссия должна быть конкретной при описании видов нарушений, которые должны подпадать под сферу действия кодекса, независимо от того, будут ли соответствующие дела рассматриваться в национальных судах или в международном уголовном трибунале. Именно поэтому в Уставе Нюрнбергского трибунала и приводится примерный перечень военных преступлений; не может быть и речи о том, чтобы оставлять все на усмотрение судей.

15. Вместе с тем не следует забывать, что, как неоднократно указывал г-н Аранджо-Руис, нормы, применимые для наказания военных преступлений, уже существуют и что, даже если в кодексе не будет соответствующего положения, можно применять существующий режим. В той мере, в какой военные преступления являются одновременно и серьезными нарушениями по смыслу положений Женевских конвенций 1949 года и Дополнительного протокола I, они согласно этому режиму подпадают под общую юрисдикцию национальных судов.

16. Комиссия, разумеется, не должна воспроизводить снова определение понятия «серьезные нарушения», содержащееся в Женевских конвенциях, как и не должна ограничиваться воспроизведением перечня нарушений, содержащегося в указанных конвенциях, поскольку существует множество других «серьезных» военных преступлений, которые подпадают под сферу действия других документов и обычного права. Вместе с тем она не должна ставить под вопрос такие деяния, которые уже квалифицированы как серьезные нарушения в Женевских конвенциях и в Дополнительном протоколе I, как захват заложников (статья 147 четвертой Конвенции<sup>6</sup>) и депортация и перемещение гражданского населения в пределах оккупированной территории или за ее пределы (статья 85, пункт 4 а Дополнительного протокола I<sup>7</sup>). Таким образом, от Комиссии не требуется ни определять новые преступления, ни устанавливать, являются ли некоторые деяния военными преступлениями: это уже сделано. Она призвана лишь решить, являются ли некоторые военные преступления, уже квалифицируемые как таковые, достаточно серьезными, чтобы подпадать под сферу действия кодекса.

17. Если статья 13 будет начинаться с общего определения, как предлагается во втором варианте, она должна сопровождаться ориентировочным перечнем конкретных деяний, иллюстрирующим, какие нарушения являются достаточно серьезными, чтобы квалифицировать их по смыслу кодекса как военные преступления. Для подготовки такого перечня оратор предложил три отдельные категории военных преступлений, которые фигурируют в документе, распространенном им среди членов Комиссии.

18. За пунктом а второго варианта последует пункт b, гласящий: «Серьезными нарушениями по смыслу пункта а являются, в частности, следующие деяния:». Затем последует подпункт о преступлениях против личности в следующей редакции:

«i) преднамеренное убийство, пытки или бесчеловечное обращение, включая биологические эксперименты, преднамеренное причинение тяжких страданий или серьезные посягательства на физическую целостность или здоровье, незаконное тюремное заключение, захват заложников, если они направлены против покровительствуе-

<sup>6</sup> Там же.

<sup>7</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

мых лиц (больных и раненых, военнопленных, *parlementaires*, солдат, прекративших принимать участие в военных действиях, женщин, детей и других), и депортация или перемещение гражданского населения в пределах оккупированной территории или за ее пределы».

19. Во втором подпункте речь будет идти о преступлениях, совершаемых на поле боя в нарушение правил войны, однако без ссылок на источники. Этот подпункт будет гласить:

«ii) превращение гражданского населения, отдельных гражданских лиц или других покровительствуемых лиц в объект нападения, совершение нападения неизбирательного характера, затрагивающего гражданское население и других покровительствуемых лиц и объекты, совершение нападения на установки или сооружения, содержащие опасные силы, когда известно, что такое нападение явится причиной потерь жизни или ранений среди покровительствуемых лиц, массовых разрушений и присвоения имущества, неоправдываемых военной необходимостью».

20. В третьем подпункте речь будет идти о всех преступлениях, являющихся таковыми в силу применения запрещенных видов оружия. Он будет составлен на основе существующего права и в таких примерно формулировках:

«iii) противозаконное применение оружия, средств и методов ведения войны, которые по своей природе причиняют ненужные страдания или неизбирательно поражают военные цели и невоенные цели; вероломное использование отличительной эмблемы Красного Креста или других защитных знаков».

21. Оратор предлагает лишь возможный путь составления перечня, который можно легко изменить или сократить. Его преимущество состоит в том, что общее определение будет более конкретным, но в нем не будут выдумываться новые военные преступления или умаляться уже существующие документы; как и в Нюрнберге, в определении будет просто указано, что подпадает под сферу действия кодекса.

22. Как оратор уже отметил ранее (2101-е заседание), он предпочел бы иметь отдельное положение, в котором применение ядерного оружия квалифицировалось бы как серьезное военное преступление и преступление против человечества. Это, с одной стороны, подчеркнет значение запрещения применения такого оружия вообще и, с другой стороны, будет дополнять кодекс, поскольку трудно даже представить, что можно обойти стороной такое преступление. Если государства не готовы принять такое положение, они заявят об этом.

23. В заключение оратор предлагает обратиться с просьбой к Редакционному комитету завершить работу над перечнем с учетом предложений, высказанных в ходе обсуждения.

24. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, касаясь различий между терминами «violation» (нарушение)

и «breach» (нарушение), говорит, что, как уже отмечалось, слово «серьезное» предполагает элемент субъективной оценки и его можно применять лишь с термином «violation»; таким образом, оценка серьезности «violation» является судебной функцией, в то время как оценка серьезности «breach» — функцией законодательной. Такая точка зрения приемлема постольку, поскольку «violation» является нарушением той или иной конкретной нормы путем совершения какого-то деяния или бездействия, в то время как «breach» представляет собой сложную концепцию, наполненную правовым содержанием и имеющую несколько составных элементов (например, деликты и преступления). Таким образом, «violation» и «breach» — это два различных аспекта одного и того же явления, однако «breach» можно считать результатом или следствием «violation» (нарушения) права.

25. Вполне возможно поэтому, что «serious violation» (серьезное нарушение) может принимать форму «grave breach» (серьезное нарушение), поскольку трудно представить, чтобы «serious violation» было не более чем «minor breach» (незначительным нарушением). В любом случае серьезный характер нарушения законов войны является неперенным условием квалификации того или иного деяния как военного преступления или, иначе говоря, квалификации того или иного «breach» (нарушение) как «военное преступление». Таким образом, термин «серьезный» имеет решающее значение в проекте кодекса независимо от того, есть ли в нем перечень преступлений вообще и содержится ли в нем перечень иллюстративного или ориентировочного характера, составленный с учетом критерия серьезности.

26. Пункт *c* статьи 13, предложенный Специальным докладчиком, имеет свои недостатки. В подпункте *i* речь идет о «серьезных посягательствах на физических лиц» и далее о «серьезных посягательствах на физическую целостность или здоровье». Может статься, однако, что все упирается просто в проблему формулировок, которую в состоянии решить Редакционный комитет.

27. Можно было бы также усомниться в целесообразности ссылок на «серьезные посягательства» в подпункте *i* и на «противозаконное применение» в подпункте *ii*. Согласно логике рассуждения, о которой оратор говорил в начале своего заявления, концепция серьезности уже присутствует в концепции нарушения, и, таким образом, содержащиеся в перечне преступления уже по самому определению являются серьезными нарушениями. Поэтому логично считать посягательства на физических лиц серьезными посягательствами. Точно так же прилагательное «противозаконное» является излишним, поскольку трудно представить себе, чтобы применение методов, которые неизбирательно поражают военные и невоенные цели, могло считаться «законным». Не исключено, что Специальный докладчик имел в виду случай самообороны. Концепция противозаконности уже присутствует в выражении «серьезное нарушение

норм международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов».

28. Можно спорить также о том, насколько целесообразно при рассмотрении вопроса о некоторых преступлениях привносить элемент намерения. Непонятно, почему причинение тяжких страданий должно быть преднамеренным, а, например, причинение вреда здоровью — нет. Кроме того, выражение «преднамеренный геноцид» не очень удачно, поскольку ассоциируется с деянием, совершаемым одним индивидуумом против другого. Было бы уместнее, как и в Нюрнберге, говорить о тяжком убийстве или об убийстве.

29. Что касается применения ядерного оружия, ссылку на которое ряд членов Комиссии хотят дать в подпункте ii, касающемся применения средств и методов ведения боя, то, по мнению оратора, косвенно это положение уже отражено в пункте. Однако, если Комиссия пожелает дать конкретную ссылку на ядерное оружие, оратор не станет возражать.

30. Г-н Грефрат только что предложил очень подробный и заманчивый вариант перечня преступлений (пункты 18—20, выше), и оратор сохраняет за собой право высказать Редакционному комитету свое отношение к перечню. Только что сделанные им замечания касаются исключительно формы, в отношении же существа он полностью согласен со Специальным докладчиком.

31. И наконец, он предлагает передать предложенный перечень преступлений на рассмотрение Редакционного комитета.

32. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что его не совсем устраивает выражение «*in particular*» (в частности) во вступительной части пункта *c*. Как уже отметил г-н Корона (2106-е заседание), предпочтительнее было бы дать «*inter alia*» (среди прочего). Никакой уверенности в том, что данный перечень будет полным перечислением наиболее серьезных преступлений, нет, в силу чего слова «*in particular*» имели бы недопустимо расплывчатый смысл, в то время как слова «*inter alia*» позволили бы избежать этой проблемы.

33. По поводу содержания предложенного перечня г-н Ши (там же) совершенно справедливо заметил, что некоторые преступления едва ли должны фигурировать в нем, поскольку предполагается, что кодекс должен охватывать лишь наиболее серьезные преступления. Учитывая различия в степени между, скажем, убийством заложников и захватом заложников, Комиссия должна выбрать что-то одно.

34. Выражение «противозаконное применение средств и методов ведения боя» в подпункте ii может быть оправдано лишь в том случае, если в общем определении будут сняты квадратные скобки вокруг слова «серьезное». В противном случае существует опасность того, что будут включены недостаточно серьезные деяния. Кроме того, слово «противозаконное» создает впечатление, будто некоторые виды оружия или какие-то

способы их применения могут быть законными, например, в случае самообороны. Это рискованный подход, однако Комиссия не должна бояться идти на такой риск.

35. И наконец, оратор согласен с предложением г-на Фрэнсиса (там же) о том, что в категорию преступлений против человечества должна быть включена торговля наркотиками. Это тем более уместно, что в настоящий момент это преступление неизменно переплетается с терроризмом, который является предметом рассмотрения в проекте кодекса, и речь идет уже о новом виде преступления, известном в некоторых странах как «наркотерроризм».

36. Г-н ТОМУШАТ говорит, что трудности, связанные с разработкой перечня преступлений, показывают, как нелегко подготовить исчерпывающий текст. Чем больше Комиссия будет задумываться над своей задачей, тем больше будет у нее сомнений, особенно если учесть, что принцип *pullum crimen sine lege* означает, что она должна действовать с особой осмотрительностью. Проблема осложняется еще и тем, что будущий кодекс не должен противоречить уже действующим документам. Надо ясно понимать, должна ли Комиссия неотступно следовать уже существующим документам — воспроизводя их формулировки или включая общие ссылки на них — или она должна создать новую основу или даже ограничить сферу действия этих документов? Комиссия решила придерживаться уже имеющихся текстов. Именно так она поступила в вопросе об агрессии, и Специальный докладчик предлагает сделать то же самое в отношении геноцида, а в одном из представленных им вариантов текста — и в отношении апартеида.

37. Перечень преступлений, предложенный в пункте *c*, не вполне ясен. Приводимые в нем примеры военных преступлений целиком заимствованы из Женевских конвенций 1949 года, в связи с чем он цитирует несколько статей. Однако в статье 147 четвертой Конвенции<sup>8</sup> речь идет о «взятии заложников, в то время как по замечанию г-на Ши (2106-е заседание) в Уставе Нюрнбергского трибунала (статья *b b*) речь идет лишь об «убийстве» заложников. В статье 147 говорится также о «разрушении и\* присвоении имущества», а не «разрушении или присвоении имущества».

38. Более того, оба предлагаемых подпункта начинаются с выражений, которые идут значительно дальше положений Женевских конвенций; в подпункте *i* речь идет о «серьезных посягательствах на физических лиц и на имущество», а в подпункте *ii* — о «противозаконном применении средств и методов ведения боя». По мнению оратора, прилагательные «серьезные» и «противозаконное» следует опустить.

39. Не вполне устраивает оратора и подпункт ii, поскольку, хотя его формулировки и очень похожи

<sup>8</sup> См. 2099-е заседание, сноска 21.

на формулировки статьи 51 Дополнительного протокола I<sup>9</sup> к Женевским конвенциям, использованная в нем терминология не совсем точна. Так, Специальный докладчик говорит о «военных целях и невоенных целях», однако трудно представить себе какие-то «невоенные цели» в военное время: иными словами, речь идет о несоответствии терминологии. Кроме того, как отметил г-н Грефрат, в указанном положении ничего не говорится об одном из наиболее серьезных преступлений, которое можно представить: о «превращении гражданского населения... в объект нападения», о котором говорится в пункте 3 статьи 85 Дополнительного протокола I.

40. К вопросу о ядерном оружии оратор предлагает подходить осторожно. До тех пор пока государства не примут норму, предусматривающую абсолютное запрещение применения такого оружия даже в целях самообороны, применение ядерного оружия нельзя, по мнению оратора, квалифицировать как преступление и предусмотреть с этой целью соответствующую индивидуальную уголовную ответственность.

41. Четыре Женевские конвенции уже действуют и представляют собой систему, которая применима и одновременно функциональна. Согласно их положениям военные преступления входят в компетенцию национальных судов независимо от того, совершаются ли такие деяния гражданами соответствующего государства или иностранцами. Об упразднении или ограничении этой системы не может быть и речи. Нет, однако, нужды и торопиться. Перечень преступлений, предложенный Специальным докладчиком, требует дальнейшего рассмотрения с учетом текста, предложенного г-ном Грефратом (пункты 18—20, выше). Задача, безусловно, трудная, но выполнимая.

42. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что ко времени выхода в свет в 60-х годах четвертого издания книги «The Legal Effects of War» выражение «вооруженный конфликт» стало более распространенным, чем термин «война». В предисловии к этому изданию авторы процитировали слова сэра Джона Гарингтона:

Treason doth never prosper, what's the reason?  
For if it prosper, none dare call it Treason<sup>10</sup>.

[Предательство никогда не процветает — на каком основании? Если бы оно процветало, никто не осмелился бы назвать его предательством.]

Г-н Аль-Хасауна тоже считает, что войны ведутся и поныне, но никто не осмеливается назвать их войнами. Поэтому он считает, что употребление терминов «война» или «вооруженный конфликт» — это дело вкуса.

43. В отношении квалификации преступлений оратор считает, что независимо от того, какой подход будет принят — будет ли дано определение или составлен перечень, — решить проблему полно-

стью не удастся никогда. По мнению оратора, вариант с перечнем порождает три проблемы. Во-первых, всегда будут сохраняться разногласия относительно включения в перечень того или иного конкретного преступления. Во-вторых, составить исчерпывающий перечень невозможно, в связи с чем неизбежно возникает вопрос о том, насколько полезен перечень, который пытается подготовить Комиссия. В-третьих, каждое преступление имеет свои нюансы, которые со временем меняются, а документы, помогающие «опознать» эти преступления, являются продуктом времени. Если цель состоит в том, чтобы отразить все эти нюансы, необходимо воспроизвести точные формулировки уже действующих статей. Но в таком случае кодекс будет представлять собой не более чем сборник положений, в то время как цель Комиссии совершенно иная.

44. Со своей стороны, оратор предпочел бы определение. Вместе с тем, используя соответствующие правовые формулировки, можно было бы, несомненно, дать определение вместе с перечнем. Все эти проблемы можно решить в Редакционном комитете, которому следует передать предложенные тексты.

45. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС поздравил Специального докладчика с разработкой порученного ему перечня военных преступлений в рекордный срок и напомнил, что Комиссия не должна забывать о том, что Генеральная Ассамблея поручила ей подготовить кодекс преступлений. Таким образом, в соответствии с принципом законности, согласно которому не может быть правонарушения без наличия закона, она должна решить, какие деяния являются военными преступлениями. Совершенно очевидно, что она может сделать это, лишь приняв за основу действующие международные документы, и в частности Женевские конвенции 1949 года, но не только их. Однако, как только что заметил г-н Аль-Хасауна, работа Комиссии не может сводиться лишь к компиляции существующих документов.

46. В самом начале своей работы над данной темой Специальный докладчик выдвинул целый ряд аргументов, пытаясь доказать, что деяния, представляющие собой серьезные нарушения права, применяемого в период вооруженных конфликтов, должны квалифицироваться как военные преступления. Этот критерий тяжести, использованный Специальным докладчиком для того, чтобы провести различие между военным преступлением и обычным преступлением, заимствован из Женевских конвенций, в которых, кстати, впервые проведено также различие между «violation» (нарушение) и «breach» (нарушение). По мнению оратора, речь идет о едва уловимом различии, поскольку фактически оба слова являются синонимами. Однако в Женевских конвенциях рассматриваются нарушения ранее установленных обязательств, в то время как работа Комиссии фактически заключается в подготовке документа, предписывающего обязательство государствам воздерживаться от совершения деяний, квалифицируе-

<sup>9</sup> См. 2096-е заседание, сноска 11.

<sup>10</sup> A. D. McNair and A. D. Watts, *The Legal Effects of War*, 4th ed. (Cambridge, The University Press, 1966), p. vii.

мых как преступления. Поскольку военные преступления определяются как наиболее серьезные преступления, Комиссии нет нужды задумываться над степенью их тяжести или выяснять, какой суд будет применять положения кодекса. Такой суд, о каком бы суде ни шла речь, должен учитывать степень тяжести деяния лишь для того, чтобы выяснить, имеются ли какие-то смягчающие или отягчающие обстоятельства, а не квалифицировать деяния как преступление, ибо именно с этой целью и разрабатывается кодекс.

47. Сам оратор ни поддерживает, ни отвергает идею перечня. Он, вероятно, предпочел бы положение, содержащее общее определение и ориентировочный перечень, при том условии, однако, что в нем будут не только приводиться цитаты или ссылки на существующие документы, но и предпринята серьезная попытка разработать какое-то определение. Комиссия могла бы, как предложил г-н Ши (2106-е заседание), принять метод, использованный при разработке статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>11</sup>, и посвятить каждому деянию, квалифицируемому как преступление, отдельный подпункт. Так или иначе, основная цель кодекса заключается в определении того, какие деяния должны квалифицироваться как преступления, ибо этот вопрос ни в коем случае нельзя оставлять на усмотрение тех, кто будет применять положения кодекса.

48. Касаясь подпункта ii перечня, предложенного Специальным докладчиком в пункте с, оратор говорит, что Комиссия уже довольно подробно обсуждала вопрос о применении ядерного оружия. Верно, что речь идет о многогранном вопросе: здесь уже говорилось о проблеме, связанной с ответными мерами, и, кроме того, о проблеме самообороны. Верно также и то, что положения кодекса должны применяться не к государствам, а к частным гражданам и что трудно представить себе ситуацию, когда какой-то индивидуум сумеет применить атомное оружие. Вместе с тем международное сообщество не поймет, почему наиболее отвратительное из всех средств ведения войны, наиболее бесчеловечное средство массового уничтожения, нельзя включить в кодекс военных преступлений. Поэтому оратор убежден, что Комиссия должна квалифицировать применение ядерного оружия как преступление. Политический риск, о котором здесь говорили, действительно существует, однако правовой орган, каким является Комиссия, не должен слишком обременять себя такими заботами.

49. Что касается передачи предлагаемого перечня на рассмотрение Редакционного комитета, то, по мнению оратора, Комиссия не может, сталкиваясь с какой-либо сложной проблемой, всякий раз перекладывать ее на Редакционный комитет, каким бы искусным он ни был. Такие основополагающие вопросы должны решаться на пленарном заседании после очень тщательного обсуждения.

50. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) в ответ на замечания членов Комиссии по пункту с проекта статьи 13 говорит, что законы и обычаи войны являются одними из наиболее тщательно регламентированных и что недостатка в положениях, касающихся военных преступлений, нет. Поэтому он мог бы спокойно включить все эти положения, однако считал, что такая компиляция мало что даст. В части проекта, которая касается преступлений против человечества, он действительно почти целиком заимствовал положения существующих конвенций. Однако, хотя идея разработки перечня преступлений против человечества является вполне реальной, этого не скажешь о перечне военных преступлений, и те, кто пытался разработать такой перечень после двух мировых войн, вынуждены были в конце концов отказаться от этой затеи. И, хотя оратор не воспроизвел положения существующих конвенций дословно, он по крайней мере постарался сделать все, чтобы не отходить от использованной в них терминологии, поскольку всякие новации в этой области неуместны. Военные преступления неизменно присутствуют в традиционном комплексе норм, прочных, четко определенных и являющихся составной частью законов и обычаев войны, которые благодаря наличию соответствующих договоров и обычных норм занимают признанное место в международном праве.

51. В основу перечня военных преступлений, предложенного в пункте с, положена главным образом статья 147 четвертой Женевской конвенции, а также другие статьи Женевских конвенций 1949 года. По мнению оратора, и здесь при выработке формулировок предпочтительно не отходить от использованной в ней терминологии. Поэтому оратор расценивает некоторые предложения, высказанные членами Комиссии, и, в частности, проводимую г-ном Барбосой (2106-е заседание) идею разграничения понятий «violations» (нарушения) и «breaches» (нарушения), как опасные. В любом случае во французском праве оба эти термина синонимичны, и следует избегать всяких новшеств, которые могут нарушить установленную терминологию. Поскольку термин «серьезные нарушения» имеет конкретный технический смысл, зафиксированный в Женевских конвенциях и Дополнительном протоколе I, его следует использовать лишь в отношении правонарушений, ограничительное толкование которых дано в этих документах. Кроме того, как он уже объяснял в своем седьмом докладе (A/CN.4/419 и Add.1, пункт 19), концепция «военных преступлений» шире концепции «серьезных нарушений» по смыслу Женевских конвенций, поскольку охватывает также нарушения законов и обычаев войны, и поэтому оратор предложил использовать слово «violations» (нарушения), не пытаясь, однако, устанавливать никаких общих различий между «violations» и «breaches».

52. Другие замечания членов Комиссии касаются скорее формулировок. Г-н Грефрат предложил дополнить перечень также другими преступлениями, что Редакционному комитету будет нетрудно

<sup>11</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

сделать, поскольку никто не пытается выдавать предлагаемый текст за исчерпывающий.

53. Некоторые члены Комиссии спрашивали, какое имущество и какие физические лица имеются в виду в подпункте *i* пункта *c*. Ответ очень прост: пользующиеся покровительством Женевских конвенций и, таким образом, прежде всего — гражданское население. Высказывались критические замечания в отношении выражения «преднамеренный геноцид» в этом же подпункте. Может быть, он не совсем удачен в английском, однако французский вариант заимствован без всяких изменений из Женевских конвенций, которые являются в этом аспекте более всеобъемлющими, нежели Устав Нюрнбергского трибунала, где речь идет лишь о тяжком убийстве. Предпочтительнее также в пункте *c*, *i* говорить о «разрушении или присвоении», нежели о «разрушении и присвоении», поскольку эти деяния необязательно сопутствуют друг другу. Этот аспект также в состоянии решить Редакционный комитет.

54. Как уже отмечалось, многое можно сказать в отношении пункта *c*, *ii* и, в частности, по поводу ответных мер. Однако место для всех этих соображений — в комментариях к статьям, а не в самих статьях.

55. Большинство членов Комиссии считают, что предложенный перечень следует передать Редакционному комитету. Оратор не хочет снова возвращаться к вопросу о соответствующих функциях Редакционного комитета и Комиссии. Если ждать, пока перечень получит единодушную поддержку всех членов, он никогда не попадет в Редакционный комитет без проведения голосования, а это противоречило бы сложившейся в Комиссии практике. Практика же заключается в том, что в Редакционный комитет передается любой проект статьи, по которому Комиссия не в состоянии достичь договоренности. Как же в этих обстоятельствах Комиссия сможет объяснить Шестому комитету Генеральной Ассамблеи, почему находящийся на рассмотрении текст не был передан в Редакционный комитет? Комиссия должна, наконец, определиться, нужен перечень или нет. Оратор вновь заявляет, что он готов в любой момент подчиниться решению Комиссии, однако было бы несправедливо именно в отношении этого конкретного положения ссылаться на то, что между членами Комиссии нет согласия.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает передать указанный перечень преступлений Редакционному комитету и рекомендовать ему попытаться подготовить с учетом замечаний и предложений, высказанных в ходе обсуждения, текст, который Комиссия могла бы обсудить более конструктивно.

57. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС не возражает против такого предложения. Вместе с тем, отвечая на замечания Специального докладчика, он указывает, что Комиссия передала Шестому комитету плод своей собственной работы, а не работы Редакционного комитета.

58. Г-н МАККАФФРИ не возражает против передачи перечня Редакционному комитету. Однако, следуя общему правилу, было бы лучше вначале подробно обсудить этот вопрос на пленарном заседании, чтобы Комитет мог получить всю необходимую информацию.

59. Г-н ФРЭНСИС рекомендует включить в проект кодекса в качестве преступления незаконную торговлю наркотиками; г-н Рейтер обращал внимание Комиссии на эту проблему еще в 1985 году<sup>12</sup>. Г-н Барсегов (2102-е заседание) и г-н Солари Тудела отмечали, что, хотя торговля наркотиками уже охвачена целым рядом существующих документов, ее следует включить также в кодекс наравне с агрессией, геноцидом и тяжкими преступлениями. Оратор разделяет это мнение и убежден, что Редакционный комитет должен рассмотреть этот вопрос, который должен проходить как по категории преступлений против мира, так и по категории преступлений против человечества.

60. Как указывал г-н Рейтер в 1985 году, незаконная торговля наркотиками оказывает дестабилизирующее воздействие на некоторые страны, особенно небольшие, и осложняет нормальные международные отношения. Страны Карибского бассейна и Латинской Америки знают это по своему горькому опыту. Оратор сожалеет, что данный вопрос до сих пор не обсуждался в Комиссии из-за отсутствия интереса со стороны некоторых членов. Информация, которую оратор собирал на протяжении нескольких лет, показывает, сколь велика эта проблема. Скажем, несколько лет назад торговцы наркотиками в Латинской Америке предлагали — к счастью, безуспешно — должностным лицам, ответственным за борьбу с торговлей наркотиками, свыше 300 млн. долларов США за то, чтобы они не препятствовали их деятельности, а некоторое время спустя после того, как таможня одной европейской страны перехватила огромную партию наркотиков, власти этой страны вынуждены были обратиться за помощью трех различных видов вооруженных сил для организации постоянного наблюдения с целью предотвращения попыток ввоза наркотиков. Средства массовой информации постоянно сообщают о подобных случаях. Члены Комиссии не могут оставаться безучастными к этой проблеме и, как граждане, должны взять на себя ответственность и изучить возможность включения этого правонарушения в проект кодекса, поскольку оно не только имеет дестабилизирующие последствия, являясь, таким образом, преступлением против мира, но и все больше приобретает масштабы преступления против человечества.

61. В этой связи оратор отмечает, что первоначально торговцы снабжали наркотиками наркоманов, которые покупали их добровольно; сейчас ситуация в корне изменилась. Добровольные

<sup>12</sup> Ежегодник..., 1985 год, том I, стр. 11, 1879-е заседание, пункт 31.



потребители уже не являются их единственными потенциальными покупателями. Суть новой стратегии состоит в том, чтобы создать общество,— члены которого становились бы наркоманами не добровольно, а принудительно,— в котором торговцы всячески способствовали бы потреблению наркотиков детьми и молодыми людьми, с тем чтобы подготовить себе постоянную клиентуру взрослых потребителей. Молодых людей соблазняют «крэком», различными сладостями и напитками, содержащими наркотики, нюхательными веществами, которые делают людей наркоманами. По данным, приведенным в одной газетной статье, каждый десятый житель крупного города в Азии — наркоман. В одной стране недавно посажен в тюрьму восьмилетний ребенок за то, что он выполнял роль курьера при перевозке сильнодействующих наркотиков. В одной из стран Карибского бассейна двое детей моложе семи лет, которых насильно заставляли потреблять наркотики, должны были проходить курс психиатрического лечения в целях детоксификации. Совершенно очевидно, что бароны от наркобизнеса проводят стратегию, направленную на увековечение наркокультуры, сосредоточивая свои усилия на молодых, которые, однажды отведав наркотиков, не способны сами решить, хотят ли они пристраститься к этому пороку, и на всю жизнь становятся наркоманами, пока не появится возможность получить необходимую медицинскую помощь.

62. В заключение оратор процитировал третий пункт преамбулы Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года<sup>13</sup>, который гласит: «...наркомания является серьезным злом для отдельных лиц и чревата социальной и экономической опасностью для человечества». Согласно пункту 2 а, iv статьи 36 этой Конвенции, кроме того, «серьезные преступления, если они совершены либо гражданами данной страны, либо иностранцами, преследуются Стороной, на территории которой совершено данное преступление, или Стороной, на территории которой обнаружен преступник». Комиссия вполне может руководствоваться этими текстами.

63. Г-н РЕЙТЕР напоминает членам Комиссии, что Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ была подписана в Вене 20 декабря 1988 года<sup>14</sup>. Основным ее результатом является установление всеобщей юрисдикции и обязательства государств, предусматривающего либо выдачу, либо наказание преступников. В этой Конвенции, которую подписали уже 64 государства и которая должна вступить в силу в конце 1990 года, не рассматриваются правонарушения, обсуждаемые Комиссией, то есть правонарушения, совершаемые частным лицом, представляющим государство. Вместе с тем

в ней содержится определение «серьезности» обсуждаемых деяний и констатируется, что правонарушение считается «особенно серьезным» в силу того факта, что «правонарушитель занимается государственную должность и что это правонарушение связано с выполнением его функций» (пункт 5 е статьи 3). Для членов Комиссии могут представлять интерес статьи 4, 6, 7, 8 и 9, в которых речь идет соответственно о юрисдикции, выдаче, взаимной юридической помощи, передаче материалов уголовного разбирательства и других формах сотрудничества и подготовки кадров, и было бы полезно распространить текст Конвенции среди членов Комиссии.

64. В течение длительного времени считалось, что в случае незаконной перевозки наркотиков морем всеобщая юрисдикция, в том числе право на обыск в открытом море судов, плавающих под флагом другого государства, а не государства, производящего обыск, или вообще не имеющих флага, считалась вполне оправданной. Полагали, что соответствующее положение можно будет принять еще в начале 1958 года, однако на Венской конференции 1988 года было решено, что государства не будут обладать всеобщей юрисдикцией для преследования в открытом море. Таким образом, они должны руководствоваться двусторонними конвенциями.

65. Лично оратор считает, что Комиссия должна повременить с обсуждением этого вопроса, пока не будет опубликован официальный комментарий в отношении Конвенции 1988 года. Поэтому на данном этапе было бы преждевременным принимать какое-то решение, хотя участники Венской конференции, как известно, и проявили большой интерес к принятию мер по борьбе с незаконной торговлей наркотиками.

66. В заключение оратор заявил, что, поскольку он не разделяет мнения Председателя и Специального докладчика о проводимой работе, он может и не поддержать перечень или проект кодекса в целом. В его понимании предлагаемый перечень не соответствует тому, что должна представлять собой настоящая конвенция.

67. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что проблема незаконной торговли наркотиками, с которой повседневно сталкивается Латинская Америка и которая переросла теперь в глобальную, не нова: он напоминает, что в XIX веке одна великая колониальная держава вела опиумные войны против Китая, чтобы навязать в торговых целях потребление наркотиков. В настоящее время это преступление совершают не государства, а отдельные лица и многонациональные и транснациональные корпорации, которые располагают огромными средствами и представляют угрозу для правительств именно потому, что обладают ресурсами, превышающими иногда бюджет государства, на территории которого они действуют. Другие страны сталкиваются с проблемой «отмывания» наркоденег. Вот почему оратор поддерживает только что высказанное г-ном Фрэнсисом предложение включить в перечень преступлений против

<sup>13</sup> Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года с поправками, внесенными в нее в соответствии с Протоколом от 25 марта 1972 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 976, p. 223).

<sup>14</sup> Текст см. E/CONF.82/15.

мира и человечества незаконную торговлю наркотиками.

68. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что вопрос о незаконной торговле наркотиками поднимался еще ранее, при рассмотрении одного из его предыдущих докладов. В то время он не был горячим сторонником того, чтобы квалифицировать такую торговлю как преступление, поскольку считал ее обычным преступлением, совершаемым ради денег. Дальнейшее развитие событий показало, однако, что, хотя торговцы наркотиками по-прежнему стремятся к наживе, появились еще и политические соображения; во всяком случае последствия такого преступления нередко имеют политический характер. В изменившихся обстоятельствах оратор не будет возражать против того, чтобы посвятить данному вопросу два положения: одно — по категории преступлений против мира, другое — по категории преступлений против человечества. По его мнению, этот вопрос можно было бы передать в Редакционный комитет.

69. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, хотя никто из членов Комиссии не возражает против идеи включения незаконной торговли в проект кодекса по смыслу его положений, предпочтительнее было бы, чтобы Комиссия имела текст по данному вопросу, который она могла бы представить Редакционному комитету.

70. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) предлагает просить г-на Фрэнсиса подготовить такой текст.

71. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что, не возражая против предложения Специального докладчика, он хотел бы все же отметить, что, как правило, передавая проекты статей Редакционному комитету, Комиссия просит его учесть все мнения, высказанные в ходе обсуждения. Таким образом, Редакционный комитет может рассмотреть данный вопрос даже без текста.

72. Г-н КОРОМА не уверен, что Комиссия сейчас в состоянии разработать положение по этому вопросу.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия может либо попросить Редакционный комитет подготовить такой текст на основе обсуждений, состоявшихся на пленарном заседании, либо подождать, когда Специальный докладчик подготовит свое предложение, которое можно будет передать затем Редакционному комитету.

74. Г-н МАККАФФРИ считает, что было бы лучше обсудить все аспекты данного вопроса с учетом результатов Венской конференции Организации Объединенных Наций 1988 года, прежде чем поручать что-то Редакционному комитету. Однако он не будет выдвигать никаких формальных возражений, если этот вопрос будет передан Редакционному комитету.

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает просить Специального докладчика подготовить проект текста о незаконной торговле наркотиками, который Комиссия могла бы рассмотреть до передачи его в Редакционный комитет.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2108-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 30 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

### **Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (A/CN.4/384<sup>1</sup>, A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>**

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
СТАТЬИ 1—17

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить его пятый доклад по данной теме (A/CN.4/423), а также содержащиеся в нем пересмотренные проекты статей 1—9<sup>5</sup> и новые проекты статей 10—17, которые гласят:

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Пересмотренные тексты проектов статей 1—10, представленные Специальным докладчиком в его четвертом докладе (A/CN.4/413) и переданные Редакционному комитету Комиссией на ее сороковой сессии [тексты см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 9, пункт 22].

## ГЛАВА I

## ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

*Статья 1. Сфера применения настоящих статей*

Настоящие статьи применяются к видам деятельности, осуществляемым на территории государства или в других местах под его юрисдикцией, признанной международным правом, или, в отсутствие таковой, под его контролем, когда физические последствия такой деятельности в течение всего процесса ее осуществления наносят трансграничный ущерб или создают ощутимый риск его нанесения.

*Статья 2. Употребление терминов*

*Для целей настоящих статей:*

а) i) термин «риск» означает риск, возникающий при использовании веществ, физические свойства которых, рассматриваемые сами по себе или в связи с местом, средой или формой их использования этих веществ, создают в течение всего процесса, и несмотря на меры предосторожности, которые можно было бы принять в отношении них, вероятность нанесения трансграничного ущерба;

ii) термин «ощутимый риск» означает риск, который можно определить посредством простого изучения вида деятельности и используемых веществ в связи с местом, средой или формой их использования и который предполагает как малую вероятность очень крупного [опустошительного] трансграничного ущерба, так и высокую вероятность менее ощутимого ущерба;

б) термин «виды деятельности, сопряженные с риском», означает виды деятельности, упомянутые в подпункте а, то есть такие, в результате осуществления которых возможно нанесение ущерба, а под «деятельностью, имеющей вредные последствия», понимаются виды деятельности, наносящие ощутимый трансграничный ущерб в ходе всего процесса их осуществления;

с) термин «трансграничный ущерб» означает физическое последствие, которое возникает в результате видов деятельности, описанных в статье 1, и которое является на территории и в местах, находящихся под юрисдикцией или контролем другого государства, ощутимым для лиц или объектов, для использования или эксплуатации районов или для окружающей среды независимо от того, имеют ли соответствующие государства общие границы. В рамках режима, регулируемого настоящими статьями, под «трансграничным ущербом» всегда понимается «ощутимый ущерб»;

д) термин «государство происхождения» означает государство, на территории или в местах под юрисдикцией или контролем которого осуществляется деятельность, о которой говорится в статье 1;

е) термин «затрагиваемое государство» означает государство, на территории или под юрисдикцией которого наносится или может быть нанесен ощутимый ущерб лицам или объектам, использованию или эксплуатации районов или окружающей среде.

*Статья 3. Присвоение обязательств*

1. Государство происхождения несет обязательства по смыслу настоящих статей, если оно знало или имело возможность узнать, что на его территории или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, осуществляется или будет осуществляться деятельность, описанная в статье 1.

2. Если нет доказательств обратного, предполагается, что государство происхождения знает или имеет возможность узнать то, о чем говорится в пункте 1.

*Статья 4. Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями*

Если государства — участники настоящих статей являются также участниками другого международного соглашения, касающегося деятельности, описанной в статье 1, настоящие статьи применяются в отношениях между указанными государствами с учетом этого другого международного соглашения.

*Статья 5. Отсутствие влияния на другие нормы международного права*

## ВАРИАНТ А

Тот факт, что в настоящих статьях не оговариваются обстоятельства, при которых трансграничный ущерб наносится

в результате противоправного действия или бездействия государства происхождения, не затрагивает применения любой другой нормы международного права.

## ВАРИАНТ В

Настоящие статьи не затрагивают применения любой другой нормы международного права, устанавливающей ответственность за трансграничный ущерб, нанесенный в результате противоправного действия.

## ГЛАВА II

## ПРИНЦИПЫ

*Статья 6. Свобода действий и ее пределы*

Суверенная свобода государств осуществлять или разрешать на своей территории или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, различные виды деятельности человека должна соизмеряться с защитой прав, вытекающих из суверенитета других государств.

*Статья 7. Сотрудничество*

Государства добросовестно сотрудничают друг с другом и обращаются за помощью к международным организациям, которые могут ее предоставить, с тем чтобы избежать нанесения трансграничного ущерба описанными в статье 1 видами деятельности, осуществляемыми на их территории или в других местах, находящихся под их юрисдикцией или контролем. Если такой ущерб все же будет причинен, государство происхождения должно сотрудничать с пострадавшим государством в целях сведения к минимуму последствий подобного ущерба. В случае если ущерб нанесен случайно, затрагиваемое государство в меру своих возможностей также сотрудничает с государством происхождения в деле ликвидации вредных последствий, которые могли иметь место на территории последнего или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем.

*Статья 8. Предупреждение*

Государства происхождения принимают соответствующие меры для предотвращения трансграничного ущерба или, в случае необходимости, сведения к минимуму риска его нанесения. С этой целью и в соответствии со своими возможностями они принимают наиболее целесообразные и доступные им меры в отношении видов деятельности, описанных в статье 1.

*Статья 9. Возмещение ущерба*

В тех случаях, когда это не противоречит положениям настоящих статей, государство происхождения должно возместить ощутимый ущерб, нанесенный деятельностью, описанной в статье 1. Размеры такого возмещения определяются путем переговоров между государством происхождения и затрагиваемым государством или государствами и, как правило, в соответствии с критериями, изложенными в настоящих статьях, причем в первую очередь учитывается тот факт, что такое возмещение должно быть направлено на восстановление равновесия интересов, нарушенного в результате нанесения ущерба.

## ГЛАВА III

УВЕДОМЛЕНИЕ,  
ИНФОРМИРОВАНИЕ И ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ  
ЗАТРАГИВАЕМОГО ГОСУДАРСТВА*Статья 10. Оценка, уведомление, информирование*

Государство, имеющее достаточные основания считать, что на его территории или в других местах под его юрисдикцией или контролем осуществляется или вскоре начнется деятельность, описанная в статье 1, должно:

а) изучить данную деятельность для оценки ее возможных трансграничных последствий и, если оно обнаружит, что эта деятельность может нанести ущерб такого рода или создать риск его нанесения, определить характер сопряженного с ней ущерба или риска;

б) своевременно уведомить затрагиваемое государство или государства о выводах проведенного изучения;

с) сопроводить такое уведомление доступными ему техническими данными и информацией, с тем чтобы уведомляемые

государства могли оценить возможные последствия соответствующей деятельности;

d) сообщить им о мерах, которые оно намеревается принять для выполнения положений статьи 8, и, если оно сочтет целесообразным, — о мерах, которые могли бы послужить основой для правового режима такой деятельности между сторонами.

*Статья 11. Процедура защиты национальной безопасности или промышленных секретов*

Если государство происхождения ссылается на соображения национальной безопасности или сохранения промышленных секретов, чтобы не раскрывать некоторые виды информации, которые в противном случае оно должно было бы предоставить затрагиваемому государству, то оно:

a) сообщает этому государству о своем отказе от предоставления некоторых видов информации и указывает, на какой из двух упомянутых выше причин оно при этом основывается;

b) при наличии возможности предоставляет такому государству любую информацию, которая не касается указанных оговоренных областей, в особенности информацию о том, какой вид риска и ущерба оно считает вероятным и какие меры оно предлагает для создания определенного режима в отношении соответствующей деятельности.

*Статья 12. Предупреждение со стороны предположительно затрагиваемого государства*

Когда затрагиваемое государство имеет основания считать, что оно является или может стать затрагиваемым государством в связи с тем или иным видом деятельности, описанным в статье 1, и что такая деятельность осуществляется на территории или в других местах под юрисдикцией или контролем другого государства, оно может просить это государство применить положения статьи 10. Прошение должно сопровождаться техническим и документальным обоснованием аргументов, на которых основывается такое мнение.

*Статья 13. Сроки представления ответа на уведомление. Обязательство государства происхождения*

Если не оговорено иное, уведомляющее государство предоставляет уведомляемому государству или государствам срок в шесть месяцев для изучения и оценки возможных последствий деятельности и представления ему своих выводов. В течение этого срока уведомляющее государство сотрудничает с уведомляемым государством или государствами, предоставляя им, по их просьбе, любые дополнительные данные или информацию, которые имеются в наличии и необходимы для производства более точной оценки последствий такой деятельности.

*Статья 14. Ответ на уведомление*

Уведомляемое государство как можно скорее сообщает о своих выводах уведомляемому государству, информируя его о том, согласно ли оно с предлагаемыми этим государством мерами, предоставляя ему меры, которые оно могло бы предложить в качестве дополнения к предложенным мерам или вместо них, в сопровождении документированного технического объяснения с изложением оснований для таких выводов.

*Статья 15. Отсутствие ответа на уведомление*

1. Если в течение срока, указанного в статье 13, уведомляющее государство не получает сообщения, предусмотренного в статье 14, оно может считать, что меры по предупреждению, а значит и правовой режим, предложенный им в момент уведомления, являются приемлемыми для той деятельности, о которой идет речь.

2. Если уведомляющее государство не предлагает каких-либо мер по разработке правового режима, в силу вступает режим настоящих статей.

*Статья 16. Обязательство вести переговоры*

1. Если между уведомляющим государством и уведомляемым государством или государствами имеются разногласия в отношении:

- a) характера деятельности или ее последствий; или
- b) правового режима для такой деятельности,

ВАРИАНТ А

они должны безотлагательно приступить к консультациям с целью достоверного установления фактов в случаях,

относящихся к подпункту a, выше, и достижения соглашения по вопросам, относящимся к подпункту b, выше.

ВАРИАНТ В

если не оговорено иное, они должны создать орган по установлению фактов в соответствии с процедурой, изложенной в приложении к настоящим статьям, с целью определения вероятных трансграничных последствий такой деятельности. Для заинтересованных государств доклад такого органа носит консультативный, а не обязательный характер. После публикации доклада заинтересованные государства проводят консультации с целью выработки соответствующего правового режима для такой деятельности.

2. Такие консультации и переговоры проводятся в соответствии с принципом добросовестности и на основе того, что каждое государство должно разумным образом учитывать права и законные интересы другого государства или государств.

*Статья 17. Отсутствие ответа на уведомление, о котором говорится в статье 12*

Если государство, получившее предупреждение в соответствии с положением статьи 12, не представит ответа в течение шести месяцев с момента получения такого предупреждения, предположительно пострадавшее государство может считать, что деятельность, о которой говорится в уведомлении, носит именно такой характер, какой ей приписывается в уведомлении, и в таком случае подобная деятельность будет подпадать под режим настоящих статей.

2. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что вскоре будет издано исправление к его пятому докладу (A/CN.4/423), где будет указано, что слово «injure» заменено по всему тексту статей и доклада словом «harm». На предыдущей сессии англоговорящие члены Комиссии высказались за использование термина «harm» поскольку в нем нет никакого оттенка незаконности или противоправности.

3. Комиссия пока не рассматривала два аспекта данной темы, однако они его немало занимали. Они не рассматривались в пятом докладе из-за нехватки времени и потому также, что лежащие в их основе идеи требуют дальнейшего уточнения. Первый аспект касается процедуры и ответственности в случае осуществления деятельности, сопряженной с риском очень большого ущерба, и в процедурах уведомления и переговоров в связи с этим может быть задействовано множество стран и потребоваться даже вмешательство международной организации. Второй аспект связан с проблемами, возникающими в связи с деятельностью, которая причинила или может причинить ущерб за пределами национальных юрисдикций, то есть речь идет о вопросе, представляющем очевидный интерес для международного сообщества. Если будет упущен хотя бы один аспект, проект будет неполным. В самом деле, такие явления, как обязательство erga omnes, международные преступления государства, jus cogens и, возможно, защита прав человека и морской среды, свидетельствуют о существовании своего рода «общественного порядка» в международном праве.

4. Вопрос об ответственности за ущерб, выходящий за пределы национальных юрисдикций, несомненно, порождает трудные проблемы, однако он полностью относится к данной теме. Некоторые наиболее значительные и наиболее пагубные последствия действий, не запрещенных междуна-

родным правом, ощущаются в том, что называют «общим достоянием» человечества: в атмосфере, в климатических условиях, в морской среде за пределами национальных юрисдикций и т. д. Тот факт, что такая ответственность может существовать перед всем международным сообществом, а не только перед тем или иным конкретным государством, разумеется, осложняет решение нынешней задачи, однако это не должно останавливать Комиссию. Комиссия обязана внести свой вклад в разработку правовых концепций, которые позволили бы международному сообществу преодолеть значительные побочные результаты технического прогресса. Например, мало что сделано в деле разработки законодательства об ответственности несмотря на то, что потребность в нем велика. Еще в 1972 году в Принципе 22 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация)<sup>6</sup> содержалась рекомендация о том, что государствам следует разработать законодательство об ответственности. С тех пор появилось много конвенций о деятельности такого рода, однако мало что было сделано для предотвращения или ликвидации вредных последствий такой деятельности, если не считать вопроса о гражданской ответственности того, кто осуществляет такую деятельность, и второстепенной ответственности государства в некоторых случаях.

5. Пятый доклад Специального докладчика состоит из трех основных частей. Раздел I представляет собой введение, в котором рассматриваются концепция риска, ее роль в четвертом докладе (A/CN.4/413) и причины, по которым эту роль следует изменить. В разделах II и III рассматриваются пересмотренные проекты статей 1—9, которые в свете замечаний, сделанных в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, он теперь предлагает с целью заменить проекты статей 1—10, переданные Редакционному комитету на предыдущей сессии<sup>7</sup>. Разделы IV—IX посвящены новым проектам статей 10—17, касающимся процедурных вопросов.

6. Введение имеет важное значение, поскольку Специальный докладчик разъясняет в нем, почему он отразил в проекте очень существенную и последовательную тенденцию, проявившуюся и в Комиссии, и в Шестом комитете, — тенденцию установления ответственности в зависимости от ущерба, а не только от риска. В четвертом докладе понятие риска было введено в качестве основной концепции с намерением установить столь необходимые ограничения масштабов этой темы. Важную роль понятие риска играет и в новых статьях, но не в плане ограничения проекта опасными видами деятельности. Формулировки были изменены таким образом, чтобы недвусмысленно охватить виды деятельности, которые причиняют ущерб «на протяжении всего процесса» их осуществления.

<sup>6</sup> 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.

<sup>7</sup> См. сноску 5, выше.

Вместе с тем концепция ограничения сохранила свое значение и была реализована в концепции «видов деятельности» как единственного предмета рассмотрения в рамках этой темы. Этот момент разъясняется в пятом докладе (A/CN.4/423, пункты 11—13). Различие между понятиями «действия» и «деятельность», которые уже были предметом рассмотрения в предыдущих докладах (там же, сноска 11), имеет важное значение. Если эта тема ограничивается «деятельностью», она не включает ответственность за отдельные действия; таким образом, не всякий ущерб, являющийся результатом какого-либо действия, подпадает под данную тему. Пункт 13 доклада имеет важное значение, поскольку в нем делается попытка показать, что ответственность в смысле «последствий определенных действий» может распространяться лишь на действия, а не на деятельность, и, если акцент переносится с «действий» на «деятельность», название темы приобретает более широкое значение: Комиссия будет заниматься не только последствиями действий, что является одним из значений ответственности, но и решать задачу определения ответственности (обязательств) как одного из условий осуществления деятельности и, в конечном счете, установления обязательств по предотвращению ее последствий. Смысл такой логики заключается в том, чтобы прояснить путаницу, которая может возникнуть из соединения таких понятий, как «деятельность» и «ответственность» за нее в названии темы, и, кроме того, показать, что Комиссия действует в рамках мандата, которым ее наделила Генеральная Ассамблея, даже если устанавливает обязательства по предотвращению, нарушение которых может означать противоправное деяние.

7. В результате объединения предыдущих проектов статей 7 и 8 число пересмотренных статей главы I (Общие положения) и главы II (Принципы) проекта сократилось с 10 до 9. В разделе III доклада содержатся пояснительные замечания по каждой статье, которые служат целям Комиссии и, в частности, Редакционного комитета.

8. Что касается проекта статьи 1, то слова «наносит трансграничный ущерб или создают ощутимый риск его нанесения» представляют собой попытку охватить деятельность, сопряженную с риском, и деятельность, имеющую вредные последствия. Более того, была сохранена принятая в международной практике идея «ощутимого риска». Следует подчеркнуть, что в деятельности, сопряженной с риском, под «ощутимым риском» следует понимать риск причинения «ощутимого ущерба», чтобы было оправдано требование о предупреждении. Несмотря на то, что границы ощутимого риска и ущерба довольно расплывчаты, определение «ощутимый» следует тем не менее применять к обеим концепциям. Оно использовалось также для характеристики понятия «ущерб» в проектах статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Поэтому ввиду сходности обеих тем представляется в высшей степени желательным согласовать используемую в них терминологию.

9. И наконец, выражение «трансграничный ущерб» означает «ощутимый трансграничный ущерб», что и разъясняется в проекте статьи 2 с. В своем четвертом докладе (A/CN.4/413, пункты 8—15) оратор рассматривал вопрос о том, охватывает ли данная тема деятельность, наносящую ощутимый трансграничный ущерб в результате загрязнения окружающей среды, имеющего, как правило, кумулятивный эффект. В пятом докладе (A/CN.4/423, пункт 9) обращается внимание на трудности, обусловленные возможностью предвидения загрязнения в результате такой деятельности: ущерб является неизбежным следствием самой деятельности. В своем четвертом докладе Специальный докладчик ратовал за включение этих видов деятельности в эту тему, поскольку, если в нее входит деятельность, сопряженная с риском или соответствующим ущербом, тем более логично включить в нее деятельность, чреватую возможным ущербом.

10. В проекте статьи 2 а, i выражение «несмотря на меры предосторожности, которые можно было бы принять в отношении них» указывает на основную черту ответственности за риск — отсутствие вины и безотносительность «должной осмотрительности». Высказывавшиеся в ходе обсуждения замечания о необходимости включения деятельности, предполагающей малую вероятность причинения опустошительного ущерба, учтены в подпункте а, ii об «ощутимом риске». В подпункте b дано определение «имеющей вредные последствия» к некоторым видам деятельности, таким, например, как деятельность, приводящая к загрязнению, которая наносит ущерб. Понятно, что речь идет о такой деятельности, которая не является абсолютно вредной: она допускается лишь потому, что от нее все же больше пользы, нежели вреда.

11. Суть замены в подпункте с использованного в предыдущем тексте термина «сферы» термином «места» заключается в том, чтобы показать, что трансграничный ущерб может иметь последствия не только для территории государства, но и для других районов, находящихся, согласно международному праву, под юрисдикцией государства. Скажем, в исключительной экономической зоне сооружению или судну какого-либо прибрежного государства может быть причинен ущерб в результате деятельности, осуществляемой судном другого государства, или с суши, или с воздушного судна, зарегистрированного в другом государстве. Другим примером трансграничного ущерба может служить случай, когда судно одного государства наносит своей деятельностью ущерб судну другого государства, когда оба судна находятся в открытом море.

12. Определенные трудности возникают в связи с вопросом о месте или территориях, «находящихся под контролем» другого государства. Первой реакцией будет, вероятно, попытка не признавать за государством, осуществляющим контроль над территорией, в отношении которой было допущено нарушение международного права, статуса потерпевшего государства. Но это означало бы лишить

жителей территории международной защиты в случае, когда причинен ущерб среде их обитания. В этом случае возможны два варианта. Первый вариант — признать статус потерпевшего государства за государством, осуществляющим контроль, лишь постольку, постольку оно обязано выполнить некоторые международные обязательства по отношению к населению, — скажем, защитить права человека этого населения. Другой вариант — признать этот статус за образованием, обладающим юридической юрисдикцией над этой территорией: либо за государством, имеющим в соответствии с законом полное право на эту территорию, либо за органом, который назначен представлять эту территорию, как в случае с Советом Организации Объединенных Наций по Намибии. Специальный докладчик не представил по этому вопросу никакого текста и хотел бы выслушать соответствующие мнения членов Комиссии.

13. В подпункте e, в котором разъясняется выражение «затрагиваемое государство», была добавлена также ссылка на «окружающую среду». Хотя можно было бы считать, что прежнее определение охватывает этот аспект, окружающая среда вызывает такую тревогу, что это понятие следует включить в определение ущерба, чтобы не оставалось никаких сомнений в том, что одной из целей проекта является также защита окружающей среды.

14. Название проекта статьи 3 было изменено: вместо «Attribution» используется «Assignment», поскольку слово «attribution» было использовано в части I проекта статей об ответственности государств<sup>8</sup> и нужно было дать другой термин. В статьях об ответственности государств слово «attribution» было использовано для того, чтобы показать, что то или иное деяние приписывается государству. Таким образом, поскольку «attribution» означало лишь, что деяния «вменяются в вину», его использование в данной теме было бы неуместным: государству вменяются в вину или приписываются не деятельность и тем более не действия; на него налагаются некоторые обязательства, обусловленные осуществлением какой-то конкретной деятельности. В пункте 2 статьи 3 содержится предположение о том, что государство знало или имело возможность узнать, что на его территории или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, осуществляется деятельность, о которой говорится в статье 1. Бремя доказывания обратного лежит на этом государстве.

15. Пересмотренный текст проекта статьи 5, возможно, не столь неуклюж и обеспечивает возможность интересного обсуждения вопроса о сосуществовании режима ответственности за противоправное деяние и режима каузальной ответственности. В своих замечаниях по этой статье (там же, пункты 41 и далее) Докладчик рассматривает случай пункта 2 проекта статьи

<sup>8</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

16 [17] о загрязнении в теме о праве несудоходных видов использования международных водотоков, а соответствующее обязательство было проанализировано как его результат согласно статье 23 части 1 проекта статей об ответственности государств. Был сделан вывод о том, что, если проект статей применим к государствам, являющимся сторонами другого договора, скажем, о несудоходных видах использования международных водотоков, и одному из них причинен ощутимый ущерб в результате загрязнения как следствие деятельности на территории другого государства или на территории, находящейся под юрисдикцией и контролем другого государства, есть два возможных варианта: либо государство происхождения несет ответственность за противоправное поведение, выразившееся в том, что оно не проявило должную осмотрительность, либо, если оно все же проявило должную осмотрительность, а несчастный случай тем не менее произошел, оно несет каузальную ответственность.

16. Как это ни парадоксально, государству происхождения было бы проще, если бы существовал только один режим — режим каузальной или строгой ответственности. Предупреждение не предусматривалось бы тогда в качестве отдельного обязательства, а просто являлось бы следствием сдерживающего воздействия требования о репарации в соответствии с режимом каузальной ответственности. В этой связи надо обратить самое пристальное внимание на выводы, содержащиеся в докладе (там же, пункт 50).

17. Было бы полезно также задуматься о том, что произошло бы, если бы в нынешнем проекте были предусмотрены обязательства по должной осмотрительности, вследствие чего нарушение считалось бы противоправным. Такая ситуация была расценена на ранних этапах обсуждения нынешней темы как непреодолимое препятствие для обязательств по предупреждению. В своем докладе (там же, пункт 49) оратор повторил логику рассуждений его предыдущих докладов, призванную смягчить это беспокойство. Если обязательство по предупреждению в соответствии с проектом статьи 8 обусловлено результатом, эффект проекта этих статей будет в сущности равносителен существованию двух конвенций, за исключением того, что оба режима — режим ответственности за противоправные деяния и режим каузальной ответственности — просто были бы совмещены в одном и том же документе (там же, пункт 48).

18. Цель проекта статьи 7 состоит в более четком закреплении обязательств, вытекающих из принципа сотрудничества. В статье рассматриваются оба вида деятельности, о которых говорится в статье 1. Когда речь идет о деятельности, сопряженной с риском, сотрудничество должно обеспечивать сведение его до минимума. Когда речь идет о деятельности, имеющей вредные последствия, сотрудничество призвано сдерживать эти последствия на уровне ниже порога ощутимого ущерба. Ссылка на международные организации необходима, ибо их главной целью является

содействие сотрудничеству между государствами; целый ряд таких организаций или их программы особенно весьма пригодны для оказания помощи государствам в вопросах, входящих в сферу их компетенции. Нельзя считать, что государство происхождения выполнило свое обязательство по сотрудничеству в деле предотвращения ощутимого ущерба, если в каком-то конкретном случае, когда могла бы оказаться полезной помощь той или иной организации, оно не запросило такую помощь.

19. В проекте статьи 8 закрепляется принцип предупреждения. В предыдущем тексте статьи 9 предусматривалось, что государства принимают «все разумные предупредительные меры для недопущения или сведения к минимуму ущерба...». В нынешней редакции статья обязывает государство принимать «соответствующие меры для предотвращения трансграничного ущерба или, в случае необходимости, сведения к минимуму риска его нанесения». Это обязательство не является абсолютным, поскольку далее в статье говорится: «С этой целью и в соответствии со своими возможностями они принимают наиболее целесообразные и доступные им меры...».

20. Таким образом, если ту или иную деятельность осуществляет государство или одно из его учреждений или предприятий, именно учреждения или предприятия должны принимать соответствующие предупредительные меры. Если же эти виды деятельности осуществляются частными лицами или корпорациями, они обязаны выделить необходимые средства для предупреждения, а государство обязано принять соответствующую внутреннюю норму и обеспечить ее выполнение. В этой связи необходимо учитывать особое положение развивающихся стран, которые до настоящего времени больше всех страдают от последствий глобального загрязнения планеты и меньше всего ему способствовали. Именно по этой причине в статье 8, когда речь идет о средствах для принятия соответствующих мер, предусматривается, что государства должны принимать их «в соответствии со своими возможностями» и что такие меры должны быть «доступными» этим государствам.

21. В случае принятия подхода, предусматривающего исключительно каузальную ответственность, обязательства по предупреждению будут входить в обязательства по возмещению. В этом случае статья 8 должна отражать одну из форм сотрудничества, а нарушение таких обязательств не будет означать никакого права на использование средств правовой защиты. В этой связи Специальный докладчик обратил внимание на раздел 2 (статья 8) и раздел 3 (статья 4) схематического плана, представленного предыдущим Специальным докладчиком, который уточнил, что непринятие каких-либо мер, предусматриваемых правилами по сотрудничеству, «само по себе не ведет к возникновению любого права на действия».

22. В проекте статьи 9 воспроизводится содержание предыдущего проекта статьи 10. Без ущерба для ее смысла было опущено указание на то, что

ущерб «не должен сказываться лишь на невинной жертве»; это выражение критиковали как неудачное, поскольку могло создаться впечатление, что эта невинная жертва должна нести основное бремя ущерба. Смысл, разумеется, был иным; в этом положении была заложена идея о том, что возмещение ущерба не вытекает строго из принципа *restitutio in integrum*, который действует в вопросах ответственности за противоправное деяние. Дело в том, что ущерб является в данном случае не результатом противоправного деяния, а ожидаемым результатом законной деятельности, и для его оценки используются сложные критерии. Некоторые разъяснения по этому вопросу содержатся в докладе (там же, пункт 70). Размеры возмещения должны определяться путем переговоров, в ходе которых учитываются все соответствующие факторы и вырабатывается договоренность относительно денежной суммы, причитающейся с государства происхождения в пользу затрагиваемого государства, или меры, которые должно принять государство происхождения в пользу последнего. Возмещение призвано восстановить баланс интересов, нарушенный в результате причинения ущерба, поскольку в рассматриваемой теме ущерб можно определить как последствия, которые, причиняя ущерб затрагиваемому государству, нарушают баланс интересов, связанных с деятельностью, вызвавшей эти последствия. Таким образом, возмещение, которое необязательно должно являться возмещением всего ущерба, рассматриваемого отдельно в каждом конкретном случае, должно обеспечивать восстановление баланса соответствующих интересов.

23. Новые статьи 10—17 главы III проекта (Уведомление, информирование и предупреждение затрагиваемого государства) касаются процедурных вопросов. Проекты статей 10—12 касаются первого этапа процедуры предупреждения вредных последствий и разработки режима для деятельности, о которой идет речь в статье 1, включая защиту национальной безопасности или промышленных секретов. В проектах статей 13—17 рассматриваются меры после уведомления государством происхождения о наличии деятельности, подпадающей под сферу статьи 1.

24. В общих замечаниях по статьям 10—12, содержащихся в разделе V доклада, излагаются правовые обоснования обязательства государства происхождения уведомлять государства, которые могут оказаться затронутыми, о том, что такая деятельность осуществляется или вскоре начнет осуществляться на его территории или в других местах под его юрисдикцией или контролем. Обязанность уведомления неотделима от других обязанностей, предусмотренных в статье 10. В самом деле все три функции, касающиеся оценки, уведомления и предоставления информации о мерах, взаимосвязаны; нельзя, например, уведомить государство о потенциальном риске, если государство происхождения не провело предварительную оценку возможных последствий этой деятельности в пределах юрисдикции других государств. Не может оно и предоставить информацию об ука-

занной деятельности, если затрагиваемое государство не предупреждено о возможной опасности.

25. Все три обязательства, предусмотренные в проекте статьи 10, обусловлены, во-первых, общей обязанностью по сотрудничеству и, во-вторых, обязанностью государств воздерживаться от того, чтобы с их ведома их территории использовались для действий, ущемляющих права других государств. Что касается первого обязательства, то в некоторых случаях необходимы совместные действия обоих государств — государства происхождения и затрагиваемого государства — для обеспечения действенности предупреждения. Затрагиваемое государство может быть в состоянии предотвратить распространение вредных последствий на его территорию, приняв собственные меры; предотвращению распространения вредных последствий может способствовать также обмен информацией, если затрагиваемое государство располагает соответствующей технологией для решения этой проблемы. Таким образом, для обеспечения успеха предупреждения необходимо участие потерпевшего государства, а государство происхождения обязано соглашаться на такое участие.

26. Второе обязательство выражено в одной из общих норм, вытекающих из международного прецедентного права. В решении по делу *Trail Smelter* арбитражный суд выразил его следующим образом: «ни одно государство не может использовать или разрешать использовать свою территорию таким образом, чтобы выбросы дыма наносили ущерб территории другого государства, или его собственности, или его жителям»<sup>9</sup>. В решении по делу *Corfu Channel* Международный Суд сформулировал это обязательство в более общем плане: «... обязательство каждого государства не допускать использование своей территории для действий, нарушающих права других государств»<sup>10</sup>.

27. Согласно проекту статьи 10, государство происхождения должно, во-первых, оценить возможные последствия деятельности (подпункт *a*); во-вторых, уведомить затрагиваемое государство в случае, если его оценка показывает возможность или риск причинения трансграничного ущерба (подпункт *b*); и, в-третьих, сообщить ему технические данные и информацию, с тем чтобы затрагиваемое государство могло само оценить возможные последствия соответствующей деятельности (подпункт *c*). В подпункте *d* содержится требование к государству происхождения сообщить затрагиваемому государству о любых односторонних мерах по предупреждению, которые оно намеревается принять, то есть о мерах, которые могли бы послужить основой для правового режима, регламентирующего такую деятельность. Если в течение шести месяцев ответа на уведомление не поступает (статья 13), считается, что уведомляемое государ-

<sup>9</sup> United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol III (Sales No 1949 V 2), p 1905, at p 1965 (decision of 11 March 1941)

<sup>10</sup> Judgment of 9 April 1949, *I C J Reports 1949*, p 4, at p 22



ство согласно с предлагаемыми мерами по предупреждению.

28. В проекте статьи 11 рассматриваются процедуры по защите национальной безопасности или промышленных секретов. Следует предусмотреть положение на случай, когда передача всей информации затрагиваемому государству может создать ситуацию, неблагоприятную для государства происхождения. Речь идет о балансе интересов: представляется несправедливым заставлять государство раскрывать перед своими конкурентами технологию промышленных процессов, приобретение которой может стоить больших денег; таким образом, и здесь национальные интересы могут вынудить изъять какую-то информацию. В какой же мере можно обеспечить правовую защиту таких интересов? Только в той мере, в какой защита этих интересов не наносит ущерба третьим государствам. В противном случае необходимо восстановить баланс. Более того, необходимо сохранить обязательство государства происхождения предоставлять затрагиваемому государству любую информацию, не связанную с этими интересами. В случаях, когда предполагается, что ущерб является результатом деятельности, однако из-за отсутствия информации трудно установить причинно-следственную связь ущерба, затрагиваемому государству следует разрешить прибегать к предположениям, косвенным доказательствам и уликам, чтобы показать, что такой ущерб действительно нанесен указанной деятельностью. Как отмечает Специальный докладчик в своем докладе (A/CN.4/423, пункт 105), в деле *Corfu Channel* затрагиваемому государству было разрешено использовать такие процедурные средства, чтобы доказать, что государство происхождения знало о событиях, происходивших на его территории. Оратор надеется, что члены Комиссии выскажут свои мнения относительно целесообразности внесения некоторых конкретных положений в этой связи.

29. Проект статьи 12 содержит положения, которые дополняют ситуацию, рассматриваемую в проекте статьи 10. Возможен случай, когда то или иное государство не оценило вредного для него характера деятельности, осуществляемой в другом государстве. Кроме того, может случиться, что государство происхождения недооценило возможные последствия этой деятельности. Если государство осознало, что последствия могут оказаться вредными, оно имеет право предупредить государство происхождения, сопроводив такое предупреждение подробной технической документацией. Это дает возможность затрагиваемому государству потребовать в соответствии со статьей 12 от государства происхождения выполнения обязательств, предусмотренных статьей 10.

30. Положения проектов статей 13—17 дополняют процедурные меры после уведомления. Но возникают две серьезные проблемы. Первая: должно ли государство происхождения откладывать начало осуществления деятельности до достижения удовлетворительного соглашения

между затрагиваемым государством и затрагиваемыми государствами? Вторая: как быть с деятельностью, которая уже осуществлялась на протяжении определенного времени, скажем, с производством некоторых видов промышленных отходов, использованием некоторых видов удобрений в сельском хозяйстве, с выхлопными газами от автомобилей или с системой центрального отопления — видами деятельности, которые имеют вредные последствия, но с которыми до сих пор приходится мириться?

31. В первом случае оратор высказался за то, чтобы не откладывать деятельность. Это решение прямо противоположно тому, которое принято в проекте статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Однако перечень деятельности, связанной с водотоками, небесконечен, а виды этой деятельности четко определены. Прибрежное государство может согласиться на некоторые ограничения, не особенно ущемляя свободу действий на своей собственной территории. Деятельность же, охватываемая настоящим проектом, изменчива и сложна, ее трансграничные последствия могут распространяться и на население государства происхождения. Поэтому в предлагаемых статьях предусмотрен временный режим, согласно которому государство происхождения может начать или продолжать деятельность, не дожидаясь согласия затрагиваемого государства, однако должно тотчас же принять на себя ответственность за любой ущерб от такой деятельности. Если указанная деятельность оказывается опасной или имеет вредные последствия, в статьях предусмотрен защитный механизм: компенсация за любой ущерб, если в результате расследования будет установлена причинно-следственная связь между ущербом и указанной деятельностью.

32. По второму вопросу — существующим вредным видам деятельности — оратор считает, что степень терпимости, с которой к ним относятся, объясняется тем фактом, что в данном случае затрагиваются все государства, и тем, что трудно установить точный источник кумулятивного ущерба. И все же основная часть таких видов деятельности регулярно анализируется и обсуждается в ходе международных переговоров, цель которых состоит в смягчении и в конечном счете ликвидации их вредных последствий. А пока в данном проекте статей предлагается временное решение, предусматривающее обязательство вести переговоры по соответствующему режиму для вредных видов деятельности и переговоры по возмещению причиненного ущерба. Возможно, позже Комиссия решит усовершенствовать эту процедуру, чтобы охватить обычные существующие виды деятельности. При проведении переговоров необходимо учитывать особое положение развивающихся стран, которые меньше всего способствовали осуществлению вредных видов деятельности, однако больше всего пострадали от их последствий.

33. В проектах статей 13, 14 и 15 рассматриваются вопросы уведомления и ответов на уведомле-

ния. Статья 13 разработана на основе статей 13 и 14 проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии<sup>11</sup>, с учетом необходимых изменений Оратор предпочел бы, однако, ограничить сроки представления ответов шестью месяцами, чтобы и уведомляющее, и уведомляемое государства имели возможность прояснить ситуацию. Формулировка «если не оговорено иное» означает, что государства вольны в каждом случае устанавливать свои ограничения для сроков Согласно проекту статьи 13, государство происхождения обязано ответить на запрос уведомляемого государства о любой информации, которой оно располагает относительно новой деятельности, и дополнить ее любой другой «имеющейся в наличии» информацией для производства более точной оценки последствий такой деятельности.

34 Проект статьи 14 касается ответа уведомляемого государства, в частности его обязанности сообщить уведомляющему государству о своих выводах и проинформировать, согласно оно или не согласно с предлагаемым государством происхождения мерами по предупреждению или правовым режимом. Согласно проекту статьи 15, отсутствие ответа по любому из этих аспектов означает признание им указанных мер.

35. В проекте статьи 16 предусматривается, что, если обе стороны не смогут достичь договоренности, они обязаны найти решение путем переговоров. Включение в настоящий проект обязательства по проведению в подобном случае переговоров является не более чем кодификацией существующего международного права в данном вопросе. Это обязательство распространяется на любой случай столкновения интересов, особенно когда вредные последствия являются результатом действий, не запрещенных международным правом. При рассмотрении дел *Fisheries Jurisdiction* Международный Суд определил, что права сторон ограничены их обязательством принимать во внимание права других государств, и, таким образом, «обязательство вести переговоры вытекает из самого характера соответствующих прав Сторон; поэтому выносимое им предписание относительно ведения переговоров в данном случае представляет собой надлежащую судебную процедуру»<sup>12</sup>. Таким образом, этот принцип прямо применим к ситуациям, охватываемым нынешним новым проектом статей. Обязательство вести переговоры вытекает из самого характера соответствующих прав сторон, в основе которых лежит их территориальный суверенитет: право государства происхождения свободно пользоваться своей территорией и право затрагиваемого государства не быть ущемленным в использовании своей территории и распоряжении

ею В прошлом трансграничный ущерб был редким явлением и поэтому никакой необходимости в регламентации не существовало. Только после того, как научный прогресс позволил применять методы, способные причинять трансграничный ущерб, возникла ситуация взаимозависимости, требующая определенных ограничений прав всех государств, во имя сохранения ресурсов или по каким-либо иным причинам.

36. Касаясь пункта 2 статьи 16, оратор высказывает мнение, что ограничения обязательства вести переговоры продиктованы соображениями разумности и добросовестности. Обязательство вести переговоры может возникнуть лишь в том случае, если противоречивые интересы, которые предстоит примирить, являются в целом разумными. Между государством происхождения и затрагиваемым государством могут возникнуть разногласия относительно характера деятельности или ее последствий или мер, предлагаемых для правового режима, который призван регламентировать эту деятельность. В первом случае в пункте 1 предлагается альтернатива проведения консультаций между сторонами с целью установления фактов или создания по договоренности органа по установлению фактов, наделенного консультативными функциями. Второе решение предложил Специальный докладчик в своем схематическом плане (раздел 2, пункт 6). Однако в случаях возникновения разногласий в отношении правового режима, призванного регламентировать эту деятельность, никакой альтернативы переговорам нет. Поскольку речь идет о втором процедурном этапе, он в значительной мере зависит от исхода первого этапа. По этой причине предпочтение следует отдать органу по установлению фактов.

37. Проект статьи 17 охватывает ситуации, когда уведомляемое в соответствии со статьей 12 государство не представляет ответа в течение шести месяцев; в этом случае считается, что затрагиваемое государство согласно с тем характером, который другое государство придает рассматриваемой деятельности, и, следовательно, на эту деятельность будет распространяться режим настоящих статей.

38. Оратор хотел бы услышать мнения членов Комиссии по различным аспектам, затронутым в настоящем проекте.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что необходимо внести в пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/423) некоторые исправления. Как уже указывал Специальный докладчик, в ближайшее время будет выпущено исправление. Например, в пункте 50 *d* слова «не было бы необходимости прекращать само действие» следует заменить словами «не было бы необходимости прекращать саму деятельность».

40. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что первоначальный текст доклада на испанском языке и французский перевод предпочтительнее английского варианта в некоторых местах, и в частности в проекте статьи 2 *d*.

<sup>11</sup> Тексты и комментарии к ним см *Ежегодник*, 1988 год, том II (часть вторая), стр 58

<sup>12</sup> *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v Iceland) (Federal Republic Germany v Iceland)*, Merits, Judgments of 25 July 1974, I C J Reports 1974, pp 3 and 175, at p 32, para 75, and p 201, para 67

41. Г-н КОРОМА раскритиковал формулировку проекта статьи 1. Он предложил Специальному докладчику ознакомиться с английским вариантом проекта статей и для членов Комиссии, которые пользуются этим вариантом, издать исправление.

42. Г-н РЕЙТЕР говорит, что поскольку тексты, предложенные Специальным докладчиком, включают пересмотренные статьи 1—9 с целью заменить статьи 1—10, уже находящиеся на рассмотрении Редакционного комитета, то для Комиссии было бы лучше ограничиться только новыми проектами статей 10—17. В противном случае, возможно, Комиссия будет повторять доводы, которые высказывались ранее.

43. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что одобрит замечания по всем новым проектам статей, однако не возражает начать обсуждение со статей 10—17.

44. Г-н ТИАМ считает, что пересмотренные проекты статей 1—9 следует передать Редакционному комитету, а не Комиссии в полном составе.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает, что Редакционному комитету было бы полезно ознакомиться с мнениями членов Комиссии по пересмотренным проектам статей 1—9. Поэтому члены Комиссии могут свободно высказывать свои соображения по этим текстам.

46. Г-н БАРСЕГОВ считает, что нельзя продолжать работу, не обсудив значительные концептуальные изменения, внесенные в целую серию проектов статей, уже переданных на рассмотрение Редакционного комитета.

47. Г-н БИСЛИ разделяет мнение г-на Барсегова. При рассмотрении проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества Комиссии первоначально был представлен набор проектов статей, включавших перечень преступлений, который затем был изъят и заменен другим. И поскольку речь идет о концептуальных изменениях, члены Комиссии должны иметь возможность высказаться как по предыдущему проекту статей, так и по новым проектам.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает начать обсуждение главным образом с новых проектов статей 10—17, но и высказывать при желании мнения по пересмотренным статьям 1—9.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 11 час. 25 мин.*

## 2109-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 31 мая 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов,

г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

### Организация работы сессии (*продолжение*) \*

[Пункт 1 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Бюро расширенного состава рекомендует Комиссии продолжить прения по вопросу об ответственности государств 20 и 21 июня и посвятить период с 22 по 28 июня прениям по вопросу о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Председатель Редакционного комитета информировал Бюро расширенного состава о том, что Комитет предполагает завершить основную работу над проектами статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, к 8 июня и внести окончательные поправки в текст 15 июня. Таким образом, Комиссия могла бы начать обсуждение доклада Редакционного комитета по этой теме 29 июня, как и планировалось первоначально.

2. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает, что он уже высказывал определенные оговорки в отношении периода после рассмотрения первых двух тем, включенных в предварительный план работы Комиссии, и что принятое в начале сессии решение (2095-е заседание, пункты 21—22) было обусловлено форс-мажорными обстоятельствами, а именно отсутствием ряда документов. Он также напоминает о том, что Группа по планированию обратилась с просьбой предоставить больше времени Редакционному комитету и, если в этом возникнет необходимость, сократить время, выделенное для рассмотрения некоторых тем повестки дня. Поэтому г-н Эйрикссон выражает надежду на то, что в принятом сегодня решении будут учтены изменения в расписании работы.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия, несомненно, предоставит Редакционному комитету как можно больше времени для его работы и что в любом случае она вернется к этому вопросу позднее. Если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять рекомендации Бюро расширенного состава.

*Предложение принимается.*

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (*продолжение*) (A/CN.4/384) <sup>1</sup>,**

\* Перенесено с 2104-го заседания.

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

А/CN.4/413<sup>2</sup>, А/CN.4/423<sup>3</sup>, А/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (продолжение)

4. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) упоминает об определенных исправлениях, которые предстоит внести в его пятый доклад (А/CN.4/423), включая некоторые исправления, предложенные членами Комиссии на предыдущем заседании.

5. Отвечая на вопрос, поднятый Председателем (2108-е заседание, пункт 39), он, однако, говорит, что предпочел бы сохранить слово «действие» в последнем предложении пункта 49, поскольку речь идет о действии, которое должно быть прекращено, а сама деятельность будет по-прежнему продолжаться. Г-н Барбоса приводит пример с химическим заводом, производящим продукцию с использованием вещества, наносящего трансграничный ущерб: в подобной ситуации должна быть прекращена не сама деятельность, а использование указанного вещества. Действительно, с одной стороны, обязательство предупредить действие является обязательством, объект которого — результат действия, и поэтому трансграничный ущерб является следствием противоправного деяния, поскольку необходимый результат не был получен; с другой стороны, обязательство предотвратить действие является обязательством, объект которого — средства, и поэтому должно быть запрещено само использование рассматриваемой продукции. Как в первом, так и во втором случае применение вещества, то есть «действие», является противоправным либо ввиду отсутствия результата, либо ввиду прямого запрета. Таким образом, должно быть прекращено действие, но не обязательно деятельность.

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что его замечание касалось не пункта 49 доклада, а пункта 50, точнее подпункта *d*, где речь идет о том, что «не было бы необходимости прекращать само действие». Не лучше ли сказать: «не было бы необходимости прекращать саму деятельность»?

7. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что в этом конкретном случае правильно говорить «не было бы необходимости прекращать само действие», поскольку в системе строгой

ответственности действие не запрещено. Действие может продолжаться, а возмещение должно производиться за последствия этого действия.

8. Г-н МАККАФФРИ говорит, что его замечания будут касаться введения в пятый доклад (А/CN.4/423), пересмотренных проектов статей 1—9, а также нового материала и проектов статей о процедурных обязательствах.

9. Что касается ссылки Специального докладчика на «первоначальную вину» или «первородный грех» (там же, пункт 5), то г-н Маккаффри высказывает мнение, что нельзя, не исказив понятия вины, утверждать, что в теории вина существует с момента, когда осуществляется деятельность, сопряженная с риском. Он считает, что общество разрешает предпринимателю начинать осуществлять деятельность, сопряженную с риском, даже если эта деятельность связана с риском, который не может быть реально предотвращен; лишь тогда, когда деятельность причиняет какой-либо ущерб, предприниматель должен, даже если с его стороны нет вины, возместить ущерб пострадавшей стороне, по крайней мере в определенном объеме.

10. Г-н Маккаффри разделяет содержащуюся в докладе (там же, пункт 12) мысль о том, что было бы целесообразнее говорить, как во французском названии темы, о «видах деятельности», а не о «действиях», поскольку именно деятельность не запрещена: в частности, он имеет в виду деятельность ядерной установки или химического завода. Специальный докладчик только что привел пример «действия», могущего причинить ущерб; однако иногда бывает так, что инцидент происходит — то есть риск материализуется через ущерб — в условиях полного невмешательства со стороны человека.

11. С юридической точки зрения рассматриваемая тема охватывает в какой-то степени формальные обстоятельства и международно-противоправное деяние. Одним из необходимых условий осуществления какой-либо деятельности, сопряженной с риском, как на национальном, так и на международном уровне является обязательство выплатить соответствующую компенсацию тем, кому в результате нее будет причинен ущерб. Существует также возможность того, что эти виды деятельности причиняют ущерб по вине предпринимателя, например, если он не поддерживает свои установки в надлежащем состоянии. В этом случае на международном уровне ответственным будет считаться государство происхождения, по крайней мере если будут выполнены все предварительные условия, изложенные в части I проектов статей об ответственности государств<sup>6</sup>. Именно поэтому г-н Маккаффри поддерживает выводы, сформулированные Специальным докладчиком (там же, пункты 14—15), о том, что эта тема охватывает продолжительную деятельность, а не изолированные действия. Было бы желательно, чтобы Комиссия сосредоточила свое внимание на дея-

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

<sup>6</sup> См. 2108-е заседание, сноска 8.

тельности, которая может нанести ощутимый трансграничный ущерб физического характера как вследствие аварии, так и вследствие постоянного загрязнения. Поэтому Специальный докладчик имел все основания для того, чтобы включить продолжающееся загрязнение в сферу применения проекта; тем самым он учел мнения, выраженные несколькими членами Комиссии на предыдущей сессии, несмотря даже на то, что расширение охвата темы и включение в нее загрязнения порождает новые проблемы. И наконец, г-н Маккаффри поддерживает идею Специального докладчика:

Непрерывным условием продолжения такой деятельности является создание режима между государствами происхождения и затрагиваемыми государствами, который устанавливал бы обязательства и гарантии, способствующие достижению баланса интересов. (Там же, пункт 15.)

12. Перейдя к пересмотренным проектам статей 1—9 главы I (Общие положения) и главы II (Принципы) проекта, он говорит, что он переработал некоторые из них для уточнения их смысла. Новые формулировки, которые он сейчас огласит, не являются в строгом смысле предложениями с его стороны, а просто представляют собой возможные способы более ясно выразить основные идеи.

13. Его не удовлетворяет использование в проекте статьи 1 слов «территория», «юрисдикция», «контроль» и даже «места», а также английское выражение «throughout the process». Эту статью можно было бы изменить следующим образом:

«Настоящие статьи применяются к видам деятельности, которая осуществляется под юрисдикцией или эффективным контролем государства и осуществление которой наносит трансграничный ущерб или создает ощутимый риск нанесения трансграничного ущерба».

Поскольку некоторые из использованных здесь терминов определяются ниже в тексте, нет никакой необходимости давать их определение в этой статье. Слово «эффективный» следовало бы сохранить по причинам, изложенным на предыдущей сессии, в частности г-ном Разафиндраламбо<sup>7</sup>, и касавшимся главным образом развивающихся стран.

14. В проекте статьи 2, посвященной употреблению терминов, достаточно было бы воспроизвести нечто близкое к словарному определению термина «риск», например:

«Под „риском“ понимается возможность причинения ощутимого ущерба, которая не может быть устранена никакими разумными мерами, принятыми в отношении соответствующей деятельности».

Это определение могло бы быть дополнено подпунктом, в котором говорилось бы, что выражение «ощутимый риск» означает «риск, который [подда-

ется определению] [может быть определен на основе разумного изучения (или проверки)] и который, таким образом, известен или должен быть известен, и в котором уточнялось бы, что это выражение означает одновременно малую вероятность нанесения серьезного ущерба и большую вероятность нанесения незначительного ощутимого ущерба. Употребленное Специальным докладчиком в подпункте а, ii определение «простое» практически не используется в праве, и его следовало бы заменить одним из предложенных им выражений. В комментарии Комиссия могла бы включить в порядке пояснения выражение «простого изучения вида деятельности и используемых веществ в связи с местом, средой или формой их использования» из текста, предложенного Специальным докладчиком. Она могла бы также указать, что слово «серьезный» она понимает как «очень большой», «опустошительный» или «катастрофический».

15. Подпункт b мог бы гласить:

«Термин „деятельность, сопряженная с риском“, означает деятельность, осуществление которой наносит ощутимый ущерб».

Если бы возникла необходимость в определении видов «деятельности, имеющих вредные последствия», можно было бы добавить к подпункту b следующий текст:

«Термин „деятельность, имеющая вредные последствия“ означает деятельность, осуществление которой наносит постоянный трансграничный ущерб».

Не было бы никакой необходимости добавлять определение «ощутимый», поскольку определение «трансграничного ущерба» в подпункте c гласило бы:

«Термин „трансграничный ущерб“ означает ощутимый физический ущерб, нанесенный в [местах] [районах], находящихся под юрисдикцией или эффективным контролем государства, и являющийся результатом такой деятельности, о которой говорится в статье 1 и которая осуществляется в другом государстве».

Можно было бы добавить, что:

«Это выражение означает физический ущерб, нанесенный лицам или объектам, использованию или эксплуатации районов или окружающей среде».

16. Подпункт d можно было бы изменить следующим образом:

«Государство происхождения» означает государство, которое осуществляет свою юрисдикцию или свой эффективный контроль над деятельностью [осуществление которой наносит трансграничный ущерб или создает ощутимый риск нанесения трансграничного ущерба по смыслу статьи 1]».

<sup>7</sup> Ежегодник..., 1988 год, том I, стр. 44, 2048-е заседание, пункт 42.

И наконец, подпункт *e* мог бы быть заменен следующим текстом:

«Термин „затрагиваемое государство“ означает государство, на территории или под юрисдикцией или под контролем которого наносится или может быть нанесен трансграничный ущерб».

17. Г-н Маккаффри поддерживает изменение названия проекта статьи 3, в английском тексте которого Специальный докладчик заменил слово «attribution» словом «assignment», которое не имеет такой же связи с областью ответственности государств. Он также высказал бы ряд замечаний в отношении формулировки этого текста и проектов статей 4—9, однако они не столь важны, как предложения в отношении первых двух статей, и поэтому он изложит их в Редакционном комитете.

18. В то же время по поводу проекта статьи 8 он отмечает, что необходимо в комментариях четко пояснить такие носящие ограничительный характер выражения, как «в соответствии со своими возможностями» и «наиболее целесообразные и доступные им меры», поскольку устные пояснения, данные Специальным докладчиком, не отражены в соответствующей части его доклада (там же, пункты 65—66).

19. В отношении проекта статьи 9 г-н Маккаффри выражает опасения в связи с тем, что термин «возмещение ущерба» может породить путаницу между рассматриваемой темой и проектами статей об ответственности государств. Следовало бы найти другой термин, с тем чтобы указать, что последствия деятельности, не запрещенной международным правом, могут отличаться от тех, которые связаны с нарушением международного обязательства. Так, можно было бы просто сказать, что «государство происхождения несет ответственность за нанесение осязаемого ущерба» и что «характер и степень этой ответственности определяются путем переговоров между государством происхождения и затрагиваемым государством». Определение слова «ответственность», взятого из названия темы, следовало бы дать либо в статье 2, либо в комментариях.

20. Перейдя к комментариям Специального докладчика в отношении пересмотренных проектов статей 1—9, г-н Маккаффри вновь отмечает, что в интересах развивающихся стран было бы целесообразно вернуться к понятию «эффективного» контроля в статье 1.

21. Что касается проекта статьи 5, то он в целом согласен с комментариями Специального докладчика (там же, пункты 40—44), касающимися взаимосвязи между рассматриваемыми проектами статей и проектами статей по праву несудоходных видов использования международных водотоков. Однако, как он уже объяснял на предыдущей сессии, его толкование статьи 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события) части 1 проекта статей об ответственности госу-

дарств несколько отличается от толкования Специального докладчика<sup>8</sup>. Ему совершенно ясно, что режим строгой ответственности может сосуществовать с режимом, основанным на «вине» (или на отсутствии должной осмотрительности), однако все зависит от основополагающей нормы, а именно от того, гласит ли эта норма, что «государство А проявляет должную осмотрительность, с тем чтобы не допустить нанесения какого бы то ни было ущерба государству В» или что «государство А заботится о том, чтобы никакой ущерб не был нанесен государству В». Именно это является важнейшим моментом, поскольку нередко бывает так, что точный смысл основополагающей нормы не всегда представляется ясным. Специальный докладчик считает (там же, пункты 45—46), что обязательство, которое вытекает из проектов статей о международных водотоках, подпадает под первую категорию, а обязательство, которое вытекает из рассматриваемых проектов статей,— под вторую. В этой связи следует отметить, что Специальный докладчик вводит интересную идею (там же, пункт 46) сокращения суммы компенсации, подлежащей выплате в соответствии с режимом объективной ответственности, путем переговоров. Однако г-н Маккаффри не может согласиться с тем, что «фактически в обычных случаях загрязнения... защита „должной осмотрительности“ практически невозможна» (там же, пункт 47). Прежде всего, в понятии «должной осмотрительности» предусмотрена определенная гибкость, которая может активно использоваться развивающимися странами, хотя эти страны не всегда располагают необходимыми средствами для проявления осмотрительности в той же степени, что и промышленно развитые страны. Затем нередко в случае загрязнения международных водотоков и, несомненно, еще чаще в случае загрязнения атмосферы государство происхождения не знает ни о том, что данная деятельность наносит трансграничный ущерб, ни о том, кому этот ущерб нанесен. И наконец, как г-н Маккаффри уже отмечал в пункте 11 своих комментариев по проекту статьи 16 [17] о загрязнении, представленному в его четвертом докладе о международных водотоках<sup>9</sup>, понятие должной осмотрительности является достаточно широким и может охватывать практику многих стран в отношении сильно загрязненных международных водотоков: практика свидетельствует о том, что государству происхождения представляется разумный период времени для уменьшения загрязнения до приемлемого уровня при условии, что оно приложит максимум усилий для достижения этой цели.

22. В то же время г-н Маккаффри может согласиться с анализом Специального докладчика гипотез *a* и *b*, изложенным в докладе (там же). Не вызывает сомнений, что в данном случае вопрос заключается в том, должны ли рассматриваемые

<sup>8</sup> Там же, стр. 11, 2044-е заседание, пункты 47—49, и стр. 13, 2045-е заседание, пункты 1—4.

<sup>9</sup> Ежегодник..., 1988 год, том 11 (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2.

проекты статей предусматривать режим объективной ответственности для государства происхождения, то есть режим, при котором ущерб являлся бы следствием не «деятельности, сопряженной с риском», а постоянного загрязнения. Именно такой вывод вытекает из гипотезы *b*. Насколько известно г-ну Маккаффри, в данном контексте такой режим предлагается установить впервые. Однако он не уверен в том, что это уж столь плохая идея, поскольку это просто означает, что заинтересованные государства должны будут проводить переговоры по вопросу о характере и размерах ответственности. Как пояснил в своем докладе Специальный докладчик, в любом случае практика государств является именно таковой. В силу всех этих причин г-н Маккаффри может согласиться со Специальным докладчиком (там же, пункт 49) в том, что противоправные «действия» должны найти свое место в проектах статей, касающихся ответственности за последствия наносимой ущерб «деятельности», не запрещенной международным правом. В этой связи он, как и Председатель (см. пункт 6, выше), выражает мнение, что слово «действие» в пункте 50 *d* доклада следовало бы заменить словом «деятельность».

23. Г-н Маккаффри признает, что пункт 52 доклада несколько его озадачил, поскольку он всегда считал, что обязательство проявлять «должную осмотрительность» является обязательством, объект которого — средство. Поэтому он с удовлетворением принял бы разъяснение этого вопроса Специальным докладчиком.

24. Перейдя к комментариям Специального докладчика по проекту статьи 7, г-н Маккаффри с удовлетворением отмечает, что в докладе предусматривается (A/CN.4/423, пункт 62), что в определенных случаях и при определенных обстоятельствах затрагиваемое государство может любыми средствами оказывать помощь государству происхождения в целях смягчения вредных последствий той или иной деятельности. Это также соответствует практике государств, по крайней мере в том, что касается международных водотоков, и именно эта идея положена в основу принципов равноправного использования и участия, закрепленных в статье 6 проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии<sup>10</sup>.

25. Что касается комментариев Специального докладчика по проекту статьи 9, то г-н Маккаффри вновь заявляет о своих сомнениях в отношении точности термина «возмещение ущерба» в рамках рассматриваемой темы. Кроме того, он подчеркивает, что если обязательство государства происхождения заключается в том, чтобы восстановить «равновесие интересов» соответствующих государств, то ему представляется необходимым уточнить, что именно под этим понимается.

Специальный докладчик совершенно справедливо отмечает (там же, пункт 71), что возмещение ущерба не означает возмещения *всего* нанесенного ущерба; однако следовало бы дать дополнительное разъяснение в отношении мер, которые должны быть приняты, с тем чтобы выполнить это обязательство, не нанося ущерба примату права и правовой защите более слабой стороны.

26. Говоря о главе III проекта (Уведомление, информирование и предупреждение затрагиваемого государства), он отмечает, что новые проекты статей 10—17 о процедурных нормах, представленные Специальным докладчиком, основываются на положениях части III проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, принятых Комиссией на предыдущей сессии в предварительном порядке<sup>11</sup>. Хотя процедуры, предложенные Специальным докладчиком, будут, несомненно, применимы во многих ситуациях, которые предстоит предусмотреть, тем не менее неясно, будут ли они применимы во всех случаях. Например, эти положения без особых трудностей могли бы применяться к случаям трансграничного загрязнения морской среды и к некоторым локальным случаям трансграничного загрязнения атмосферы, однако их нельзя было бы применять к случаям более обширного трансграничного загрязнения атмосферы, загрязнения атмосферы на больших расстояниях (кислые дожди), обезлесения больших площадей (что служит причиной увеличения количества двуоксида углерода в земной атмосфере), серьезных ядерных аварий или же к случаям нанесения ущерба в зонах, являющихся общим достоянием человечества (загрязнение в настоящее время нефтью Антарктики и т.д.). Дело в том, что, хотя отношения между государствами водотока без труда могут считаться двусторонними отношениями для целей правил процедуры, в рамках рассматриваемой темы все не так просто. Иными словами, в проекты статей следовало бы включить положения, четко указывающие на то, что в некоторых случаях уведомление и даже переговоры будут осуществляться через координационный центр или международную организацию. В этой связи необходимо отметить, что на Исполнительный орган, созданный в соответствии с Конвенцией о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года<sup>12</sup>, возложена, среди прочего, и эта функция (статья V). Разумеется, проект статьи 7 предусматривает, что в некоторых случаях государства должны обращаться за помощью к международным организациям. Однако было бы целесообразно дополнить это положение, предусмотрев в главе III положения, в которых уточнялись бы условия, при которых государства могли бы обращаться — или должны были бы обращаться — к международным организациям

<sup>11</sup> Тексты статей 11—21 части III (Планируемые меры) и комментарии к ним см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 53 и далее.

<sup>12</sup> E/ECE/1010; будет опубликована в United Nations, *Treaty Series*, No. 21823.

<sup>10</sup> Текст и комментарии к нему см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 38 и далее.

в целях выполнения своих обязательств по оценке, уведомлению и переговорам.

27. Отмечая, что в названии главы III и проекта статьи 12 речь идет о «предупреждении» со стороны предположительно затрагиваемого государства, г-н Маккаффри говорит, что, как правило, «предупреждать» обязано государство происхождения. Возможно, это лишь проблема перевода; во всяком случае можно было бы изменить эту формулу следующим образом: «Запрос информации потенциально затрагиваемым государством».

28. Г-н Маккаффри с удовлетворением отмечает, что Специальный докладчик предусмотрел обязательство по оценке последствий и расследованию. Как отмечается в докладе (там же, пункты 80—83), в этой области накоплен значительный международный опыт. Однако к приведенным примерам можно добавить деятельность ОЭСР, а также проект рамочного соглашения по оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте, который подготавливается Европейской экономической комиссией. Этот проект представляет особый интерес с точки зрения использования и определения целого ряда терминов в статьях, предложенных Специальным докладчиком — или их эквивалентов — и с точки зрения предусмотренных процедур, которые аналогичны процедурам, предусмотренным в проектах статей о праве водотоков. Необходимо также подчеркнуть, что в этом проекте основное обязательство заключается в том, что стороны должны индивидуально или совместно с помощью всех соответствующих средств принимать превентивные меры для предотвращения, смягчения и устранения любых серьезных вредных последствий планируемой деятельности для окружающей среды за пределами национальных границ.

29. В заключение г-н Маккаффри выражает признательность Специальному докладчику, который охарактеризовал подход к решению проблемы предупреждения загрязнения и защиты окружающей среды, в частности в том, что касается ущерба, который может быть нанесен «общему достоянию» человечества; этому, как представляется, и должны служить рассматриваемые проекты статей.

30. Г-н ХЕЙЕС поздравляет Специального докладчика с блестяще проведенным анализом весьма сложных проблем и с успешной разработкой конкретных положений, отражающих мнения, высказанные в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Сегодня он ограничится комментариями к главам I и II проектов статей, а по главе III он выступит позднее.

31. Напомнив свое заявление на предыдущей сессии<sup>13</sup> о том, что роль, отведенная в проектах статей фактору «риска», является слишком ограничивающей и может затруднить применение одного из трех принципов, одобренных Комиссией, который гласит: «невинную жертву вредных

трансграничных последствий нельзя оставлять на произвол судьбы, вынуждая ее самостоятельно покрывать понесенные ею убытки», г-н Хейес с удовлетворением констатирует, что теперь Специальный докладчик готов согласиться с тем, что эту роль следует больше ограничить и что вследствие этого ответственность может быть обусловлена как риском, так и ущербом. Кроме того, он согласен со Специальным докладчиком, что объектом рассматриваемых проектов статей являются не «действия», а «деятельность», включая деятельность, наносящую кумулятивный ущерб. Таким образом, г-н Хейес разделяет выводы Специального докладчика (там же, пункт 15) в отношении последствий, которые вытекают из ответственности, предусмотренной в проектах статей и связанной с предупреждением и возмещением ущерба.

32. Перейдя к пересмотренным проектам статей 1—9, представленным Специальным докладчиком, он выражает удовлетворение по поводу существенных изменений, внесенных в статью 1 (Сфера применения настоящих статей), которая предусматривает, что ответственность может вытекать из ущерба, равно как и из риска, и таким образом служит основой для двух форм предполагаемых действий: предупреждения и возмещения ущерба. В ответ на предложение, сделанное Специальным докладчиком в докладе (там же, пункт 25), он заявляет, что выступает за сохранение определения «ощутимый» для квалификации «риска». Другие предложенные варианты передавали бы идею более высоких порогов, что, как отмечалось Специальным докладчиком, было бы нежелательно. Редакционный комитет мог бы рассмотреть проблему, связанную с тем, что выражение «в течение всего процесса ее осуществления» ни по занимаемому месту, ни по формулировке — по крайней мере в английском варианте — не соответствует идее, положенной в основу комментария (там же, пункт 22), а именно что проекты статей должны охватывать риск, имеющий любые последствия: единовременные, постоянные или кумулятивные.

33. Что касается проекта статьи 2 (Употребление терминов), то г-н Хейес считает, что на данной стадии обсуждение может быть лишь предварительным: может получиться так, что по окончании первого чтения необходимость в определении некоторых терминов, содержащихся в этом проекте статьи, отпадет, а других, наоборот, — возникнет. Тем не менее он одобряет новую направленность двух определений подпункта *a* и выступает за использование в определении термина «ощутимый риск» слов «очень крупный», а не слова «опустошительный». Редакционный комитет мог бы рассмотреть следующие вопросы: Должны ли «виды деятельности» быть частью определения «риска»? В каком месте подпункта *a*, *i* должны быть помещены слова «несмотря на меры предосторожности, которые можно было бы принять в отношении них»?

34. Г-н Хейес с удовлетворением констатирует, что в подпункте *c* упоминается окружающая среда,

<sup>13</sup> Ежегодник..., 1988 год, том I, стр. 247, 2074-е заседание, пункты 3—4.



однако спрашивает, не следует ли изменить формулировку этого пункта в том случае, если Комиссия — как он надеется — примет решение о том, что проекты статей должны охватывать ущерб в районах, являющихся «общим достоянием» человечества. Для практических целей необходимо, по его мнению, сохранить слово «контроль», с тем чтобы обеспечить защиту населения районов, которые не подпадают под юрисдикцию того или иного государства.

35. В отношении подпункта *d* г-н Хейес говорит, что он предпочел бы английскому выражению «State of origin» выражение «source State». Он одобряет измененный текст этого подпункта, который предложил г-н Маккаффри (пункт 16, выше), однако спрашивает, не следует ли еще более упростить текст, с тем чтобы он гласил следующее:

«*d*) Термин „государство происхождения“ означает государство, под юрисдикцией или под контролем которого осуществляется деятельность, о которой говорится в статье 1».

Он также одобряет пересмотренный текст подпункта *e*, предложенный Специальным докладчиком, а также содержащееся в нем четкое упоминание окружающей среды.

36. Что касается проекта статьи 3 (Присвоение обязательств), то г-н Хейес не считает его заголовок удовлетворительным, по крайней мере в английском варианте, и заявляет, что более точный перевод с испанского мог бы решить эту проблему. В целом же он выражает мнение, что эта статья лучше прежнего текста, и с удовлетворением отмечает, что в самой этой статье ясно предусматривается, что на государство происхождения возлагается бремя доказывания отсутствия информации или средств ее получения.

37. Г-н Хейес отдает предпочтение варианту В проекта статьи 5 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права). В отношении проекта статьи 6 (Свобода действий и ее пределы) он отмечает, что в соответствии с выраженным им пожеланием этот проект был переработан, с тем чтобы в большей степени отражать Принцип 21 Стокгольмской декларации<sup>14</sup>.

38. Перейдя к проекту статьи 7 (Сотрудничество), г-н Хейес с удовлетворением отмечает, что предупреждение и возмещение ущерба рассматриваются в ней отдельно: это является логическим продолжением статьи 1. В то же время он не уверен, что обязательство сотрудничать с международными организациями должно быть абсолютно обязательным (в некоторых случаях это нежелательно), и спрашивает, почему авария должна быть одним из факторов обязательства затрагиваемого государства сотрудничать в целях сведения к минимуму последствий на территории государства происхождения.

39. Г-н Хейес с удовлетворением отмечает, что в главе II проекта предыдущий проект статьи 8 (Участие)<sup>15</sup> больше не фигурирует; его положения могут быть соответствующим образом отражены в другой главе. Что касается нынешнего проекта статьи 8 (Предупреждение), то он четко возлагает ответственность за предупреждение на государство происхождения независимо от обязательства сотрудничать, предусмотренного в проекте статьи 7. Однако оратор не уверен, что второе предложение статьи 8 лучше выражения «разумные меры по предупреждению», которое фигурировало в прежнем проекте статьи 9.

40. И наконец, перейдя к проекту статьи 9 (Возмещение ущерба), г-н Хейес выражает свое разочарование по поводу того, что в нем не упоминается о невинной жертве трансграничного ущерба. Он напоминает о том, что в конце прений, посвященных Комиссией этой теме на ее тридцать девятой сессии, Специальный докладчик сформулировал три основных принципа, которые должны применяться в этой области:

i) каждое государство должно иметь максимальную свободу действий в пределах своей территории, совместимую с уважением суверенитета других государств;

ii) государства должны уважать суверенитет и равенство других государств;

iii) нельзя допускать, чтобы невинная жертва вредных трансграничных последствий сама покрывала причиненные ей убытки<sup>16</sup>.

Г-н Хейес думал, что эти три принципа найдут отражение в главе II проекта (Принципы). Однако лишь два первых принципа были отражены в проекте статьи 6; третий же следовало бы отразить в проекте статьи 9. Кроме того, оратор считает, что слова в конце статьи 9: «причем в первую очередь учитывается тот факт, что такое возмещение должно быть направлено на восстановление равновесия интересов, нарушенного в результате нанесения ущерба» — связаны скорее с критериями, определяющими переговоры о возмещении, и поэтому их не следует включать в это положение. На предыдущей сессии<sup>17</sup> он указал на то, что, по его мнению, должно составить содержание данной статьи (в то время проект статьи 10), и сейчас он предлагает изменить текст следующим образом:

«Государство происхождения возмещает трансграничный ущерб, нанесенный деятельностью, о которой говорится в пункте 1. Характер и размеры возмещения определяются путем переговоров между государством-источником и затрагиваемым государством или затрагиваемыми государствами в соответствии с критериями, изложенными в настоящих статьях, и с учетом того факта, что невинную жертву трансграничного ущерба нельзя оставлять на произ-

<sup>15</sup> Там же, сноска 5.

<sup>16</sup> *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 60, пункт 194 *d*.

<sup>17</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том I, стр. 248, 2074-е заседание, пункт 14.

<sup>14</sup> См. 2108-е заседание, сноска 6.

вол судьбы, вынуждая ее самостоятельно покрывать понесенные ею убытки».

Г-ну Хейесу известно, что Специальный докладчик не отразил этот последний принцип отчасти потому, что он был неправильно истолкован в прежнем проекте статьи 10. Однако, по его мнению, этот принцип достаточно важен для того, чтобы в какой-либо ясной форме найти свое отражение в рассматриваемых проектах статей.

41. Отвечая на вопрос г-на БИСЛИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Секретариат распространит рабочие документы, которые будут содержать конкретные предложения редакционного характера, высказанные по этой теме.

*Заседание закрывается в 11 час. 15 мин.*

## 2110-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 1 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение)** (A/CN.4/384<sup>1</sup>, A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения приводятся в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (продолжение)

1. Г-н ШИ благодарит Специального докладчика за его сжатый и хорошо документированный пятый доклад (A/CN.4/423) и отдает ему должное за представление 17 проектов статей, из которых первые девять представляют собой пересмотренные варианты 10 статей, переданных Редакционному комитету на предыдущей сессии<sup>6</sup>.

2. В проекте статьи 1 Специальный докладчик несколько расширил сферу применения этих статей, включив в них деятельность, наносящую ощутимый трансграничный ущерб. Он нашел компромиссный вариант, принятый с учетом противоречивых мнений, высказывавшихся как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Как оратор уже говорил на предыдущей сессии<sup>7</sup>, риск, принимаемый в качестве основы ответственности, может исключать виды деятельности, которые, хотя и не сопряжены с риском, могут нанести большой ущерб. Оратор согласен также со Специальным докладчиком, что необходимо ограничить ответственность в данном проекте и нельзя устанавливать абсолютную ответственность. В этой связи Специальный докладчик совершенно справедливо проводит различие между деятельностью и действиями: ответственность должна быть обусловлена характером деятельности, а для того чтобы под сферу данного проекта подпадали действия, они должны быть связаны с деятельностью, сопряженной с риском или имеющей отрицательные последствия, они не должны быть изолированными или не связанными с какой-либо деятельностью.

3. В проекте статьи 7 в ясных формулировках очерчена область, в которой возникает обязательство по сотрудничеству, в частности при предупреждении вредных последствий и контроле за ними. Однако в этой статье так же, как и в аналогичной статье в проекте о праве несудоходных видов использования международных водотоков, следует зафиксировать основные принципы международного права, на которых должно строиться сотрудничество между государствами происхождения и затрагиваемыми государствами. Приятно отметить, что прежний проект статьи 8 об участии изъят, поскольку участие предполагается в статье о сотрудничестве, а формулировка предыдущей статьи была расплывчатой и допускала различные толкования.

4. В соответствии с настоящим проектом статьи 8, который представляет собой пересмотренный вариант прежнего проекта статьи 9, нарушение обязательства по предупреждению обусловлено принятием наиболее целесообразных и доступных мер. Оратор по-прежнему настаивает на мнении, высказанном им на предыдущей сессии<sup>8</sup>, что

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

<sup>6</sup> См. 2108-е заседание, сноска 5.

<sup>7</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том I, стр. 31, 2047-е заседание, пункт 27.

<sup>8</sup> Там же, стр. 32, пункт 31.

непринятие мер по предотвращению само по себе не влечет за собой ответственность или право принимать меры. Только в том случае, если такое непринятие привело к ущербу или если, несмотря на принятые меры, вредные последствия все же возникли, можно возлагать ответственность на государство происхождения. Основной вопрос заключается в том, каков должен быть правовой режим, на который будет распространяться настоящий проект. Хотя Специальный докладчик считает (там же, пункт 42), что при отсутствии вредных последствий никто не сможет установить, действительно ли приняты надлежащие меры для предупреждения таких последствий, затронутое государство может в соответствии со статьей 7 о сотрудничестве и со статьями об уведомлении потребовать инспекции и проверки мер по предотвращению. Если же затронутое государство затем обнаружит, что меры по предотвращению, принятые государством происхождения, не были наиболее целесообразными или доступными для предотвращения трансграничного ущерба или сведения к минимуму риска его нанесения, будет ли это означать, что государство происхождения совершило противоправное действие, порождающее ответственность государства? Это довольно важный вопрос, и формулировка статьи 8 представляется в этой связи расплывчатой.

5. Формулировки пересмотренных текстов статей, несомненно, лучше предыдущих, а любые связанные с этим проблемы должны решаться, разумеется, в Редакционном комитете. Оратор согласен с г-ном Хейесом (2109-е заседание) в том, что проект статьи 2 (Употребление терминов) должен быть принят в предварительном порядке и тщательно пересмотрен после завершения первоочередного чтения проекта.

6. В новых проектах статей 10—17 главы III проекта излагаются правила процедуры уведомления и последующие меры. В значительной своей части они основаны на аналогичных положениях проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Однако оратор не знает, насколько должны совпадать правила процедуры для обеих тем. Например, как уже указывал г-н Маккаффри (там же), ущерб, причиняемый деятельностью, сопряженной с риском, носит зачастую долгосрочный характер, и трудно оценить заранее, какие государства могут оказаться затронутыми. Какое же в таком случае государство или какие государства обязаны уведомлять государство происхождения? Г-н Маккаффри предложил также создать нечто вроде международного арбитражного механизма; сам оратор еще не определил своего отношения к этому предложению. Согласно одному мнению, высказанному в Шестом комитете, ни в какой будущей конвенции нельзя предусматривать систематического обязательства государств, намеревающихся приступить к новой деятельности, консультироваться со всеми государствами, которые могут оказаться потенциально затронутыми, поскольку это было бы равнозначно праву вето на их деятельность. Существуют и другие различия

между этими темами, и о некоторых из них Специальный докладчик говорит в своем докладе (A/CN.4/423, пункт 111). Поэтому при разработке правил в главе III проекта простая аналогия между этими двумя темами может оказаться необоснованной. Речь идет о сложной проблеме, требующей тщательного изучения.

7. Г-н РЕЙТЕР говорит, что для работы Специального докладчика над данной темой характерны две особенности. Во-первых, даже несмотря на то, что с самого начала некоторые члены Комиссии отрицали существование такой темы, Специальный докладчик не поддавался сомнениям, он твердо верил в правоту своего дела. Оратор также верил в это, и его вера окрепла после прочтения нового проекта статьи 10 и последующих статей. В таком сложном вопросе Комиссия поступила бы весьма благоразумно, подойдя к его решению с двух сторон, определив, во-первых, какие она хотела бы установить основные нормы, а во-вторых, какие процедуры. И хотя оратор полностью согласен с необходимостью рассмотреть прежде всего вопросы существа, разработка правил процедуры позволит более трезво и четко оценить тему в целом.

8. Вторая особенность подхода Специального докладчика состоит в его искреннем и объективном желании учесть все мнения членов Комиссии. Поэтому он вынужден был несколько пространно анализировать этот вопрос и говорить в своих комментариях и разъяснениях о конкретных позициях некоторых членов Комиссии.

9. Что касается пятого доклада в целом (A/CN.4/423), то, следуя привычке бывшего члена Комиссии г-на Ушакова, которого все прекрасно помнят, можно было бы спросить: «А о чем речь?» А речь о трансграничных ситуациях, не содержащих в себе первоначально никакого элемента противоправности. В этой связи оратор хотел бы поставить вопрос, не пытаясь разрешить его, о том, подпадают ли многосторонние трансграничные ситуации, в отличие от простых и ясных двусторонних ситуаций, под сферу действия проекта. И здесь возникает, разумеется, вопрос о процедуре, но не возникает ли также и вопрос существа? Автор имеет в виду, в частности, загрязнение воздуха на большие расстояния и Конвенцию о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года<sup>9</sup>. Оратор не уверен, что в таких случаях можно говорить об одинаковых механизмах и правилах.

10. По существу, Комиссия распыляет свои усилия, поскольку она занимается сразу и темой о праве несудоходных видов использования международных водотоков, и общим вопросом трансграничного ущерба. Оратор поэтому не знает, достаточно ли тех статей, которые Специальный докладчик только что переработал и которые касаются их общности с уже имеющимися конвенциями. В качестве одного из вариантов можно

<sup>9</sup> См. 2109-е заседание, сноска 12.

было бы предусмотреть для государств, затрагиваемых трансграничной ситуацией, подпадающей под сферу действия статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, возможность альтернативного обращения к режиму, предусматриваемому в статьях по данной теме. Можно утверждать, что государства, находящиеся в двусторонних отношениях, имеют такой выбор, ибо нельзя помешать стороне договора воспользоваться согласованным режимом. В этой связи оратор указывает, что Специальный докладчик задается вопросом о том, могут ли быть применимы в соответствии с договором сразу несколько режимов, что почти неизбежно породит проблему выбора. Это — один подход, который не является абсолютно удовлетворительным.

11. При другом подходе можно было бы применить латинскую максиму *specialia generalibus derogant* и противоположную — *specialia per generalibus non derogantur*, что означает, что цель проекта, имеющего форму конвенции, будет состоять в решении проблемы трансграничных ситуаций по возможности в наиболее общем плане. Иными словами, речь идет о бесструктурной, если можно так выразиться, конвенции: основные правила будут разработаны в очень общих выражениях, чтобы обеспечить минимальные решения, а конкретные проблемы будут решаться в специальных конвенциях. Таким образом, когда речь будет идти о статьях, касающихся международных водотоков, никакого выбора не будет, поскольку все вопросы, связанные с такими водотоками, будут решаться в соответствии с указанными статьями. То же относится и ко всем другим конвенциям, в том числе к Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния. Необходимо таким образом установить какой-либо основополагающий принцип, и, если Комиссия согласна с таким подходом, оратор готов принять его.

12. Один особенно важный вопрос состоит в том, намерена ли Комиссия разработать правила с учетом первоначальной ситуации, в которой отсутствует противоправное действие. Однако оратор не уверен, возможно ли это при разработке правил, в частности правил процедуры. По его мнению, на котором он тем не менее не будет настаивать, в силу уже самого фактора разработки статьи 10 и последующих статей привнесены ряд факторов — скажем, возмещения, — которые, не являясь, строго говоря, противоправностью как таковой, имеют, однако, существенное значение. Оратор предпочел бы использовать какой-либо иной термин, поскольку понятие возмещения традиционно связывают с ответственностью государства. Французское слово «*compensations*» во множественном числе означает конечный результат в форме услуг или оплаты наличными или в натуре в случае, когда причинен ущерб. Если он не ошибается, английское слово «*compensation*» в отличие от «*damages*» (ущерб) означает определение денежной суммы, эквивалентной стоимости исчезнувшей вещи. Именно здесь кроется слабое место во всем анализе. Не отражает анализ и позицию Специального докладчика, который

в своем докладе (там же, пункты 70—71) привел великолепные аргументы в подтверждение того, что *restitutio in integrum* затрагиваемому государству невозможно.

13. Вопрос о процедуре очень важен, однако нет никакой уверенности, что правительства захотят пойти столь же далеко, как и Комиссия. Например, проект статьи 10 *d* составлен в слишком категоричных выражениях. В целом статья имеет характер предложения, однако в том месте, где говорится о государстве происхождения, употреблена форма «должно», то есть с самого начала на него налагается таким образом обязательство. Нужна более дипломатичная формулировка.

14. Что касается проекта статьи 12, то позиции потенциально затрагиваемого государства и государства происхождения должны быть аналогичными. Поэтому процедура, зафиксированная в этой статье, должна предусматривать нечто большее, чем простое предупреждение. Потенциально затрагиваемое государство должно иметь право на инициативу, возможно, на обращение за помощью (*saisine*), чтобы добиться выполнения соответствующих обязательств.

15. В связи с проектом статьи 16 следует заметить, что существуют различные виды переговоров и что для их проведения нужно как минимум желание сторон. Обязательство по проведению переговоров повиснет в воздухе, если с самого начала стороны занимают слишком жесткие позиции. Совершенно очевидно, что очень трудно предусматривать обязательство вести переговоры в приемлемой форме. В случае, например, многосторонних трансграничных ситуаций Комиссия должна так или иначе предусмотреть обязательство добиваться урегулирования при содействии той или иной международной организации: тогда шансы на успешный исход переговоров значительно повысятся. В проекте можно предусмотреть, что каждая сторона вольна предложить провести консультации при содействии международной организации, которая готова оказать свои добрые услуги. Причем формулировка не должна быть слишком императивной. В ходе действительных переговоров стороны должны идти на уступки в своих позициях и предложениях.

16. Конечным результатом должно быть решение вопроса о «компенсациях» (в том смысле, в каком он говорил об этом выше), возможно, в форме взаимной помощи, которая вполне может включать и денежные выплаты, а возможно, и в форме какого-то специального режима. Однако, по мнению Специального докладчика, окончательное урегулирование должно сохранять равновесие интересов. Сам оратор считает очень важным избежать любого упоминания слова «возмещение», формулировки же должны, по его мнению, отражать идею общности интересов соответствующих государств. Столь же важно не использовать выражение «невинная жертва», поскольку в действительности невинными могут быть обе стороны.

17. Г-н БИСЛИ отзывается с похвалой о Специальном докладчике в связи с глубокими мыслями в его пятом докладе (A/CN.4/423), с предложенным оригинальным подходом к решению проблем, в котором отчасти нашли отражение многие новые концепции, вступающие в действие в области международной ответственности. Некоторые из этих концепций, например право деликта и помех («*puissance*») более привычны для одних правовых систем, нежели для других, в связи с чем, возможно, возникают некоторые трудности при выработке общеприемлемого текста. Следует отметить, что мандат Комиссии состоит в том, чтобы разработать международное право в рамках самой темы, в которой речь идет не о «законных» или «незаконных» действиях, а о «действиях, не запрещенных международным правом».

18. Пятый доклад представляет собой серьезную попытку перейти от прямо-таки «теологического» подхода на первых этапах работы по данной теме к ее более практическим аспектам путем разработки конкретных статей. Специальный докладчик учел существующую необходимость дать конкретную ссылку на окружающую среду как на естественный аспект, подлежащий включению в проект, и отразить растущее понимание новых, концептуальных подходов к понятию «общего достояния». Еще одна проблема, которую затронул Специальный докладчик, заключалась в необходимости отразить представленные в Комиссии две школы разработки данной темы: с одной стороны, подход, при котором считается, что ответственность должна быть обусловлена наличием риска, а с другой — подход, предусматривающий ответственность за ущерб. Специальному докладчику удалось также отразить стремление избежать неоправданной конкретизации таких вопросов, как точные стандарты, которые могли бы применяться в случаях, связанных с окружающей средой, ограничить, таким образом, проекты статей рамочным соглашением всеобщего характера и оставить точные стандарты для конкретных протоколов или соглашений, определяющих такие стандарты.

19. Похвально, что Специальный докладчик, не колеблясь, заимствовал достижения других отраслей права, в том числе права несудоходных видов использования международных водотоков, ответственности государств и проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Приятно видеть такое ясное признание взаимозависимости этих тем, без которого прогрессивное развитие международного права, в отличие от его кодификации, невозможно. Комиссия должна занять в своей работе эклектический подход в поисках прецедентов; поэтому Специальный докладчик, не раздумывая, использовал полезный прецедент принятия Принципа 21 Стокгольмской декларации<sup>10</sup>, в котором утверждается как суверенитет, так и взаимозависимость государств. Другим документом, имеющим отношение к делу, яв-

ляется Лондонская конвенция по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 года<sup>11</sup>, а также часть XII Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, целый раздел которой посвящен загрязнению морской среды. Однако задача прогрессивного развития выходит далеко за рамки простого цитирования прецедентов и выполнения пробелов; кроме того, нельзя недооценивать ее важность. Там, где невозможно найти прецеденты, можно обратиться и к национальному праву, и к практике государств, то есть использовать подход, принятый еще при рассмотрении дела *Trail Smelter*<sup>12</sup>.

20. Хотя Специальному докладчику, по-видимому, все же не удалось «снять» все давние противоречия, он, безусловно, не обошел их и поставил правильные вопросы, дав тем самым Комиссии возможность их решения. В этой связи следует отметить, что выражения «строгая ответственность» и «абсолютная ответственность» до сих пор употреблялись, по-видимому, без всякого различия, хотя, по мнению оратора, строгая ответственность включает все последствия, являющиеся результатом действия, в то время как абсолютная ответственность означает ничем не ограниченную ответственность. Комиссии следует обратить внимание на это различие.

21. Существенной особенностью пятого доклада является перенос акцента с ответственности за риск на ответственность за ущерб и риск одновременно. Таким образом, риск не устраняется как критерий, однако проблема несовместимости по-прежнему требует своего решения. Оратор предпочел бы дать в проекте две отдельные главы об ответственности за ощутимый ущерб и об особых ситуациях, сопряженных с риском, однако никаких непреодолимых проблем не возникает и при использовании обоих концептуальных подходов. Предпринятая в этой связи Специальным докладчиком попытка найти компромиссный вариант заслуживает одобрения.

22. Хотя поправки, предложенные г-ном Маккаффри и г-ном Хейесом (2109-е заседание), не являются формальными редакционными предложениями, было бы, вероятно, полезно передать их на рассмотрение Редакционного комитета. Такая процедура не противоречила бы принятой в Комиссии практике. Предложенные г-ном Маккаффри (там же, пункт 13) изменения конкретно по проекту статьи 1 позволяют устранить некоторые ненужные элементы, хотя сам оратор не решил еще для себя вопрос о том, является ли термин «территория» лишним. Комиссии не следует особенно беспокоиться по поводу выбора между понятиями «действия» и «деятельность», поскольку на практике, как правило, можно различить эти два понятия.

<sup>10</sup> См. 2108-е заседание, сноска 6.

<sup>11</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 1046, p. 146.

<sup>12</sup> См. 2108-е заседание, сноска 9.

23. Другим моментом, который, на первый взгляд, касается лишь формулировок, а в действительности затрагивает вопросы существа, является вопрос осязаемого риска; вместо него оратор хотел бы в предварительном порядке предложить термин «распознаваемый риск». Оратор согласен, что можно как-то разграничить степень серьезности риска, сопряженного с теми или иными действиями или деятельностью.

24. Следует признать, что определение «простого» в проекте статьи 2 а, ii, где речь идет об «изучении» вида деятельности, является, вероятно, не совсем удачным, однако эту проблему может решить, по-видимому, Редакционный комитет. Сложнее найти более подходящий термин вместо использованного в проекте статьи 1 слова «местах». Хотя оно звучит не совсем элегантно в правовых документах, оно по крайней мере дает четкое представление, о чем идет речь; оратору, однако, кажется, что оно будет заменено словами «site» (место), «location» (участок) или даже «area» (район).

25. Оратор согласен с г-ном Маккаффри, что выражение «в ходе всего процесса» неудачно, и поддерживает его предложение (там же, пункт 15) о том, что было бы лучше упомянуть в статье 2 b о «постоянном трансграничном ущербе». Комиссия должна также рассмотреть вопрос, как лучше сформулировать положение, которое охватывало бы ситуацию, при которой деятельность, осуществляемая под юрисдикцией или контролем одного государства, отражается на государстве, географически отстоящем далеко от государства происхождения, или когда затронуты несколько государств.

26. Такое же важное значение имеет вопрос о «всеобщем достоянии», специально включенный в Принцип 21 Стокгольмской декларации и представляющий собой концепцию, которую начинают применять к атмосфере. Общеизвестно, что государство обладает суверенитетом над своим воздушным пространством вплоть до пределов, после которых начинается космическое пространство. Ввиду этого все больше укрепляется тенденция рассматривать воздушное пространство как часть всеобщего достояния, то есть как общие ресурсы человечества; поэтому необходимо согласовать эти две концепции: суверенитета и общего достояния. Вопрос этот отнюдь не абстрактный, если принять во внимание нынешнюю озабоченность, связанную с воздействием хлорфторуглеродов на озоновый слой и газов от «парникового эффекта» — на общее повышение температуры на планете. Поэтому нельзя просто отложить решение вопроса о том, какой подход следует использовать в таких случаях при рассмотрении ответственности. В перспективе можно было бы, вероятно, приступить к разработке правового положения, основанного на принципе, предусматривающем, что, если какая-то конкретная деятельность наносит серьезный ущерб окружающей среде, а государство или государства преднамеренно продолжают эту деятельность, в этом случае может

возникнуть ответственность. На форумах по разработке норм права серьезное внимание также уделяется созданию компенсационных фондов, что, по-видимому, будет отражать подход, основанный на невинности.

27. В некоторых частях проекта трудности, видимо, проистекают скорее из формулировок, нежели из основополагающих концепций. Так, можно было бы избежать необходимости сделать выбор между «attribution» и «assignment» (присвоение) обязательств в английском тексте названия проекта статьи 3, приняв предложенный г-ном Маккаффри вариант: «Установление ответственности». Важно избегать употребления таких терминов, как «возмещение ущерба» (статья 9), которые могут подразумевать, что Комиссия развивает одно из направлений других смежных областей права, например ответственность государств, в соответствии с которой вышеуказанный термин имеет конкретное значение.

28. Характер данной темы оправдывает проведение тщательного анализа существующих прецедентов, включая решения международных трибуналов, вынесенные, например, по делам *Trail Smelter, Lake Lanoux*<sup>13</sup> и *Corfu Channel*<sup>14</sup>. Такие прецеденты обеспечат основу для положений проекта, «сориентированных на ущерб». Комиссия могла бы также принять во внимание серию международных конвенций об особо опасных видах деятельности, таких как Конвенция об ответственности операторов ядерных судов 1962 года, Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб 1963 года, Конвенция об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии 1960 года, Конвенция о гражданской ответственности в области морской перевозки ядерных материалов 1971 года, Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, 1972 года и Международная конвенция о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью 1969 года<sup>15</sup>. Такие прецеденты могли бы послужить основой отдельной главы, в которой ответственность основывалась бы на риске. Комиссия могла бы также рассмотреть работу конференций по разработке норм права, а также работу совещаний экспертов, занимающихся проблемами, которые планируемая рамочная конвенция призвана охватить. Характерное для других форумов настроение неотложности в связи с изменением окружающей среды и климата уже нашло свое выражение в Рекомендациях 70 и 71 Плана мероприятий в отношении окружающей человека среды, принятого Конференцией Организации

<sup>13</sup> United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (Sales No. 63.V.3), p. 281; см. также *International Law Reports, 1957* (London), vol. 24 (1961), p. 101, и *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 194 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1055—1068.

<sup>14</sup> См. 2108-е заседание, сноска 10.

<sup>15</sup> Ссылки на эти Конвенции приводятся в документе A/CN.4/384, приложение 1.

Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды в 1972 году<sup>16</sup>.

29. В этих обстоятельствах Комиссии следует занять гибкий подход, который бы должным образом учитывал различные мнения, а также работу, проводимую в других органах. Комиссия в состоянии внести уникальный вклад в дело прогрессивного развития важных вопросов международного экологического права, и она не должна выглядеть так, словно снимает с себя возложенные на нее обязательства и оставляет решение всей задачи другим правотворческим органам. По этим причинам г-н Бисли одобряет вдумчивый характер пятого доклада Специального докладчика и содержащееся в нем приглашение к диалогу, на которое Комиссия уже прореагировала. Очевидно, уровень и тон обсуждений говорят о готовности членов Комиссии идти на компромисс. У оратора вызывает удовлетворение тот факт, что удалось согласовать различные точки зрения и отразить необходимость отдельной главы по каждой из двух основ ответственности, каковыми являются «ущерб» и «риск», причем в первом случае основываются на решениях международных трибуналов и работах публицистов, а во втором случае во внимание принимаются конвенции об особо опасных видах деятельности.

30. Г-н ТОМУШАТ говорит, что данная тема, несомненно, является самой сложной в повестке дня Комиссии. Более того, выясняется, что параллель, которая проводилась в начале между этой темой и темой ответственности государств, оказалась ошибочной. Тема ответственности государств ограничена главным образом второстепенными нормами, в то время как основная задача Комиссии в отношении данной темы заключается в разработке основных норм. Эти нормы призваны обеспечить главным образом защиту окружающей среды, хотя в проекте статей прямо об этом не говорится, если не считать проект статьи 2 с. Комиссия не должна уклоняться от решения таких насущных задач, ибо, если она ограничится проблемами, которые политические деятели считают «теоретическими», под вопросом может оказаться само существование Комиссии. Поэтому оратор одобряет усилия Специального докладчика подготовить в своем пятом докладе (A/CN.4/423) новое поле деятельности.

31. Сами проекты статей служат примером прогрессивного развития права, хотя в основу многих предложенных в них норм положены существующие документы, представляющие собой быстро развивающийся свод норм по экологическому праву. В последнее время такие документы плодятся невероятно быстро, однако найти достаточно точные нормы обычного права довольно трудно. Нужно разработать правовые положения в данном вопросе, учитывая отсутствие готовых решений, соответствующих различных проблем. Ввиду быстрого расширения сферы действия

экологического права в последнее десятилетие Комиссия должна также задать себе нелегкий вопрос: действительно ли все еще нужна некая конвенция-«зонтик»? Во многих правовых документах уже разработаны гораздо более подробные и строгие нормы, чем те, которые предлагает Специальный докладчик. Например, положения соответствующего права ЕЭС можно найти в десятках конкретных директив. И все же эти документы не представляют собой единого целого. Комиссия же, напротив, стремится разработать связанную и всеобъемлющую правовую основу, которая, однако, может выполнять лишь вспомогательную функцию, поскольку первенство всегда должно оставаться за конкретными нормами.

32. Основные принципы настоящего проекта статей нельзя все же воспринимать как нечто само собой разумеющееся. Положения пересмотренных проектов статей 1—9, особенно статей 6—9, должны быть разработаны с особой тщательностью; именно эти статьи, предписывающие, что обязаны делать государства в конкретных ситуациях, несут основную нагрузку данной темы. В проекте статьи 8 о предупреждении сформулирована наиболее важная из этих норм, согласно которой на государства возлагается общая обязанность наблюдать за деятельностью, осуществляемой на их территории или под их юрисдикцией или контролем, и контролировать эту деятельность. Предлагаемая норма несколько размывает четкую разделительную грань между действиями государства и частными действиями, которую можно обнаружить в части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>17</sup>. Та же норма зафиксирована во многих существующих специальных режимах, однако никогда ранее она не формулировалась столь широко и всеобъемлюще. И ввиду ее основополагающего значения статью 8 и статью 7 о сотрудничестве, которое представляет собой следующий шаг после предупреждения, следует поменять местами. Но и здесь точное правовое значение зафиксированного в статье 7 принципа сотрудничества по-прежнему остается неясным несмотря на то, что эта формулировка получила благословение Генеральной Ассамблеи в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>18</sup>, которая, по заявлению Международного Суда в его решении по делу *Nicaragua*<sup>19</sup>, в целом является воплощением обычного права.

33. Помимо первичных норм в главах I и II проекта, и особенно в проектах статей 1, 3 и 8, содержится ряд предложений, которые можно охарактеризовать как «общие определяющие» любого правового обязательства, вытекающего из международного права. Эти предложения очерчи-

<sup>17</sup> См. 2108-е заседание, сноска 8.

<sup>18</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

<sup>19</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1986, p. 14.

<sup>16</sup> Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды..., цит. соч. (2108-е заседание, сноска 6), часть первая, глава II.B.

вают сферу действия *ratione temporis*, *ratione territoriae* или *ratione materiae* тех международных обязательств, которые будут изложены в проекте. Оратор, однако, не уверен, что им следует придавать такую четкую форму. В статье 1 нет нужды указывать, что проект применяется к видам деятельности, «осуществляемым на территории государства или в других местах под его юрисдикцией... или... под его контролем», поскольку речь идет об общей норме международного права, применяемой *pari passu* к обязательствам в целях обеспечения уважения прав человека, борьбы с некоторыми болезнями, содействия разоружению, недопущения распространения ядерного оружия и т.д. Поэтому статью 1 можно упростить, используя либо формулировку, предложенную г-ном Маккаффри (2109-е заседание, пункт 13), либо еще более простую, скажем:

«Настоящие статьи применяются к видам деятельности, осуществление которых наносит трансграничный ущерб или которые сопряжены с соответствующим ощутимым риском».

34. Другой общий определитель можно найти в проекте статьи 3, которая касается обязательства по предупреждению, зафиксированного в статье 8. Логично поэтому сделать статью 3 частью статьи 8. Вместе с тем оратор не уверен, что в статье 3 есть что-либо новое: в ней лишь предусматривается ситуация, которая неизбежно возникает во всех случаях, когда государство принимает меры для борьбы с некоторыми социальными пороками. Если государство действительно знает об ущербе, ситуация предельно ясна; если оно этого не знает, вступает в действие обычное обязательство по должной осмотрительности. Таким образом, во втором предложении статьи 8 констатируется, как представляется, очевидное. Согласно принципу должной осмотрительности, государства обязаны принять меры соответственно своей деятельности. Проблема заключается лишь в том, какие меры они обязаны принимать: те, которые считаются объективно необходимыми и технически возможными, или те, которые они в состоянии принять в зависимости от своих собственных экономических или технических средств? Иными словами, общие определяющие не нужны; в них нет ничего такого, что не предусмотрено общими нормами, регламентирующими объем и масштаб обязательств, предусмотренных международным правом.

35. Другую группу положений, в частности положений проекта статьи 9 о возмещении ущерба, можно квалифицировать как независимый комплекс вторичных норм. Обязательство по возмещению ущерба или предоставлению компенсации обусловлено либо нарушением международного обязательства, либо другими основополагающими принципами международного права, и прежде всего принципом, предусматривающим, что на невинную жертву нельзя возлагать все бремя ущерба. Утверждают, что государство происхождения может быть невиновным. Как же тогда быть с государством-«жертвой»? Если государство не в состоянии предотвратить вредные последствия деятельности, осуществляемой други-

ми государствами, оно по крайней мере должно получить компенсацию за понесенный ущерб, обусловленный сопряженным с нею риском. Принцип, предусматривающий, что сторона, пользующаяся благами той или иной деятельности, также должна нести соответствующее бремя, логически вытекает из принципа суверенного равенства государств. Оратор, однако, не может согласиться с формулировкой статьи 9. Он считает неприемлемым принцип установления обязательства по возмещению ущерба или предоставлению компенсации по той лишь причине, что причинен трансграничный ущерб. Обоснование этого принципа недостаточно ясно. В любом случае эта норма не должна применяться в любой ситуации, когда причинен ущерб; если отсутствовал фактор риска и государство происхождения не могло предвидеть ущерб, оно должно быть обязано возместить ущерб, только когда речь идет о действительно серьезном ущербе. В подобных случаях для установления ответственности должно быть вполне достаточно выявить каузальную связь. Так же, как и г-н Бисли, оратор считает, что ответственность в связи с риском и ответственность в связи с серьезным ущербом должны рассматриваться отдельно.

36. Содержащаяся в статье 9 ссылка на переговоры выглядит неуклюжей. Хотя переговоры — это широко распространенный метод урегулирования споров, они должны основываться на ясных руководящих принципах. К сожалению, в настоящее время оратор не может предложить альтернативную формулу, поскольку принцип равенства, по-видимому, слишком расплывчат.

37. В любом случае в главах I и II проекта есть много несовместимых элементов, которые следует отделить друг от друга и дать их в ином порядке.

38. Что касается новых проектов статей 10—17 главы III, то предложение о формальных процедурах оценки экологических последствий вредной деятельности представляется довольно оригинальным, хотя такие процедуры могут оказаться непригодными для всех видов деятельности. В докладе (A/CN.4/423, пункт 108 b) говорится об использовании некоторых удобрений, о выхлопных газах автомобилей и т.д. Для разных видов деятельности должны существовать разные режимы в виде более совершенной международной регламентации, разрабатываемой либо многосторонними конференциями, либо компетентными международными организациями. Многосторонние рамки всегда предпочтительнее; двусторонние средства урегулирования должны использоваться лишь в случае возникновения угрозы для добрососедских отношений, например при размещении потенциально вредных сооружений, таких как ядерные электростанции, или захоронении ядерных отходов вблизи международной границы. В таких случаях соседнее государство должно иметь право на возражение, поскольку в подобной ситуации уже присутствует международный элемент, оправдывающий ограничение суверенных прав территориального государства. Поэтому оратор хотел бы



видеть более ясное заявление относительно сферы действия *ratione materiae* статьи 10 и последующих статей. Система, предложенная Специальным докладчиком, может оказаться нереальной, если ее формулировки будут охватывать любую человеческую деятельность; государства могут на этом основании просто отвергнуть ее.

39. Можно значительно улучшить проект статьи 10. Слова «государство, имеющее достаточные основания считать...» надо изъять; государства обязаны знать, что происходит на их территории. Эту статью следует начать словами: «Государства должны». Здесь возникает та же трудность, что и в случае с проектом статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков: необходимость содействовать тому, чтобы государства предоставляли информацию, однако соответствующие уведомления не должны восприниматься как признание вины. Этой статьи будет достаточно лишь для некоторых случаев, главным образом когда речь идет о размещении потенциально опасных сооружений вблизи международной границы. В других же случаях представлять возражения должны затрагиваемые государства.

40. Учитывая характер этой темы, Комиссии нужна определенная помощь в экологических вопросах, возможно со стороны ЮНЕП или ЕЭК. Установление диалога с этими организациями поможет усовершенствовать ее методы работы. Кроме того, следует учитывать, что большинство видов деятельности, предусматриваемых в данном проекте статей, осуществляются частными лицами. В проект можно было бы включить предложение о том, что частные предприятия должны страховать свою деятельность; в нем можно было также предусмотреть приоритет частной, а не межгосударственной ответственности.

41. И наконец, в настоящем проекте статей недостаточно уделено внимания ущербу, причиняемому «общему достоянию» человечества; статья 10 и последующие статьи ограничены, по-видимому, случаями прямого ущерба государствам. Это еще один аргумент, свидетельствующий в пользу обращения за помощью к соответствующим международным организациям.

42. Г-н ОГИСО поздравляет Специального докладчика с великолепным докладом (A/CN.4/423) по такой исключительно трудной теме.

43. В ходе рассмотрения Комиссией темы ответственности государств было признано, что могут существовать области, в которых физический ущерб может явиться результатом деятельности государства, необязательно представляющей собой противоправное действие согласно международному праву. Поэтому некоторые утверждали, что в этих обстоятельствах Комиссия должна рассматривать вопрос международной ответственности в качестве отдельной темы, не смешивая ее с темой традиционных норм ответственности государства. Поэтому Комиссия рассматривает данную тему отдельным пунктом своей повестки

дня. Показательно, однако, что некоторые члены Комиссии в ту пору выступили против идеи рассмотрения этого вопроса в отдельном пункте. На тридцать четвертой сессии в 1982 году г-н Ушаков заявил:

Действительно, не существует общей нормы международного права, налагающей на то или иное государство обязательство возмещать своим гражданам, другому государству или гражданам этого другого государства ущерб, нанесенный им в результате осуществления данным государством деятельности, не запрещенной международным правом.

Он сделал вывод о том, что:

...На данный момент представляется утопичным выводить общие нормы международного права по международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом<sup>20</sup>.

44. Когда Комиссия приступала к своей работе по этой теме, она вовсе не исходила из какого-то твердого предположения о том, что существует международная ответственность за трансграничный ущерб, устанавливаемая «за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом». Оратору представляется, что этот вопрос относится к некоей «серой» зоне, где не ясно, существует ответственность или не существует. Разумеется, неверно исходить из основного предположения о том, будто существует какой-то принцип, согласно которому государство происхождения несет ответственность за трансграничный ущерб.

45. К вопросу о трансграничном ущербе можно подходить двояко. Во-первых, можно считать, что ответственность действительно существует, и, как предлагает Специальный докладчик, исходить из того, что в этом случае применяется идея строгой ответственности. В этой связи следует отметить, как неоднократно и делал автор, что прецеденты в вопросе строгой международной ответственности касаются лишь ограниченной сферы, такой, скажем, как исследования космического пространства или использование ядерной энергии в мирных целях. Никаких прецедентов, касающихся возможного общего принципа строгой ответственности за трансграничный ущерб, причиненный деятельностью, являющейся законной согласно международному праву, нет. Такой принцип можно было бы, вероятно, предусмотреть в разделе, касающемся прогрессивного развития международного права, однако оратор считает, что результаты будут весьма проблематичными.

46. Во-вторых, можно было бы сделать упор на предупреждении, что в значительной степени и делает Специальный докладчик. В этом случае международная ответственность была бы обусловлена фактом непринятия мер по предупреждению в целях предотвращения некоторых вредных последствий законной деятельности государства. Ответственность, таким образом, будет являться результатом нарушения норм, регламентирующих такие вопросы, как предупреждение, сотрудниче-

<sup>20</sup> Ежегодник..., 1982 год, том I, стр. 300, 1739-е заседание, пункты 47—48.

ство и равновесие интересов, что можно было бы квалифицировать как «мягкое право».

47. Из этих двух подходов наиболее подходящим представляется второй. Он позволит распространить понятие традиционной ответственности государства на «серую» зону, и его можно было бы использовать несмотря на то, что о нем не было и речи, когда Комиссия впервые приступила к рассмотрению этой темы. Конечно, можно утверждать, что факт непредотвращения или непринятия необходимых превентивных мер представляет собой противоправное действие согласно международному праву и, таким образом, выходит за рамки рассматриваемого вопроса, однако попытки искать источники ответственности в действиях, не запрещенных международным правом, могут в конечном счете оказаться как бы хождением по кругу.

48. Переходя к пересмотренным проектам статей 1—9, представленным Специальным докладчиком, он говорит, что слова «в течение всего процесса» в статье 1 означают не только период осуществления деятельности, имеющей вредные последствия. Как представляется оратору, выражение «в течение всего процесса» подразумевает весь процесс, в течение которого ощущаются вредные последствия, в том числе и после окончания деятельности, их породившей. Интересным в этой связи является следующее мнение, высказанное представителем Австрии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, которое Специальный докладчик цитирует в своем докладе (там же, сноска 7):

... концепция ответственности за действия, не запрещенные международным правом, касается принципиально иных ситуаций, требующих иных подходов. Одна из таких ситуаций касается таких опасных видов деятельности, которые чреваты риском катастрофических последствий в случае аварии и которые при осуществлении в обычных условиях не оказывают негативного воздействия на другие государства или международное сообщество в целом. Таким образом, вопрос об ответственности возникает лишь при аварии. По самой своей природе такая ответственность должна быть абсолютной и строгой, не позволяющей никаких исключений.

Этот представитель добавил далее, что вторая ситуация, то есть трансграничное и масштабное воздействие на окружающую среду, связана с кумулятивным эффектом некоторых вредных видов деятельности, и при такой ситуации ответственность призвана осуществлять две различные функции: во-первых, включать в себя риск аварий и, во-вторых, охватывать также существенный ущерб, причиненный на территории других государств в результате обычной деятельности.

49. В подпунктах *a* и *b* проекта статьи 2 концепция «риска» сохранена, несмотря на некоторые возражения, высказывавшиеся как в Комиссии, так и в Шестом комитете. В связи с этой статьей возникают три проблемы. Прежде всего, термин «ощутимый риск» следует заменить по всему проекту термином «значительный риск», который употребляется в целом ряде соответствующих документов, в том числе в некоторых упомянутых Специальным докладчиком, в частности в Кувейтской региональной конвенции о сотрудничестве

в деле охраны морской среды от загрязнения (там же, пункт 80), в приложении к рекомендации С(74)224 о «Принципах, касающихся трансграничного загрязнения», принятой Советом ОЭСР в 1974 году (там же, пункт 85) и в Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года (там же, пункт 91). Заслуживает упоминания тот факт, что арбитражный суд в своем решении по делу *Trail Smelter*<sup>21</sup> использовал выражение «ущерб материального характера», то есть близкое по значению со словами «значительный» или «существенный». Поскольку сама концепция «риска» не очень ясна и содержит некоторые субъективные элементы, предпочтительно сопроводить этот термин определением «значительный».

50. В подпункте *a*, *ii* статьи 2 указывается, что термин «ощутимый риск» предполагает «как малую вероятность очень крупного [опустошительного] трансграничного ущерба, так и высокую вероятность менее ощутимого ущерба». Выражение «малую вероятность очень крупного трансграничного ущерба» можно толковать как включающую такие случаи, как аварии на ядерных электростанциях. Однако значение другой категории — «высокой вероятности менее ощутимого ущерба» — отнюдь не столь ясно. Возможно, речь идет также об экологическом ущербе, возникающем в результате накопления небольших количеств вредных веществ в течение длительного периода времени. Если намерение автора именно таково, это следует зафиксировать в самой статье, добавив, скажем, такую формулировку: «так и кумулятивный эффект, приводящий к загрязнению окружающей среды».

51. В докладе Комиссии о работе ее предыдущей сессии говорилось, что, по мнению Специального докладчика, термин «ощутимый риск» «означает, что он должен быть больше, чем нормальный риск»<sup>22</sup>. Если Специальный докладчик по-прежнему придерживается этого мнения, то г-н Огисо предлагает включить такое толкование в саму статью 2, разъяснив таким образом значение термина «ощутимый риск» или, что более предпочтительно, «значительный риск».

52. Термин «затрагиваемое государство», использованный в подпункте *e*, означает как государство, которому действительно нанесен или нанесится ущерб, так и государство, которому может быть нанесен ущерб в будущем. Последняя ситуация, по-видимому, входит в понятие «менее ощутимого ущерба», которое оратор анализировал в связи с подпунктом *a*, *ii*. Представляется не совсем правильным подходить одинаково к этим двум категориям государств, и поэтому оратор настоятельно предлагает рассматривать отдельно вопрос об ответственности в отношении государства, которое уже понесло ущерб, и отдельно

<sup>21</sup> См. 2108-е заседание, сноска 9.

<sup>22</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 17, пункт 62.

вопрос об ответственности по отношению к государству, которое может пострадать в будущем.

53. Трудно понять название проекта статьи 3 «Присвоение обязательств», поэтому оратор предлагает, чтобы этот вопрос был изучен Редакционным комитетом.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2111-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 2 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/384<sup>1</sup>, A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>**

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (продолжение)

1. Г-н ОГИСО, продолжая свое выступление, которое он начал на предыдущем заседании, в первую очередь уточняет один вопрос, по которому, как ему представляется, его неправильно поняли: естественно, только в том случае, когда будет иметь место трансграничный материальный ущерб, можно рассматривать непринятие мер по предотвращению как вину государства происхож-

дения, а значит, как источник обязательства возмещения ущерба.

2. Проект статьи 3 устанавливает обязательства государства происхождения, добавляя (пункт 2): «предполагается, что [это] государство... знает или имеет возможность узнать», что на его территории осуществляется определенная деятельность: по-видимому, здесь имеется противоречие с часто приводимым Специальным докладчиком принципом, в соответствии с которым расходы по ликвидации ущерба не должны ложиться исключительно на невиновную сторону. Этот принцип, несмотря на всю его важность, является лишь моральным принципом, и г-н Огисо удовлетворен уже тем, что статья 3 больше не превращает его в правовой принцип.

3. В проекте статьи 8 излагаются обязательства государства происхождения по предотвращению ущерба. Однако в своем пятом докладе (A/CN.4/423, пункты 65—66) Специальный докладчик указывает, что необходимые предупредительные меры должны принимать те, кто осуществляет соответствующую деятельность, а значит, не только государство, но и частные физические или юридические лица. У г-на Огисо нет возражений против этого принципа, но следует отметить, что, как правило, международные конвенции не налагают обязательства непосредственно на отдельных лиц, а лишь на государства, которые затем должны принять необходимые законы и постановления для обеспечения соблюдения этих текстов. Необходимо соответственно изменить текст статьи 8.

4. Г-н Огисо с удовлетворением отмечает, что в проекте статьи 9 вводится понятие «равновесия интересов». Единственным путем достижения этого равновесия является добросовестное ведение переговоров между государством происхождения и затрагиваемым государством. Однако, безусловно, возникнут сложные проблемы в связи с конкретными критериями, на основании которых будут определяться пути восстановления этого равновесия, например в случае катастрофы, которая причинила ущерб одновременно государству происхождения и затрагиваемому государству.

5. Специальный докладчик в новых проектах статей 10—17 предлагает процедуры оценки, уведомления и информирования, устанавливающие режим, аналогичный тому, который предлагается в проекте статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Хотя г-н Огисо одобряет этот принцип, он не считает, что Комиссия должна предусматривать в данном случае столь детализированные процедуры, поскольку настоящий проект статей имеет целью регулирование ответственности государств в тех случаях, когда имеет место трансграничный ущерб, а не установление международных процедур, направленных на предотвращение любых видов ущерба такого характера. Степень выполнения государством своего обязательства по предупреждению может составлять важный элемент в оценке его ответственности, однако сам проект

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения приводятся в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

статей не должен затрагивать этих деталей. По мнению г-на Огисо, чтобы меры предупреждения были достаточно гибкими, более целесообразно предусмотреть двусторонние или региональные механизмы урегулирования вопросов между заинтересованными государствами или международные механизмы, перед которыми стояли бы конкретные цели, например предотвращение загромождения, чем пытаться установить общий правовой режим, применимый во всех случаях, даже если ему будет придана форма рамочного соглашения. В этой связи г-н Огисо ставит вопрос, не должна ли часть проекта статей, посвященная процедуре, ограничиваться изложением общего принципа и стимулировать страны, имеющие общие интересы, создавать региональные механизмы сотрудничества. Многие члены Комиссии ссылались в этой связи на пример Европейской экономической комиссии. Г-н Огисо хотел бы также получить более подробную информацию о практическом функционировании механизмов сотрудничества, предусматриваемых региональными соглашениями, которые Специальный докладчик упоминает в своем докладе (там же, пункты 80 и далее).

6. Г-н ФРЭНСИС говорит, что в данный момент, когда Комиссия рассматривает весь проект статей, необходим правильный подход к общим принципам, на которых основан весь текст. Для этого можно было бы ориентироваться на Хартию экономических прав и обязанностей государств<sup>6</sup> и поставить в начале общих положений статью, кратко излагающую принципы, которые развиваются в последующем тексте. Этими принципами были бы свобода действий государств, обязательство предупреждения, обязательство сотрудничества и, наконец, обязательство возмещения ущерба, которое, однако, необходимо было бы назвать иначе. Действительно, учитывая положения статьи 35 части I проекта статей об ответственности государств<sup>7</sup> («исключение противоправности деяния государства ... не предрешает ни одного из вопросов, которые могут возникнуть в отношении возмещения ущерба, причиненного этим деянием») и учитывая, что настоящий проект по определению охватывает последствия лишь тех действий, противоправность которых исключается, г-н Фрэнсис, как и г-н Рейтер (2110-е заседание), считает, что термин «возмещение ущерба» (*réparation*) в нем неуместен.

7. Кроме того, г-н Фрэнсис предлагает, как уже предлагал г-н Янков в связи с другим проектом статей, поместить в самом начале проекта статью, касающуюся «Употребления терминов». Таким образом, проекты статей 1 и 2 поменяются местами, а статья, содержащая краткое изложение принципов, которую г-н Фрэнсис хотел бы добавить к проекту, будет следовать непосредственно за ними.

8. По поводу проекта статьи 1 г-н Фрэнсис присоединяется к уже высказанным критическим замечаниям, в том числе в отношении выражений «в течение всего процесса ее осуществления» и «в других местах». В тексте присутствует слишком много бесполезных элементов, и он, в частности, считает малоубедительными аргументы Специального докладчика, которыми тот оправдывает использование выражения «юрисдикция, признанная международным правом». Лучше всего было бы вернуться к формулировке, предложенной Специальным докладчиком в его третьем докладе<sup>8</sup>, «на территории государства или под его контролем», поскольку слово «контроль» охватывает все случаи, когда часть территории какого-либо государства неправомерно оккупирована другим государством. Во избежание всякой неоднозначности Специальный докладчик мог бы уточнить в комментарии к статье 1, что слово «контроль» ни в коем случае не должно истолковываться как узаконивающее неправомерную оккупацию; однако это уточнение не должно фигурировать в самом тексте статьи.

9. Несмотря на большой объем, статья 1 является недостаточной, во-первых, поскольку в ней говорится лишь о «деятельности», хотя изолированные действия (то есть не связанные с какой-либо организованной деятельностью) также могут быть источником трансграничного ущерба. Но главное, что в этой статье не учитываются «ситуации», которые, по мнению г-на Фрэнсиса, совершенно необходимо включить в сферу применения данного проекта, особенно если напомнить о том, что говорил предыдущий Специальный докладчик в своем пятом докладе:

...иногда к физическим последствиям с трансграничным воздействием приводит не столько та или иная определенная деятельность, сколько наличие определенного положения...

...в некоторых случаях государство-источник обязано предупредить о непосредственной угрозе, возникающей в результате деятельности человека или в силу естественных причин<sup>9</sup>.

...

Таким образом, понятие «ситуации» имеет основополагающее значение и должно явно фигурировать в тексте статьи 1. Что же касается изолированных действий, то, возможно, нет необходимости в явном указании на них, и можно было бы ограничиться указанием в статье, посвященной употреблению терминов, что слово «деятельность» должно истолковываться как включающее действия такого рода.

10. В отношении проекта статьи 2, а точнее выражений «ощутимый риск» и «виды деятельности, сопряженные с риском», г-н Фрэнсис, как и г-н Огисо (там же), считает, что, учитывая содержание статьи 1, было бы целесообразнее не давать определение риска или видов деятельности, сопряженных с риском. Но в то же время было бы полезно уточнить, что понимается под «трансграничным ущербом», а также следовало бы разъяснить выражение «ощутимый ущерб».

<sup>6</sup> Резолюция 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года.

<sup>7</sup> См. 2108-е заседание, сноска 8.

<sup>8</sup> Ежегодник..., 1987 год, том II (часть первая), стр. 59, документ A/CN.4/405, пункт 6.

<sup>9</sup> Ежегодник..., 1984 год, том II (часть первая), стр. 219—220, документ A/CN.4/383 и Add.1, пункты 31—32.

11. Специальный докладчик признает в своем пятом докладе (A/CN.4/423, пункт 32), что выражение «под контролем» государства происхождения, неоднократно используемое в проекте, может привести к возникновению определенных проблем. По мнению г-на Фрэнсиса, следует постараться не нарушать равновесие проекта, а для этого нельзя допускать, чтобы незаконный оккупант какого-либо государства в той мере, в какой он эффективно контролирует данную территорию, рассматривался как правомочно осуществляющий на ней свой суверенитет; исключение ответственности оккупирующего государства означало бы возложение на государство, которому по праву принадлежит соответствующая территория, ответственности за деятельность, над которой оно не осуществляет эффективного контроля.

12. Отмечая, что по мере продвижения работы по данному вопросу Комиссия стремится не допустить того, чтобы данный проект был аналогичен части I проекта статей об ответственности государств, г-н Фрэнсис говорит, что был бы рад, если бы Комиссия вернулась к схематическому плану. Это, конечно, не утвержденный текст, от которого нельзя отступать; однако этот схематический план является базой, на которой Комиссия должна основывать свою работу, как указывал в свое время Шестой комитет Генеральной Ассамблеи. Г-н Фрэнсис напоминает в этой связи, что потенциально затрагиваемое государство необязательно расположено вблизи государства происхождения, как отметил г-н Рейтер (2110-е заседание). Он также с интересом отмечает, что г-н Рейтер задал вопрос, в каком случае Комиссия добилась бы лучших результатов: применяя максималистский подход или, напротив, ограничиваясь минималистским подходом, который предоставлял бы государствам свободу поведения в рамках их двусторонних отношений, — именно такая общая идея лежала в основе схематического плана. Г-н Томушат (там же) был прав, когда сослался на первичные нормы, однако, по мнению предыдущего Специального докладчика, эти нормы начинают действовать с того момента, когда государство не осуществляет требуемого возмещения. Лично г-н Фрэнсис готов вернуться к своей первоначальной позиции, в основе которой лежит обязанность проявлять осмотрительность. Однако ему хотелось бы знать, отказалась ли Комиссия от схематического плана по той причине, что она сочла этот отказ наилучшим решением.

13. Что касается проблемы окружающей среды и ее места в проекте статей, то г-н Фрэнсис напоминает, что данный вопрос затрагивается начиная с 1978 года в рамках Рабочей группы, созданной Комиссией для рассмотрения сферы охвата и характера данной темы. По его мнению, все, что Комиссия делает по поводу данной темы, имеет отношение к проблеме окружающей среды. В этой связи он приводит следующую выдержку из предварительного доклада предыдущего Специального докладчика:

Если Комиссия и Генеральная Ассамблея согласятся с той точкой зрения, что настоящая тема охватывает главным образом разработку первичных норм обязательства и в первую очередь и непосредственно касается положения дел в области окружающей среды, то может быть также достигнута договоренность ограничить эту тему таким образом, как это было рекомендовано Рабочей группой, учрежденной Комиссией на ее тридцатой сессии в 1978 году:

[Тема] касается путей, по которым государства используют окружающую их физическую среду или регулируют ее использование либо в пределах их собственной территории, либо в районах, не подчиненных суверенитету какого-либо государства. ...<sup>10</sup>.

14. Г-н Фрэнсис напоминает также, что на предыдущей сессии<sup>11</sup> он указывал, что во избежание задержки в работе Комиссии следовало бы поручить какому-либо другому органу выявить связанные с окружающей средой вопросы, которыми Комиссия могла бы заниматься в рамках настоящего проекта статей. Но с учетом развития международных отношений за прошедшее время он считает теперь, что было бы целесообразно, чтобы Комиссия сама определила, какие проблемы могли бы относиться к ее проекту. Г-н Бисли (там же) и Специальный докладчик справедливо указывали, что в этом отношении имеются определенные перспективы, которые необходимо изучать, естественно, с должной осмотрительностью. Например, Комиссия, пока не создан Международный орган по морскому дну, предусмотренный Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, могла бы играть определенную роль в области трансграничного морского ущерба. Поэтому оратор предлагает, чтобы Комиссия, учредившая Рабочую группу по рассмотрению вопроса о том, какие темы Комиссия должна рассмотреть в будущем (см. 2104-е заседание, пункт 75), обратилась к этой Группе с просьбой заняться рассмотрением данного вопроса в качестве приоритетного.

15. Г-н ПАВЛЯК говорит, что чем больше Комиссия углубляется в данную тему, тем больше она осознает ее сложность, и пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/423) требует размышления.

16. В этой связи он выражает удовлетворение эволюцией позиции Специального докладчика, которую отражает пересмотренный проект статьи I. В соответствии с мнениями, высказанными в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, этот текст теперь не представляет риск как основной фактор ответственности, а связывает это понятие с понятием деятельности, причиняющей ущерб. Однако сам г-н Павляк выступает за то, чтобы ответственность основывалась на понятии ущерба, а не на сочетании риска и ущерба. Действительно, для невинной жертвы, будь то государство или его граждане, не имеет значения, сопряжена ли с риском деятельность, осуществляемая в другом государстве; значение имеют наличие

<sup>10</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 302, документ A/CN.4/334 и Add.1 и 2, пункт 65.

<sup>11</sup> Ежегодник..., 1988 год, том I, стр. 42, 2048-е заседание, пункт 32.

ущерба, ликвидация его последствий и возмещение убытков. Если критерий риска и может играть определенную роль, то скорее с точки зрения предупреждения. Не следует забывать, что при современном уровне технического прогресса в любой момент может иметь место трансграничный ущерб и что его жертвой может быть не только одна страна или ограниченное число стран, но и вся планета; именно поэтому г-н Павляк придает такое значение сфере применения проекта, которой посвящена статья 1.

17. Пересмотренный текст статьи 1 может быть изменен, и предложение г-на Маккаффри (2109-е заседание, пункт 13), заслуживающее более подробного обсуждения, является одной из возможностей такого изменения. В целом же Комиссии следовало бы дать Редакционному комитету более ясные директивы по данному вопросу, взяв за основу мысль о том, что государство, отдельное лицо или предприятие, занимающееся правомочной, но иногда опасной коммерческой деятельностью, должно нести всю финансовую ответственность за нее, в том числе в случае аварии. Иными словами, невинная жертва деятельности, являющейся источником трансграничного ущерба, должна быть защищена международным правом. Некоторые утверждают, что первыми жертвами деятельности такого рода являются само государство происхождения и его граждане, и в связи с этим г-н Павляк хотел бы указать, что и выгоды, и преимущества также получают они, а не иностранные жертвы. Что касается формулировки, то для квалификации риска и ущерба лучше было бы вместо прилагательного «*appréciable*» использовать термин «*sensible*». Следовало бы также более четко определить «трансграничный ущерб» путем использования возможности объективной оценки затрат и результатов.

18. Проект статьи 6 отражает идею, высказанную г-ном Павляком на предыдущей сессии<sup>12</sup>, а именно идею о необходимости учета основных современных направлений мышления, например таких, которые отражены в Принципе 21 Стокгольмской декларации. Действительно, растущая взаимозависимость всех государств требует реалистичного понимания принципов суверенитета и территориальной целостности государств. Таким образом, механизмы, предусматриваемые в данном проекте статей, должны действовать и в том случае, когда не какая-либо одна страна, а все человечество бывает затронуту последствиями правомочной, но опасной деятельности. Поэтому г-н Павляк поддерживает идею Специального докладчика, что проект статьи 6 не только отражает Принцип 21, но и отражает

два аспекта суверенитета: с одной стороны, это свобода предпринимать любые действия в пределах собственной территории, а с другой — неприкосновенность собственной территории в том, что касается трансграничных последствий (A/CN.4/423, пункт 56.)

<sup>12</sup> Там же, стр. 30, 2047-е заседание, пункт 17.

19. В целом статья 6 закрепляет компромисс между принципом ограниченного суверенитета и принципом территориальной целостности. Приемлемо ли такое решение? Комиссия должна высказать свое мнение, но еще важнее узнать, будут ли готовы правительства принять его в международных соглашениях, для которых данный проект статей послужит рамочным соглашением. Задача эта нелегкая, но г-н Павляк не видит другого решения для защиты планеты. В поддержку этой точки зрения можно также привести общий принцип добрососедства, закрепленный в статье 74 Устава Организации Объединенных Наций.

20. Положения нового проекта статьи 10, по-видимому, также необходимы. Но будут ли государства готовы согласиться и с ними? Г-н Павляк опасается, что большинство из них не сможет на это решиться. Видимо, детально разработанные процедуры, которые предлагает Специальный докладчик и которые Комиссия сохранила в своем проекте статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, должны ограничиваться определенными видами деятельности: г-н Павляк разделяет в этом отношении мнение г-на Огисо. Кроме того, было бы целесообразнее предоставить государствам установление обязательств предполагаемого государства происхождения в отношении оценки видов деятельности, сопряженных с риском, уведомления о них предположительно затрагиваемых государств и сообщения о мерах, которые оно намеревается принять для выполнения своего обязательства по возмещению ущерба, а не рассматривать эти вопросы в проекте рамочной конвенции, разрабатываемой Комиссией.

21. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС, поблагодарив Специального докладчика за качество и практическую ценность его пятого доклада (A/CN.4/423), которые представляют особую ценность на фоне небогатого теоретического материала и обычного права в данной области, говорит, что умеренный оптимизм, который он проявил на предыдущей сессии в отношении будущего изучаемой темы, не покинул его, несмотря на все, что можно сказать о «неясных зонах» проекта или об опасении навязывания большей ответственности и обязательств тем государствам, которые являются наиболее вероятными источниками нанесения ущерба.

22. В отношении пересмотренных текстов, предложенных Специальным докладчиком для статей 1—9, г-н Сепульведа Гутьеррес заявляет, что в целом он их принимает, за исключением ряда оговорок; некоторые из них уже были высказаны другими членами Комиссии. Однако точек соприкосновения уже достаточно, чтобы Редакционный комитет нашел нужные формулировки для примирения разных мнений.

23. Исходя из этого он просит Комиссию не подпадать под влияние критических замечаний, которые побудили бы ее либо заняться абстрактными рассуждениями, либо, напротив, неоправданно

расширять сферу охвата данной темы. В настоящий момент было бы целесообразнее работать даже над скромным проектом статей таким образом, чтобы иметь возможность добиться прогресса и урегулировать некоторые неотложные проблемы, возникающие в связи с ответственностью за ущерб. Разрабатываемые статьи, содержащие принципы, которые целесообразно закрепить вновь, будут иметь одновременно теоретическую и практическую ценность в качестве справочного материала. Действительно, с одной стороны, как сказал г-н Бутрос Гали (2096-е заседание) в связи с проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, эти положения позволят лучше узнать многие понятия, касающиеся охвата международных обязательств определенного типа. С другой стороны, международные конференции и недавно заключенные соглашения свидетельствуют, что сообщество государств готово изучить предложения, направленные на развитие и кодификацию международного права в данной области, и что, кроме того, оно нуждается в них для предотвращения и урегулирования споров и содействия укреплению международной солидарности. Поэтому Комиссии следует упорно добиваться выполнения своей задачи.

24. Переходя к главе III проекта (Уведомление, информирование и предупреждение затрагиваемого государства), г-н Сепульведа Гутьеррес с удовлетворением констатирует, что Специальный докладчик решил сделать этот важный шаг, поскольку, как неоднократно указывалось в Комиссии, следует продвигаться вперед даже в незнакомой области, не ожидая, когда сформируется обычное право.

25. В то же время режим, который Специальный докладчик предусматривает в новых проектах статей 10—17, налагает на государства целый ряд новых и даже необычных обязательств и норм поведения, и здесь нужно проявить осторожность. Поэтому, хотя г-н Сепульведа Гутьеррес и одобряет все восемь новых статей, он считает, что некоторые из изложенных в них норм следовало бы пересмотреть и, в частности, предусмотреть создание механизмов для осуществления различных излагаемых в них процедур.

26. Например, у него есть определенные сомнения по поводу проекта статьи 10 (Оценка, уведомление, информирование), который является основой предлагаемого режима и предполагает для государств целый ряд достаточно сложных действий и обязательств. Действительно, во-первых, этот текст предусматривает создание комплекса процедур для определения, может ли какая-либо деятельность в более или менее долгосрочной перспективе быть сопряжена с риском ущерба или причинить фактический ущерб. Это, безусловно, потребует создания компетентных государственных органов; поэтому точное определение того, может ли какой-либо вид деятельности причинить трансграничный ущерб или привести к риску трансграничного ущерба, является трудной и сложной задачей.

27. Во-вторых, возникает ряд проблем в связи с обязательством государства происхождения и его органов своевременно предупреждать государство или государства, которые могут быть затронуты. Действительно, поскольку уведомление с момента его направления влечет определенную ответственность, вероятно, не принимая соответствующих мер для предотвращения ущерба или ослабления риска, соответствующее государство вряд ли сможет уклониться от последствий предусматриваемой деятельности. Кроме того, это государство должно будет прилагать к уведомлению определенные технические данные и сообщать о мерах, которые оно намеревается принять. Этот первый этап процесса, ведущего к установлению режима предупреждения и сотрудничества, должен быть разработан с крайней тщательностью: не вызывает сомнения, что Специальный докладчик сможет найти соответствующие формулировки.

28. Г-н Сепульведа Гутьеррес говорит, что у него нет замечаний по поводу проекта статьи 11. Проект же статьи 12 (Предупреждение со стороны предположительно затрагиваемого государства), по его мнению, связан с некоторыми проблемами, поскольку государству, которое считает себя затронутым, возможно, из-за нехватки средств, будет трудно представить требуемое от него согласно этому положению техническое и документированное обоснование.

29. Он не видит трудностей для принятия проектов статей 13, 14 и 15. Он также одобряет в принципе проект статьи 16 (Обязательство вести переговоры), который, однако, следовало бы более тщательно сформулировать, поскольку речь идет о непростом методе урегулирования, имеющем важнейшее значение в случае разногласий относительно ответственности и способов возмещения ущерба. Что касается проекта статьи 17 (Отсутствие ответа на уведомление, о котором говорится в статье 12), то следовало бы разработать заключительную часть текста, однако это лишь проблема редакции.

30. Г-н Шриниваса РАО, поблагодарив Специального докладчика за его стремление к примирению разных точек зрения и новаторский характер его пятого доклада (A/CN.4/423), констатирует, что Специальный докладчик постарался, возможно, не совсем успешно, ограничить тему, сохранив понятие риска, охватывая виды деятельности, а не отдельные действия, осуществляемые под юрисдикцией или под контролем государства, которое «знает или имеет возможность узнать» (статья 3), что эти виды деятельности могут нанести ощутимый ущерб населению или имуществу одного или нескольких других государств, и при этом он в определенной степени очертил контуры приемлемых требований о возмещении ущерба. Кроме того, он опирался на определенные основополагающие постулаты: проблема ответственности должна урегулироваться на уровне государств, а потери, понесенные невинной жертвой в результате трансграничного ущерба, не должны возмещаться за ее счет. Кроме того, он особо выделил понятия

сотрудничества между государством происхождения и затрагиваемыми государствами, предупреждения и возмещения ущерба.

31. По поводу сотрудничества Специальный докладчик подчеркивает, что обязательство сотрудничества ложится также на затрагиваемое государство, если оно «располагает средствами для этого (например, более совершенной технологией)» (там же, пункт 62), непосредственно после чего он уточнил, что нельзя пользоваться ущербом, причиненным в результате аварии в рамках правомочной деятельности «в целях извлечения политической выгоды или оказания давления в вопросах урегулирования каких-либо споров». Действительно, это положение могло бы истолковываться в качестве противоречащего добросовестности в области переговоров, как об этом ясно заявил арбитражный суд в своем решении по делу *Lake Lanoux*<sup>13</sup>, и подорвало бы необходимое восстановление равновесия между интересами государства происхождения и интересами затрагиваемого государства. Восстановление же этого равновесия, являющееся основной целью возмещения в случае нанесения ущерба, требует учета многих важных критериев, которые перечисляет Специальный докладчик (там же, пункт 70): польза, которую само затрагиваемое государство может извлечь из этой деятельности; взаимозависимость современного мира; расходы в связи с принятием предупредительных мер; перераспределение расходов по данной деятельности на государство, являющееся основным ее бенефициаром; причем этот перечень не является исчерпывающим, и в зависимости от конкретных обстоятельств могут применяться и другие критерии. Г-н Шриниваса Рао, однако, не считает, что следует рассматривать как невыполнение обязательства сотрудничать необращение государства происхождения за помощью к какой-либо компетентной международной организации, как об этом говорится в докладе (там же, пункт 62). Этот вопрос следует обдумать, и в любом случае нельзя делать обязательным требованием обращение за помощью к международной организации.

32. Относительно обязательства предупреждения Специальный докладчик, осознавая его пределы, уточняет, что данное обязательство не является абсолютным и что, например, если соответствующий вид деятельности осуществляется отдельными лицами или частным предприятием, расходы, связанные с мерами предупреждения, будут ложиться не на государство, а на этих отдельных лиц или это предприятие; государство же должно будет лишь сделать это обязательство нормой внутреннего права и обеспечить ее выполнение (там же, пункт 66). Что же касается особого случая развивающихся стран, то Специальный докладчик указывает, что меры предупреждения должны приниматься «в соответствии с их возможностями» (там же, пункт 67).

33. В главе III проекта Специальный докладчик представил новые статьи об уведомлении, информировании, предупреждении со стороны затрагиваемого государства и о мерах, принимаемых после уведомления, являющихся процедурными положениями, предусматривающими обязательства государства происхождения и затрагиваемого государства сотрудничать, вести переговоры и приходиться к соглашению при том понимании, что в отсутствие соглашения будет создаваться орган по установлению фактов, но сделанные им выводы будут иметь лишь консультативный характер.

34. Наконец, в ответ на обеспокоенность, возникающую в связи с проблемами, касающимися окружающей среды, Специальный докладчик сделал смелый шаг, включив в определение «трансграничного ущерба» (статья 2 с) осязаемый ущерб, причиняемый не только лицам или объектам, использованию или эксплуатации районов, но и окружающей среде.

35. Г-н Шриниваса Рао рекомендует Специальному докладчику упорно следовать этому пути и продолжать стремиться определить сферу применения данного проекта, сформулировать критерии, регулирующие восстановление равновесия между интересами государства происхождения и интересами затрагиваемого государства и, что еще более важно, разработать основополагающие стратегии, которые сообщество государств должно принять, исходя из общих интересов.

36. Не только от Специального докладчика зависит то, что рассмотрение данной темы не продвинулось далее этапа технических деталей, что продолжается обсуждение вопроса о различии между «существенным» риском и «осязаемым» риском, между «ущербом» и «последствием», об основании ответственности (причинная, объективная или абсолютная ответственность) и что еще не выяснено, должен ли проект касаться, помимо государств, всех участников жизни нации (частных предприятий, многонациональных компаний), чтобы ни одна невинная жертва не оставалась незащищенной. Тему следует рассмотреть более углубленно, провести консультации с экспертами и компетентными международными организациями, а также заслушать сами государства. Необходимо также, как уже отмечалось, рассмотреть этот вопрос не абстрактно, а в свете фактических ситуаций и конкретных видов деятельности, относительно которых будет достигнута договоренность, что они относятся к данной теме. Следует также избегать чрезмерного обобщения или концептуализации и не ставить во главу угла критерий «действий, не запрещенных международным правом».

37. Г-н Шриниваса Рао имеет некоторые сомнения относительно режима уведомления и переговоров, предлагаемого Специальным докладчиком. Этот режим, ориентирующийся на режим, который предусматривается в праве несудоходных видов использования международных водотоков, здесь является неподходящим, в частности постольку, поскольку затрагиваемым является не одно госу-

<sup>13</sup> См. 2110-е заседание, сноска 13.



дарство. Особенно важно то, что, не будучи ясно очерченной или лучше разъясненной, предлагаемая процедура уведомления могла бы предполагать виновность и послужить поводом для требования права вето со стороны затрагиваемого государства. Однако в эпоху, когда последствия какого-либо вида деятельности, действия или одностороннего решения не ограничиваются государством происхождения, принцип проведения предварительных консультаций не должен рассматриваться как влекущий обязательство для затрагиваемого государства давать согласие и еще в меньшей степени как предоставляющий ему право вето. И если предварительные консультации не позволяют прийти к соглашению или компромиссу, они не должны превращать правомерный вид деятельности в неправомерный, относя его к теме, касающейся ответственности государств.

38. Действительно, обязательство государства происхождения должно в данном случае состоять исключительно в проведении консультаций с предположительно затрагиваемым государством в учете его мнений и интересов и, в случае аварии или причинения ущерба, в возмещении ущерба или в вытекающих из него правовых последствиях. Поэтому г-н Шриниваса Рао считает, что Специальному докладчику следовало бы предусмотреть режим проведения консультаций, а не уведомления, который был бы более гибким, чем предлагаемый им режим. У него также есть сомнения относительно той роли, которую могла бы играть комиссия по установлению фактов в связи с такими вопросами, как окружающая среда, трансграничный ущерб, связанный с кумулятивными последствиями, и т. д. Возможно, что мнения разделятся, что ученые-наблюдатели упустят из виду какие-либо факты и что в этих условиях комиссия такого рода создаст проблем больше, чем решит.

39. Г-н Шриниваса Рао, как и г-н Павляк, считает, что не следует ограничивать вопрос о трансграничном ущербе отношениями между государствами; он должен охватывать общечеловеческие аспекты и общие для всего человечества зоны. Поэтому Специальный докладчик правильно распространил часть темы на трансграничный ущерб, причиняемый окружающей среде. Возникшие в этой связи проблемы *locus standi* не являются неразрешимыми: существуют международные учреждения, в компетенцию которых входят вопросы, касающиеся этих общих зон, и которые могли бы представлять мировое сообщество в отношениях с государством происхождения.

40. Кроме того, г-н Шриниваса Рао согласен с г-ном Огисо (2110-е заседание), что следует выйти за рамки «мягкого права», то есть принципов добрососедства и добросовестности в переговорах.

41. В целях кодификации и прогрессивного развития международного права в данной области Комиссия с помощью Специального докладчика должна разработать в четко определенных рамках комплекс полных и последовательных принципов,

регулирующих деятельность, имеющую транснациональные, а не только трансграничные очевидные и ощутимые последствия, уделяя основное внимание не только ответственности и возмещению ущерба, но и предупреждению, сотрудничеству и помощи: обмену информацией, передаче технологии, средствам предупреждения катастроф и борьбы с ними, страхованию и защите гражданского населения на национальном и международном уровнях. Эти элементы придали бы весь смысл теме, которая в данный момент не имеет конкретной широкоприемлемой основы.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что, прежде чем представить комментарий к проектам статей, предложенным Специальным докладчиком, он обратится к четырем более общим проблемам: сфере охвата статьи 1 и понятию риска; понятию «ощутимого ущерба»; обязательству вести переговоры; применимости предлагаемой процедуры к ведущейся деятельности.

43. Что касается сферы охвата проекта статьи 1, то г-н Грефрат отмечает, что Специальный докладчик, учитывая мнения, высказанные в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, решил не делать риск фактором, ограничивающим сферу охвата проекта видами деятельности, сопряженными с высокой степенью риска, и охватить также опасные виды деятельности и виды деятельности, причиняющие постоянный ущерб (кумулятивное загрязнение). Может возникнуть вопрос, будет ли это приемлемо для государств, которые хотят знать точные пределы обязательств, взятых ими на себя. Возможно, для этого следовало бы более четко сформулировать статью 1 и 2 или дополнить их перечнем видов деятельности, разбиваемых на две категории: те, которые сопряжены с риском, и те, которые причиняют постоянный ущерб, сразу указав, что здесь речь идет о двух разных ситуациях, в отношении которых действуют разные режимы.

44. Практика государств свидетельствует, что составление перечня не является столь нереальным, как указывалось на предыдущей сессии. Во многих международных документах используется этот метод. Можно привести в качестве примера также проект рамочного соглашения по оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте, над которым работает Европейская экономическая комиссия и который содержит перечень видов деятельности и предоставляет участникам право на двусторонней основе определять те виды деятельности, которые не должны включаться в данный перечень. В любом случае, независимо от наличия или отсутствия перечня, необходимо уточнить и улучшить формулировку проектов статей 1 и 2. Это общее определение следовало бы дополнить перечнем конкретных видов деятельности, который заинтересованные государства по согласованию могли бы сокращать или расширять.

45. В своем пятом докладе (A/CN.4/423) Специальный докладчик предлагает более точное опреде-

ление видов деятельности, охватываемых проектом, и дает более ясное представление о том, что следует понимать под «юрисдикцией и контролем». Г-н Грефрат отмечает также, что бесполезно говорить об «эффективном контроле» как по соображениям, указанным в докладе (там же, пункт 21), так и потому, что это прилагательное не дает ничего нового для развивающихся стран, и термин «контроль» служит не для квалификации понятия юрисдикции, а для охвата ситуаций, при которых контроль осуществляется без юрисдикции. Однако это понятие «юрисдикции или контроля» ограничивается в статье 3 формулировкой «на его территории или в других местах». Однако, как правило, юрисдикция не ограничивается «территориями или другими местами». Использование этой формулировки означало бы исключение ответственности государства за поведение транснациональных корпораций, которые явно находятся под его властью, но ведут деятельность на других территориях, что, безусловно, не входит в намерения Специального докладчика. Таким образом, следовало бы изыскать другую формулировку, возможно, ориентируясь на соответствующее предложение г-на Маккаффри (2109-е заседание, пункт 13).

46. Затем следует проблема использования слов «ощутимый» или «существенный» («significant») для квалификации трансграничного ущерба. Несмотря на продолжительность обсуждения данной проблемы, многие вопросы остаются без ответа. Действительно, как указывал Специальный докладчик, трудно найти подходящую формулировку, устанавливающую разумный предел или порог влияния трансграничных факторов; кроме того, необходимо установить определенное равновесие между защитой окружающей среды и растущими масштабами трансграничных последствий человеческой деятельности. С другой стороны, какое бы слово ни было выбрано, оно будет неточным и поддающимся различным толкованиям. Наконец, имеется общность взглядов на различие между прилагательными «ощутимый» и «существенный»; последнее обозначает более высокий уровень ущерба, чем первое.

47. Таким образом, вопрос состоит в определении порога, который будет приемлемым для государств-участников. Для этого следует максимально придерживаться практики государств и изучать проявляющиеся тенденции. Именно этим путем пошел Специальный докладчик, приводя значительное число примеров из области международного права и делая ссылки на документацию, представленную г-ном Маккаффри в связи с правом международных водотоков. Однако после этого он предложил принять термин «ощутимый», и здесь трудно понять его логику. Действительно, все без исключения примеры практики государств, которые он приводит (A/CN.4/423, пункты 80 и далее), содержат формулировки «существенный риск», «существенное воздействие», «существенные последствия» и т. д.; ни в одном случае речь не идет об «ощутимом риске». Изучение порядка шестидесяти международных документов, судебных

решений, арбитражных решений и других документов также показывает, что чаще всего употребляется термин «существенный» или его эквивалент. Поэтому трудно понять вывод Специального докладчика, что «использование понятия „серьезный риск“ [...] соответствует [...] понятию „ощутимый риск“» (там же, пункт 91).

48. Можно, конечно, утверждать, что предел, отражаемый термином «существенный», уже позади, учитывая снижение качества окружающей среды, и что, следовательно, имеется тенденция употреблять термин «существенный», который будет соответствовать цели прогрессивного развития международного права. Но и в данном случае, если обратиться к самым последним документам, которые имеют или должны иметь обязательную силу для государств, очевидно, что предпочтение по-прежнему отдается термину «существенный». Он употребляется в Конвенции о регламентировании деятельности, связанной с минеральными ресурсами Антарктики, 1988 года<sup>14</sup> (статья 4), а также в разрабатываемом ЕЭК проекте рамочного соглашения по оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (статьи 1 и 5). Можно лишь сделать вывод, что Комиссии было бы целесообразнее использовать формулировку «существенный ущерб» как наиболее общепринятую.

49. Терминологическая проблема того же порядка обнаруживается и в третьей области, которую рассматривает г-н Грефрат: это проблема противопоставления обязательства вести переговоры и обязательства проводить консультации (глава III проекта). Обязательство вести переговоры в некотором роде является последним этапом в серии процедурных мер, которые должны принимать все стороны в связи с деятельностью, предусматриваемой статьей 1; и вопрос состоит в определении точного содержания этого общего процедурного обязательства государства.

50. Что касается обязательства информировать и уведомлять потенциально затрагиваемое государство или международное учреждение, то оно является прочно установившимся (и в этой связи, видимо, необходимо указать международные учреждения, учитывая важность их роли и то место, которое им отводится, например, в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года).

51. Однако сохраняется проблема других обязательств, возлагаемых на государство происхождения. Должно ли оно проводить консультации или заключать соглашение? И если верить проекту статьи 16 и тому, что сказал о нем Специальный докладчик в своем устном выступлении (2108-е заседание), то речь идет о «ведении переговоров в отношении правового режима». Здесь явно речь идет о гораздо большем, чем об обязательстве проводить консультации или даже об обязатель-

<sup>14</sup> *International Legal Materials* (Washington, D. C.), vol. XXVII (1988), p. 868.

стве вести переговоры, — об обязательстве заключать соглашения. Но это одновременно означает отход от общей нормы международного права, в соответствии с которой государства просто должны урегулировать свои споры мирными средствами, как предусмотрено в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. Предложение Специального докладчика требует выяснения, существует ли в общем международном праве, а точнее в праве ответственности, обязательство, аналогичное тому, которое он рекомендует.

52. Для решения этой проблемы в теории и практике международного права, особенно в области окружающей среды, установлено различие между «консультациями» и «переговорами»: первые представляют собой консультации между официальными представителями государств с целью уточнения точки зрения каждого государства и, возможно, изыскания решения или подготовки переговоров. Вторые являются официальными обсуждениями, проводимыми с целью заключения соглашения. Это различие особенно очевидно в приложении к рекомендации С (74) 224 о «Принципах, касающихся трансграничного загрязнения», принятых Советом ОЭСР в 1974 году (A/CN.4/423, пункт 85), где предусматривается только обязательство проведения консультаций. Кроме того, все документы, приводимые Специальным докладчиком для иллюстрации практики государств (там же, пункты 80 и далее), не считая тех, которые он не приводит, предусматривают обязательство проведения консультаций, а не обязательство ведения переговоров. Это касается также недавно принятых и подготавливаемых конвенций. Из всех этих документов вытекает, что обязательство, предусматриваемое в проекте статьи 16, носит более принудительный характер, чем обязательство, возлагаемое в настоящее время на государства, и что, если его рассматривать как предварительное условие для продолжения деятельности, подпадающей под будущий документ, оно снизит шансы его ратификации.

53. По поводу последней проблемы, которую хотел бы затронуть г-н Грефрат, а именно проблемы применимости данной процедуры к ведущимся видам деятельности, Специальный докладчик указывает, что, хотя эти виды деятельности также охватываются проектом статьи 10, где речь действительно идет о деятельности, которая «осуществляется или вскоре начнется», фактически глава III проекта составлена только с точки зрения предполагаемой деятельности. Специальный докладчик спрашивает Комиссию, не следует ли модифицировать предусматриваемую процедуру таким образом, чтобы она учитывала осуществляемую деятельность, указав в то же время, что, по его мнению, эти доработки будут незначительными (там же, пункт 119).

54. Однако различие между предполагаемыми видами деятельности и осуществляемыми видами деятельности, и тем более между видами деятельности, сопряженными с риском аварии, и видами деятельности, причиняющими постоянный ущерб,

крайне велико и может оправдывать принятие разных процедур путем внесения изменений, которые отнюдь не будут «незначительными». Исходя из этого Председатель предлагает на данном этапе применять главу III лишь к предполагаемым мерам, но при этом сократить ее до одного положения общего характера.

55. Переходя к тексту проектов статей, г-н Грефрат повторяет, что в статье 1 следовало бы говорить о «существенном риске» и «существенном ущербе» и не отбрасывать вариант принятия перечня видов деятельности.

56. Проект статьи 2 в недостаточной степени отражает ту эволюцию, которую по воле Специального докладчика претерпел охват проекта. Поскольку сейчас речь идет одновременно о видах деятельности, сопряженных с риском, и видах деятельности, причиняющих постоянный ущерб, явно необходимо определить эти две категории видов деятельности отдельно. Значит, вместо трех определений риска, фигурирующих в этой статье, было бы более целесообразно говорить о видах деятельности, сопряженных с существенным риском случайного причинения существенного ущерба, и о видах деятельности, причиняющих существенный трансграничный ущерб (то есть об осуществляемых видах деятельности), отделив их друг от друга. Следует также отметить, что термин «случайно» впервые употребляется в проекте статьи 7, а до этого он не применяется и не объясняется.

57. Подпункт *b* проекта статьи 2 квалифицирует эти два вида деятельности как «виды деятельности, сопряженные с риском», что, очевидно, является ошибкой: деятельность, причиняющая постоянный ущерб, не является более сопряженной с риском, поскольку этот риск уже реализовался.

58. Он выступает в поддержку изъятия английского термина «attribution» (присвоение) из проекта статьи 3, поскольку этот термин указывает на правомерный характер видов деятельности, охватываемых проектом. Однако в связи с этой статьей встает проблема презумпции. Предполагается, что государство происхождения знает или имеет «возможность узнать», что происходит на его территории или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем. Такая презумпция должна зависеть не только от количественных критериев, таких как количество и вид имеющихся морских и воздушных судов по отношению к районам, за которыми будет установлено наблюдение, как это предлагает Специальный докладчик (там же, пункт 37), но и от качественных факторов, таких как наличие технической компетенции, особенно в развивающихся странах. Поэтому, возможно, государству будет не так легко доказать, что у него не было «возможности узнать». Кроме того, в имеющейся формулировке данная презумпция действовала бы против государства, на территории которого осуществляется соответствующая деятельность, а не против государства, осуществляющего свой контроль над

транснациональной компанией, ведущей деятельность за пределами его территории, поскольку она ограничивает сферу «юрисдикции» и «контроля» «территориями или другими местами». Наконец, если Специальный докладчик хочет сохранить эту презумпцию, то ее следует мотивировать, а не представлять как само собой разумеющуюся. Как указывал Международный Суд в своем решении по делу *Corfu Channel*, контроль, осуществляемый государством над своей территорией или над своими водами, не обязательно означает, что ему известно о противоправных деяниях, которые там совершаются; сам по себе этот контроль не влечет ответственности данного государства<sup>15</sup>.

59. Достоинством проекта статьи 7, касающейся сотрудничества, является то, что в нем указывается, что государство происхождения и затрагиваемое государство должны объединять свои усилия в борьбе с действительным или вероятным трансграничным загрязнением. Теперь в нем фигурирует указание на международные организации, что является уместным и полезным. Поэтому статья 7 приемлема.

60. Проект статьи 8 также приемлем. Однако, по-видимому, этот текст ограничивает обязательство предупреждения снижением степени риска, хотя следовало бы предусмотреть также обязательство сведения к минимуму ущерба. С другой стороны, правильно то, что статьи 8 и 9 касаются всех видов деятельности, осуществляемых как частными, так и государственными юридическими лицами; однако большинство режимов ответственности, принятых на международном уровне, предусматривают ответственность предпринимателя («operator»). В какой мере данная точка зрения должна быть отражена в этих двух статьях?

61. Проект статьи 9, касающейся возмещения ущерба, указывает на особый характер, который приобретает здесь возмещение ущерба, что является вопросом не прекращения деяния или реституции, а восстановления равновесия интересов. Специальный докладчик смог найти достаточно гибкую формулировку, для того чтобы могли существовать различные формы возмещения ущерба в зависимости от характера видов деятельности, определяемых в статье 1; и он прав, когда подчеркивает, что вопрос о способах возмещения ущерба должен решаться государствами в ходе переговоров.

62. В проекте статьи 10, в которой изложены основные обязательства государства происхождения, следовало бы поставить в квадратные скобки или исключить формулировки, касающиеся осуществляемой деятельности (деятельности, которая «осуществляется»), пока Комиссия не приняла процедуры, применяемые в отношении такой деятельности.

63. В проекте статьи 11 предусматривается процедура защиты национальной безопасности

или промышленных секретов. Это традиционное положение такого же характера, как и то, которое было принято Комиссией в проектах статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков<sup>16</sup>. Аналогичные положения содержатся в таких документах, как Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года и приложение к рекомендации ОЭСР 1974 года, о которой он упомянул выше (пункт 52). Следовало бы взять эти тексты за основу и согласовать с ними формулировку статьи 11; для этого из названия статьи нужно было бы исключить термин «процедура», и, вместо того чтобы давать государству происхождения возможность ссылаться на соображения национальной безопасности, следовало бы лишь указать, что ни одно положение не наносит ущерба праву любого государства охранять свои секреты.

64. Проекты статей 13 и 14 не требуют комментария, хотя можно отметить, что в них говорится о «возможных последствиях» деятельности, то есть они касаются предполагаемых, а не осуществляемых видов деятельности.

65. Проект статьи 15 предусматривает случаи, когда в отсутствие ответа на уведомление начинает действовать правовой режим, предложенный государством происхождения. Это — разумное решение, но, возможно, права потенциально затрагиваемого государства не должны быть неограниченными, поскольку иначе оно, видимо, могло бы иметь возможность впоследствии пересмотреть свою позицию и предъявить претензии. Поэтому следовало бы предусмотреть своего рода право отвода, чтобы позволить государству происхождения, не получившему ответа, без опасений продолжать свою деятельность.

66. В целом же статьи 13—15 исходят из двусторонней точки зрения, как отмечал г-н Маккаффри, и следовало бы более тщательно рассмотреть вопрос о том, должны ли они начинать действовать либо в случае катастрофы, приводящей к ущербу, либо в случае кумулятивного загрязнения, происхождение которого трудно установить. Процедура, предусмотренная в главе III проекта, в целом наглядно показывает, как трудно рассматривать сверхопасные виды деятельности и постоянный трансграничный ущерб одновременно.

67. В связи с проектом статьи 16 возникает проблема, на которую уже указывал г-н Грефрат, а именно проблема о различии между обязательством вести переговоры и обязательством проводить консультации. Очевидно, что консультации могут закончиться заключением договора о правовом режиме, применяемом в отношении соответствующего вида деятельности, но навязывание

<sup>15</sup> I. C. J. Reports 1949, p. 18.

<sup>16</sup> См. статью 20 (Данные и информация, имеющие жизненно важное значение для национальной обороны или безопасности) проекта статей о международных водотоках, принятую Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии [*Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 63].

всем государствам-участникам абсолютного обязательства заключения договоров по всем видам деятельности, предусмотренным в статье 1, означало бы исключение возможности всякой гибкости. Что касается двух вариантов текста, которые Специальный докладчик предлагает в пункте 1, то, по-видимому, они скорее не исключают, а дополняют друг друга.

68. Г-н БИСЛИ говорит, что он хотел бы обратить внимание на книгу выдающегося юриста Яна Шнейдера<sup>17</sup>. В ней содержится превосходный анализ нюансов в различиях между объективной ответственностью и абсолютной ответственностью<sup>18</sup>, а также цитируемые г-ном Бисли отрывки, посвященные процедуре уведомления, с многочисленными примерами из недавно принятых конвенций<sup>19</sup>. Некоторые из приведенных прецедентов могли бы снять опасения, которые внушает Комиссии идея создания прецедента в случае, если она предусматривает обязательство вести переговоры. Тот же автор приводит авторитетные цитаты (а не толкования) из решений по делам *Trail Smelter*, *Lake Lanoux* и *Corfu Channel*<sup>20</sup>.

*Заседание закрывается в 12 час. 30 мин.*

<sup>17</sup> J. Schneider, *World Public Order of the Environment: Towards an International Ecological Law and Organization* (University of Toronto Press, 1979).

<sup>18</sup> *Ibid.*, pp. 163-164 and 168.

<sup>19</sup> *Ibid.*, pp. 52-53.

<sup>20</sup> *Ibid.*, pp. 48-50 *et passim*.

## 2112-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 6 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

### **Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/384<sup>1</sup>,**

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

**A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел B)**<sup>4</sup>

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (продолжение)

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отдает должное Специальному докладчику за его очень полезный пятый доклад (A/CN.4/423) по исключительно трудному вопросу — доклад, который, несомненно, поможет обеспечить успех в работе Комиссии по данной теме. Поскольку доклад содержит 45 страниц спрессованных мыслей по правовой тематике и лишь один раздел (в общих замечаниях по статьям 10—12) посвящен международной практике (там же, пункты 79—95), то данный доклад требует глубокого изучения. К сожалению, у членов Комиссии не было достаточно времени для его изучения, и оратор искренне надеется, что рассмотрение некоторых поднятых в нем вопросов будет отложено до следующей сессии.

2. По многим вопросам требуется провести углубленное обсуждение, однако это не представляется возможным в данных обстоятельствах. Свои замечания по самому докладу на данном этапе оратор в качестве примера ограничит двумя из этих вопросов и прокомментирует лишь предложенные статьи. Первое замечание касается различия, которое проводится в докладе (там же, пункты 2—15) между действиями и деятельностью. Специальный докладчик утверждает:

Ответственность связана с характером деятельности; таким образом, отдельные действия... выходили бы за рамки данной темы. Для того чтобы настоящие статьи могли применяться к определенным действиям, эти действия должны быть неразрывно связаны с деятельностью, которая... должна быть сопряжена с риском или влечь за собой вредные последствия (статья 1). Ущерб, причиняемый отдельными действиями, не подпадает под сферу действия настоящего проекта; таким образом избегается опасность «абсолютной ответственности»... (там же, пункт 14).

Таким образом, основной целью настоящего проекта статей является, по-видимому, регламентация деятельности с помощью процедур, чтобы предотвратить возможный ущерб, то есть цель заключается в создании правового режима. Однако ущерб может быть следствием как действий, так и ситуаций, связанных или не связанных с деятельностью. Многие действия или ситуации, вызываемые человеком, могут причи-

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения приводятся в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

нять трансграничный ущерб, даже если они не связаны ни с какой деятельностью. Поэтому они должны порождать ответственность за причиненный ущерб и, следовательно, входить в настоящую тему. Предметом данной темы должны быть отрицательные физические последствия, причиненные в одном государстве в результате действий или деятельности, осуществляемых в другом государстве, которые не запрещены международным правом и, следовательно, не являются противоправными действиями. Поэтому в настоящих статьях должен быть закреплен общий принцип, предусматривающий компенсацию ущерба, и установлены правила применения этого принципа.

3. В настоящих статьях можно было бы рассмотреть также вопросы предотвращения ущерба и сотрудничества с этой целью. Однако эти аспекты не должны занимать основное место в нашей работе. В какой-то момент было ощущение, что сферу действия настоящего проекта будет определять концепция «риска», а не «ущерба». Нельзя также допускать на данном этапе, чтобы «деятельность» исключала «действия» как один из источников ущерба. Ущерб может явиться следствием деятельности, например, при работе атомной электростанции. Если же ее работа прекращена и принято решение о ее демонтаже, возникает вопрос, считать ли демонтаж деятельностью. Ведь в процессе демонтажа также может быть причинен ущерб. Разумеется, никто не будет оспаривать, что такой ущерб не подпадает под сферу действия настоящего проекта и что компенсация в соответствии с настоящими статьями исключается. Следует, несомненно, избегать определения понятия действий государства, однако очень важно, чтобы концепция деятельности включала действия. Оратор, например, не может согласиться с аргументом, приведенным в пункте 14 доклада.

4. Вторым аспектом, требующим разъяснения, является применимость обоих режимов, то есть режима каузальной ответственности и режима ответственности за противоправность, который обсуждается в комментарии Специального докладчика к проекту статьи 5 (там же, пункты 40—54). Специальный докладчик представил исчерпывающий анализ, однако не предложил никаких окончательных выводов, предлагая, по-видимому, Комиссии изложить свою позицию. Откровенно говоря, для изучения связанных с этим проблем требуется значительно больше времени, чем то, которым располагают члены Комиссии. Поэтому пока оратор вынужден зарезервировать свою позицию.

5. Эти замечания, а также замечания, которые ему предстоит сделать по проектам статей, следует рассматривать только как имеющие весьма предварительный характер.

6. Проекты статей 1—9, составляющие главу I (Общие положения) и главу II (Принципы) проекта, представляют собой пересмотренные и улучшенные варианты проектов статей 1—10, переданных Редакционному комитету на предыду-

щей сессии. Пересмотренные тексты в настоящее время также необходимо передать в Редакционный комитет. Такая ситуация дает повод рассмотреть вопрос о том, является ли правильной обычная практика Комиссии передавать Редакционному комитету статьи сразу же после их представления. Было бы гораздо более эффективным, если бы Специальный докладчик переработал проекты статей в свете обсуждения, состоявшегося на пленарном заседании, а статьи передавались бы в Редакционный комитет только после их повторного обсуждения на пленарном заседании.

7. В проекте статьи 1 сфера применения проекта определена лучше, чем в предыдущем варианте, и охватывает теперь как ущерб, так и риск. Однако одна проблема остается нерешенной: что нужно понимать под термином «виды деятельности», поскольку определение, данное в проекте статьи 2, не проясняет его. К счастью, большинство проблем, связанных со статьей 1 и статьями 2—9, можно решить с помощью приемлемых формулировок, и поэтому их можно было бы оставить на усмотрение Редакционного комитета, в том числе и полезные предложения г-на Маккаффри и г-на Хейеса (2109-е заседание), которые, хотя и содержат больше, чем просто стилистические изменения, призваны внести большую ясность и завершенность в выражение понятий, которые, по-видимому, приняты Специальным докладчиком и Комиссией в целом.

8. Оратор считает, что нет нужды устраивать прения на пленарном заседании, чтобы решить, следует ли в статье 1 термин «территория» давать рядом с терминами «юрисдикция» и «контроль», насколько удовлетворительно каждое из определений в статье 2, нужно ли заменять термин «attribution» в названии проекта статьи 3 термином «assignment», или даже какой из вариантов статьи 5 предпочтительнее, и, скажем, включать ли в статью 9 четко определенный принцип, предусматривающий, что нельзя взыскивать на невинную жертву трансграничного ущерба все бремя потерь.

9. Очевидно, что новые статьи 10—17 главы III проекта (Уведомление, информирование и предупреждение затрагиваемого государства) разработаны на основе проектов статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, как это признает сам Специальный докладчик. Но, поскольку статьи по данной теме должны охватить практически безграничное множество ситуаций, правомерность такого заимствования вызывает серьезные сомнения. Например, шестимесячный период, который согласно проекту статьи 13 уведомляющее государство должно «предоставить» уведомляемому государству для ответа, едва ли приемлем в настоящем контексте. В статьях о водотоках уведомляемому государству должен предоставить уведомляемому государству определенный период времени для ответа, однако речь в них идет о периоде ожидания: никаких мер по проекту принимать нельзя, нельзя приступать ни к какой деятельности. Совершенно иначе об-

стоит дело в рассматриваемых проектах статей, что и признает сам Специальный докладчик (A/CN.4/423, пункты 111—112). Какой же тогда смысл в шестимесячном периоде? В статье 10 предусматривается использование процедурного механизма в случае осуществления «деятельности, описанной в статье 1»; иными словами, речь идет о деятельности, в результате физических последствий которой причинен трансграничный ущерб или возник ощутимый риск причинения такого ущерба. Речь идет о совершенно разных ситуациях (ситуация «ущерба» и ситуация «риска»), и трудно представить себе, как можно в обоих случаях использовать одни и те же процедуры. Конкретные положения, касающиеся механизмов для предотвращения или сведения до минимума ущерба, обычно предусматриваются в специальных документах, касающихся специальных областей деятельности. Настоящим проектом статей хотят охватить такое множество различных видов деятельности, что представляется нецелесообразным, да и невозможным установить подробное описание комплекса обязательств процедурного характера, который бы охватывал все эти виды деятельности.

10. В своем докладе Специальный докладчик подчеркивает, что «одной из основ этих же обязательств, и, может быть, самой важной, является обязательство сотрудничать, предусмотренное в статье 7» (там же, пункт 76). Стержнем этой части проекта является, несомненно, проблема предупреждения. Вместо того чтобы заниматься неразрешимой задачей разработки процедурных положений о сотрудничестве, было бы лучше предусмотреть в статьях в максимально ясной форме принцип сотрудничества, а методы его реализации оставить на усмотрение государств в зависимости от конкретного случая и конкретных обстоятельств. Здесь опять уместно напомнить высказывание Жилберту Амаду о том, что государства — не дети. Им вполне можно доверить разработку наиболее подходящих процедур.

11. В самом деле, в проектах статей 10—17 предусматривается комплекс очень сложных и очень тяжелых обязательств. В соответствии со статьей 10 государство происхождения должно «оценить» возможные трансграничные последствия своей деятельности и уведомить другие государства о предоставлении технических данных и информации, включая информацию о мерах, принятых с целью предотвращения или сведения до минимума риска, которые могли бы послужить основой для правового режима. Оно обязано произвести такую оценку и направить уведомление в случае, если «предупреждено» другим государством (статья 12). Оно должно «предоставить» уведомляемому государству срок в шесть месяцев для ответа и в течение этого срока представляет любую дополнительную информацию (статья 13). Оно должно «безотлагательно» приступить к консультациям с целью установления фактов и проводить консультации с целью выработки соответствующего правового режима (статья 16). Оно должно применять меры и правовой режим, указанные

в уведомлении, если уведомляемое государство согласно (статья 14) или не представило ответа (статья 15). И наконец, оно должно применять установленный статьями режим, если оно не предложило никакого иного режима, а уведомляемое государство не представило ответа в течение шести месяцев (статья 15).

12. Главной и конечной целью процедурного механизма является, по-видимому, создание правового режима. Специальный докладчик следующим образом объясняет этот термин:

...выражение «правовой режим» не должно наводить на мысль, что речь обязательно идет о сложном правовом документе. В некоторых случаях, когда ситуация не представляет особых трудностей, для государства происхождения может быть достаточно предложить те или иные меры, которые либо сведут риск к минимуму (в случае сопряженной с риском деятельности), либо уменьшат трансграничный ущерб до уровней ниже «ощутимого ущерба». Разумеется, государство происхождения может предложить также некоторые правовые меры, например провозгласить тот принцип, что оно готово компенсировать возможный нанесенный ущерб... (там же, пункт 99).

Лично оратора такое разъяснение не совсем удовлетворяет. Во-первых, государству происхождения нет нужды указывать, что оно «готово компенсировать», поскольку компенсировать его будут обязывать положения статей.

13. Как оратор уже отмечал ранее, процедурные статьи призваны охватывать значительно больше различных ситуаций, чем соответствующие проекты статей о международных водотоках. Это же признает и Специальный докладчик в своем докладе (там же, пункт 111). Совершенно ясно поэтому, что статьи 10—17 следует детально обсудить на будущей сессии. Статьи же 1—9 можно передать Редакционному комитету.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ абсолютно согласен с г-ном Калеру Родригешем в том, что у членов Комиссии мало времени для изучения доклада Специального докладчика. Доклады следует распространять до начала сессии.

15. Г-н БЕННУНА говорит, что в своем замечательном пятом докладе (A/CN.4/423) Специальный докладчик учел проходившие в Комиссии обсуждения по теме, которая вылилась в отдельный пункт повестки дня скорее как часть общего вопроса международной ответственности, нежели как реакция на конкретные требования международной реальности. Так или иначе, всякие сомнения в отношении практической возможности рассмотрения данной темы остались в прошлом. Именно государствам на более позднем этапе придется решать, хотят ли они брать на себя обязательство по рассмотрению столь щекотливого вопроса, как вопрос о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Вместе с тем нужно смотреть вперед и предвидеть новые ситуации в контексте непрерывных перемен, происходящих в настоящее время на международной арене. На международных форумах все больше внимания уделяется проблемам защиты окружающей среды, поискам улучшения качества

жизни, все большему осознанию необходимости совместного решения этих проблем, осознанию усиливающейся взаимозависимости в условиях хаотичного роста. Поэтому от Комиссии требуется определенная смелость, не уводящая ее вместе с тем от мандата, данного Генеральной Ассамблеей.

16. Положения, разрабатываемые в настоящее время Комиссией, должны наполнить новым содержанием новую тему о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, и очень важно не забывать об этом руководящем принципе во избежание серьезных сбоев и даже возможности полного провала всей затеи. Вот почему такое значение имеют главы I и II проекта, содержащие общие положения и принципы, а также пересмотренные проекты статей 1—9.

17. основополагающее значение имеет статья I о сфере применения проекта. Разумеется, при определении сферы применения столь противоречивого предмета нужна максимальная ясность. Возникли три разные формы юрисдикции: территориальная юрисдикция, функциональная юрисдикция и контроль или юрисдикция *de facto*. Последняя представлена в статье I как альтернативный вариант юрисдикции («или, в отсутствие таковой, под его контролем»). Фактически юрисдикция и контроль могут иметь кумулятивный эффект. Государство может осуществлять юрисдикцию над своей территорией и свой контроль над оспариваемым районом. Международная правовая общественность не раз подчеркивала, что в действительности ответственность обусловлена эффективным контролем, осуществляемым над тем или иным районом.

18. Оратор разделяет подход Специального докладчика, который центром этого вопроса сделал концепцию трансграничного ущерба и риска, причиняющего такой ущерб. Эти два аспекта тесно связаны один с другим при определении ответственности, возникающей лишь в случае причинения ущерба, что подразумевает наличие какой-либо деятельности, сопряженной с ощутимым риском. И здесь оратор разделяет мнения других выступавших, которые предлагали отложить рассмотрение содержания статьи 2 об употреблении терминов и вернуться к нему после того, как Комиссия примет весь проект в первом чтении. Формулировки некоторых определений можно, разумеется, упростить.

19. Цель проекта статьи 3 состоит в том, чтобы учесть неравное положение государств и наличие у них разных практических средств для выполнения своего обязательства по контролю над своей территорией. Дело, однако, в том, что правило должной осмотрительности обязывает государство обеспечить себе необходимые средства для такого контроля.

20. В проекте статьи 4 следует яснее выделить приоритетный характер *lex specialis*, то есть специальных соглашений, регламентирующих кон-

кретные формы ответственности за незапрещенные виды деятельности. Как уже указывалось ранее, в частности г-ном Рейтером и г-ном Томушато (2110-е заседание), настоящий проект будет иметь остаточный характер или применяться как рамочное соглашение.

21. Как оратор уже отмечал на предыдущих сессиях, статья о предупреждении (статья 8) должна быть включена в проект, но лишь как элемент определения объема возникшей ответственности или, скорее, как суммы необходимой компенсации в случае причинения ущерба, в зависимости от того, как государство выполнило свои обязательства в отношении предупреждения (полностью или частично) или же совершенно пренебрегло ими. Оратор, однако, по-прежнему считает, что невыполнение таких обязательств не может служить основанием для возникновения ответственности государства происхождения за противоправное действие даже при отсутствии ущерба.

22. Было бы логичнее, если бы в проекте статье 9 о возмещении ущерба предшествовало общее положение, закрепляющее принцип ответственности. Причем сам термин «возмещение» неудачен, поскольку по традиции он ассоциируется с виной. Высказывалась мысль о том, что его можно было бы заменить другим термином, скажем «compensation», с которым оратор вполне готов согласиться, хотя и понимает, что в английском он имеет значение компенсации. Во французском же он означает необходимость найти какое-то равновесие на основе целого ряда критериев, вовсе не предусматривая полной компенсации за любой причиненный ущерб. Это неизбежно приводит к концепции равенства, которой оратор отдает предпочтение перед данным в статье Специальным докладчиком выражением «равновесия интересов, нарушенного». Наивно все же верить в возможность восстановления равновесия интересов: интересы в силу самой своей природы изменчивы. Эта концепция может казаться весьма привлекательной в теории, однако она мало пригодна на практике.

23. Что касается новых проектов статей 10—17, то оратор не уверен в целесообразности установления процедуры в том, что замышлялось как рамочное соглашение (документ, исключительно широкий по сфере своего применения) о проекте статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков (сфера применения которого весьма ограничена) или о конкретных двусторонних или региональных конвенциях между несколькими государствами, поддерживающими между собой добрые отношения. В основу предлагаемой процедуры положены два предположения: во-первых, возможность знать заранее, о каких потенциально затрагиваемых государствах или государствах идет речь и, во-вторых, о каком государстве происхождения. В случае с трансграничным загрязнением вовсе не обязательно заранее известны государства, которые могут быть больше всего затронуты, и, поскольку причиной загрязнения могут быть различные источники,



определить государство происхождения невозможно: таковых может оказаться несколько. Как же можно обеспечить должное функционирование процедуры, основанной на таких точных элементах, как уведомление и ответ, если предположения столь расплывчаты?

24. Другой вопрос, требующий ответа, касается общего достоинства человечества, которому также может быть причинен ущерб, и пострадать, таким образом, может не одно государство. Опять-таки разве можно предусматривать такую процедуру, когда речь идет о всем международном сообществе? Предпочтительнее предусмотреть структуру уведомления или представления периодических докладов некоему экспертному комитету, как это делается в вопросах, касающихся прав человека или морского права, и как это предполагается делать для предотвращения стихийных бедствий. Комитет, члены которого могли бы назначаться государствами — участниками будущей конвенции, мог бы проводить свои заседания под эгидой международной организации, например Организации Объединенных Наций или одного из ее соответствующих органов, в частности ЮНЕП, для рассмотрения докладов, получения информации от государств-участников и представления рекомендаций совещанию договаривающихся сторон или руководителю соответствующей организации. В этом случае делать соответствующие выводы будут уже сами государства, о которых идет речь, и при возникновении спора они будут использовать соответствующую процедуру мирного урегулирования споров. В этой связи оратор считает, что обязательство по сотрудничеству, предусмотренное в статье 7, должно быть оформлено организационно в рамках комитета, который не должен быть слишком громоздким и расходы по функционированию которого должны нести сами государства-участники. Это будет способствовать укреплению духа солидарности между ними, без которого призыв к сотрудничеству останется пустым звуком.

25. Положения проекта статьи 16 об обязательстве вести переговоры представляются нереальными, поскольку они не отражают нынешнего состояния международного права и в них предполагается, что международное сообщество достигло достаточно высокой степени интеграции. В рамках таких интегрированных организаций, как ЕЭС, не исключено, что для каждого государства действительно можно выработать в ходе переговоров с другими государствами, входящими в эту организацию, правовые режимы, регламентирующие множество различных видов их национальной деятельности; однако это будет невозможно в рамках положений проекта, сфера применения которого слишком широка. Вместе с тем оратор готов поддержать какое-либо специальное положение об отношениях между соседними государствами.

26. Не следует забывать, что государства будут воздерживаться от осуществления той или иной конкретной деятельности в случае публикации международной организацией доклада о возмож-

ном конкретном ущербе или риске причинения ущерба, сопряженного с этой деятельностью. Опубликование такой информации может также убедить государство принять превентивные меры и выплатить компенсацию за любой причиненный ущерб.

27. В заключение оратор говорит, что он сторонник более скромного подхода: Комиссия должна ограничиться разработкой положений, которые будут поощрять, а не вынуждать государства заключать конкретные соглашения.

28. Г-н НДЖЕНГА благодарит Специального докладчика за его великолепный пятый доклад (A/CN.4/423) и за подробное введение (2108-е заседание), которые позволят Комиссии лучше понять столь сложную тему. Оратор одобряет факт представления различных положений на рассмотрение Комиссии, в частности пересмотренных проектов статей 1—9, что позволит улучшить текст.

29. Касаясь рассматриваемой темы, оратор говорит, что всегда считал, что Комиссия должна поставить перед собой скромную цель: разработать проект примерного соглашения, которое не было бы слишком подробным и помогло бы государствам согласовать свои законные интересы. Непрерывный технический прогресс и все возрастающий спрос на ограниченные природные ресурсы неизменно повышают значение сохранения равновесия интересов государств. Нельзя препятствовать осуществлению законной деятельности государств, однако она не должна неоправданно ущемлять права и интересы других государств или всего международного сообщества. Если же своей деятельностью они причинили ущерб, они обязаны принять меры по нейтрализации ее последствий, а при необходимости — и возмещению ущерба. Поэтому оратор согласен со Специальным докладчиком, когда тот утверждает, что, «для того чтобы настоящие статьи могли применяться к определенным действиям, эти действия должны быть неразрывно связаны с деятельностью, которая... должна быть сопряжена с риском или влечь за собой вредные последствия» (A/CN.4/423, пункт 14).

30. Поддерживая стремление Специального докладчика улучшить формулировку положений статьи 1 о сфере применения проекта, оратор все же считает, что концепция «других мест под его юрисдикцией» порождает значительные концептуальные трудности. Не убеждает его и объяснение (там же, пункт 21) в связи с изъятием слова «эффективный» перед словом «контроль», поскольку понятие «эффективного контроля» широко используется во многих многосторонних и двусторонних конвенциях. Может быть, Специальный докладчик сочтет возможным поэтому заменить слова «на территории государства или в других местах под его юрисдикцией, признанной международным правом, или, в отсутствие таковой, под его контролем» словами «в районе, находящемся под национальной юрисдикцией государства». Именно эта концепция недавно определена в Базельской конвенции о контроле за трансграничной пере-

возкой опасных отходов и их удалением<sup>6</sup> [статья 2 (9)], и она достаточно широка, чтобы удовлетворить потребности данной темы и избежать всех правовых осложнений, о которых говорит Специальный докладчик. Оратор согласен также с предложением г-на Маккаффри (2109-е заседание, пункт 13) дать следующую формулировку статьи 1: «...видам деятельности, осуществляемым под юрисдикцией или эффективным контролем государства, осуществление которой наносит трансграничный ущерб и сопряжено с соответствующим ощутимым риском».

31. Оратор согласен также с разъяснением (A/CN.4/423, пункты 25—26) употребления слова «ощутимый». В частности, Специальный докладчик говорит, что предпочитает термин «ощутимый», который используется в качестве определения слова «ущерб» в проекте о международных водотоках, чтобы подчеркнуть сходство между обеими темами. Однако проект о международных водотоках касается относительно исчислимого риска между двумя взаимозависимыми государствами, связанными между собой наличием общего международного водотока. Определить «ощутимый риск» по смыслу проекта статьи 2 a, ii было бы легко, если бы речь шла о каких-то веществах, используемых в соответствующей деятельности. Измененный текст, предложенный г-ном Маккаффри (2109-е заседание, пункт 14), особенно во втором варианте, где говорится о риске, «распознаваемом при обычном анализе», лучше. Подгонять всю деятельность государств под такой стандарт с вытекающей из этого ответственностью и обуславливать ее такими требованиями, как уведомление, оценка и процедуры по ведению переговоров, которые предусмотрены в главе III проекта, было бы нереально и неприемлемо, поскольку это существенно ограничило бы свободу государства на осуществление деятельности в пределах своей собственной территории. Это вовсе не означает, однако, что государство не должно серьезно задумываться об отрицательных последствиях какой-либо деятельности, осуществляемой в пределах своей территории, и, прежде всего, потому, что первыми ее жертвами будут его собственные граждане и интересы, которыми ни одно разумное государство рисковать не захочет.

32. Обзор международной практики, данный в докладе (A/CN.4/423, пункты 79—95), со всей очевидностью показывает, что существует более высокий предел, нежели «ощутимый» ущерб. Основываясь на терминологии, использованной в Кувейтской региональной конвенции о сотрудничестве в деле защиты морской среды от загрязнения, в Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния, в Соглашении между Соединенными Штатами Америки и Мексикой о сотрудничестве в деле защиты и оздоровления окружающей среды в пограничном районе 1983 года, в Принципе 6 «Проекта принципов

поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами», принятого ЮНЕП, и во многих других документах, оратор убежден, что проект получит поддержку международного сообщества лишь в том случае, если термин «ощутимый» будет заменен терминами «значительный», «существенный» или «важный», любой из которых означает более высокий порог.

33. Оратор предлагает Специальному докладчику изучить предложения г-на Маккаффри (2109-е заседание, пункты 14—16) о редакционных изменениях, которые значительно проясняют термины, раскрываемые в статье 2. Оратор также полностью разделяет мнение о необходимости добавить ссылку на окружающую среду, в отношении которой международное сообщество совершенно обоснованно, хотя и запоздало, проявляет все большую озабоченность; эффект в этой связи может дать уже одно согласованное международное сотрудничество.

34. Он выступает в поддержку замены термина «Attribution» термином «Assignment» в названии проекта статьи 3 на английском языке. Предположение в пункте 2 о том, что государство происхождения знало или имело возможность узнать, что на его территории осуществляется какая-либо деятельность, также логично в той мере, в какой это положение может быть опровергнуто.

35. В связи с вопросом о присвоении обязательств возникает проблема огромной важности для развивающихся стран — деятельность транснациональных корпораций. Наблюдается растущая тенденция переложить ответственность за серьезные отрицательные последствия этой деятельности для здоровья и благосостояния людей и окружающей среды с промышленно развитых на развивающиеся страны. По мере того как сторонники защиты окружающей среды в развитых странах становятся все более организованными и влиятельными, правительства этих стран вынуждены устанавливать все более строгие производственные стандарты и даже полностью запрещать производство особенно вредных веществ. Это, разумеется, ведет к удорожанию производства, в результате чего многие транснациональные корпорации с ведома и благословения своих государств происхождения переносят свою деятельность в развивающиеся страны, где им нет нужды использовать новейшую технологию и где зачастую они могут продолжать использовать материалы, запрещенные в промышленно развитых государствах. Еще более предосудительным является увеличение в последнее время объема бесцельной торговли токсинами, в рамках которой происходит широкомасштабная трансграничная перевозка вредных и токсичных отходов из промышленно развитых стран в развивающиеся; эту проблему лишь частично и в значительной степени неудовлетворительно позволяет решать

<sup>6</sup> См. документ UNEP/IG.80/3 (22 марта 1989 года); воспроизводится в International Legal Materials (Washington, D. C.), vol. XXVIII (1989), p. 657.

недавно принятая Базельская конвенция (см. пункт 30, выше).

36. Многие развивающиеся страны, страдающие от непомерного бремени нищеты, задолженности и внешнеэкономического давления, не в силах устоять перед тем, что в ближайшей перспективе выглядит как заманчивое коммерческое предложение, но что в конечном счете может иметь исключительно вредные последствия для населения и экологии этих стран, равно как и для других государств. В большинстве случаев транснациональные корпорации, принимая национальность развивающейся страны, по-прежнему остаются под эффективным контролем головной корпорации и продолжают пользоваться покровительством соответствующей промышленно развитой страны. Однако в предлагаемом проекте статей этот аспект полностью игнорируется, и затрагиваемая развивающаяся страна будет, таким образом, обречена считаться страной происхождения натурализованной транснациональной корпорации со всей вытекающей отсюда ответственностью за сопряженный с этим трансграничный ущерб. На деле же в силу того, что страны скрывают свои промышленные секреты, развивающаяся страна может быть просто не в состоянии оценить вероятность такого ущерба.

37. Если бы речь шла лишь о редакционных поправках, оратор с удовольствием предложил бы свои варианты. Дело, однако, касается очень важных вопросов существа, требующих пристального внимания Специального докладчика и Комиссии; только в этом случае можно надеяться, что настоящий проект статей получит широкую международную поддержку.

38. Оратор воздержится от комментариев по статьям, содержащимся в главе II проекта, которые обсуждались на предыдущей сессии и в которые Специальный докладчик внес полезные изменения. Можно было бы предложить кое-какие незначительные улучшения, однако этот вопрос может решить и Редакционный комитет. Следует, однако, подчеркнуть значение проекта статьи 7 о сотрудничестве, поскольку это стержень всей темы. В статье 7 необходимо уделить должное внимание роли соответствующих международных организаций, из которых несколько прямо упоминаются в докладе (A/CN.4/423, пункт 61); поэтому необходимо соответственно изменить формулировку статьи. Можно было бы дать формулировку, сходную с положениями статьи 242 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, например:

«Государства и компетентные международные организации добросовестно сотрудничают друг с другом, с тем чтобы избежать нанесения трансграничного ущерба описанными в статье 1 видами деятельности, осуществляемыми на их территории или в других местах, находящихся под их национальной юрисдикцией или эффективным контролем».

Редакционный комитет мог бы также подумать о целесообразности слияния статей 7 и 8 в одну.

39. Что касается новых статей об оценке, уведомлении и предоставлении информации в главе III проекта, то необходимо критически проанализировать их, чтобы определить, не будут ли их положения возлагать неоправданно тяжкие обязательства на государство происхождения, хотя в них и использованы широко положения в целом уже принятых в предварительном порядке статей о международных водотоках. Речь идет о двух похожих, однако неодинаковых темах; тема международных водотоков имеет свои особенности, обусловленные характером как сторон, так и соответствующей деятельности, в то время как настоящая тема охватывает гораздо более общие ситуации, малоприспособленные для регламентации жестким и детализированным режимом. Проект статьи 10, например, можно толковать как требующий уведомления и предоставления информации неопределенному числу государств, когда государство происхождения решает приступить к осуществлению деятельности, сопряженной с риском трансграничного ущерба.

40. Другие предлагаемые в главе III статьи, такие как 13, 14 и 15, слишком детализированы, если учесть, какую скромную модель примерного соглашения намерена подготовить Комиссия. Общая направленность работы Комиссии должна состоять в том, чтобы в случае, когда государство, намеревающееся приступить к какой-либо деятельности, или любое иное государство, которое может быть затронуто или уже затронуто, предвидит значительные возможные отрицательные последствия, поощрять государства на проведение консультаций и переговоров для того, чтобы свести к минимуму, ликвидировать или смягчить такой трансграничный ущерб. Жесткие положения с негибкими сроками могут дать как раз обратный эффект, поскольку будут скорее всего слишком ограничивать свободу действий.

41. Оратор полностью поддерживает проект статьи 16 об обязательстве проведения переговоров в случае, когда между соответствующими государствами имеются разногласия в отношении характера деятельности, или ее последствий, или правового режима для такой деятельности. Вместе с тем автор не считает, что консультации и создание органа по установлению фактов являются обязательно альтернативными вариантами: в действительности они могут дополнять друг друга. Было бы, вероятно, целесообразным даже конкретно сказать о содействии, при необходимости, компетентных международных организаций. Такой подход мог бы наилучшим образом обеспечить добросовестный характер переговоров и восстановление равновесия интересов, имеющего основополагающее значение для защиты прав и законных интересов всех государств.

42. Г-н РУКУНАС считает, что следует поздравить Специального докладчика с его пятым докладом (A/CN.4/423), в котором учтены предложения, высказанные на предыдущей сессии Комиссии и в ходе обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Международный интерес

к данной теме неуклонно возрастает, и важно, чтобы Комиссия была на высоте и внесла свою лепту в увеличивающееся число соответствующих документов и текстов, среди которых можно отметить уже упоминавшиеся здесь проекты ОЭСР и Базельскую конвенцию о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением<sup>7</sup>. Единственное, пожалуй, что не устраивает оратора, это, вероятно, его слишком чрезмерная расплывчатость и отсутствие примеров, иллюстрирующих характер деятельности, охватываемой настоящими статьями.

43. Специальный докладчик внес новый элемент, обратив внимание на виды деятельности, которые при повторении будут иметь пагубные последствия для окружающей среды, причем такой подход, по-видимому, встретил определенную поддержку в Генеральной Ассамблее. Лично оратор считает, что Комиссии не следует отказываться от концепций и терминологии, уже укоренившихся в международном праве, и изобретать какие-то новые ненужные термины. Он, например, все еще не уверен, что термин «ощутимый риск» уже настолько прочно вошел в международную практику, что его можно использовать в проекте. Следует также избегать использования термина «места», который фигурирует в статьях 1, 2 и 3, поскольку в проекте есть ссылки на суда: судно нельзя считать «местом».

44. Говоря о сфере применения данного проекта статей, можно было бы использовать такую общеприемлемую формулу, как «лица и собственность, находящиеся под юрисдикцией или контролем государства», избежав таким образом целой серии возможных семантических трудностей, которые могут осложнить работу Комиссии. Есть у оратора сомнения и в отношении терминов «районы» в подпункте *c* статьи 2 и «объекты» в подпункте *e*.

45. Что касается проекта статьи 4, то не следует забывать, что проект будет иметь остаточный характер, однако это станет возможным лишь после того, как Комиссия завершит свою работу по определению взаимосвязи настоящих статей с международными документами и их статуса по отношению к этим документам.

46. В связи с проектом статьи 5 возникает знакомая проблема влияния настоящих статей на другие нормы международного права. Хотя оратор отдает должное Специальному докладчику за его попытку разъяснить свою позицию по данному вопросу, концептуальные рамки проекта в этом аспекте остаются по-прежнему неясными, причем лишь потому, что связанные с этим трудности всеми признаются значительными. Комиссия может предложить Генеральной Ассамблее, что для достижения цели настоящего проекта статей Комиссия должна пойти дальше различий между «законным» и «незаконным» и сосредоточить свои усилия на аспекте предотвращения и возмещения трансграничного ущерба.

47. Проект статьи 6 может создавать неверное представление о суверенитете, и ее положения могли бы быть, вероятно, полезнее, если бы не столь категоричные формулировки. В целом оратор одобряет пересмотренный проект статьи 7, в которой появился элемент сотрудничества с соответствующими международными организациями.

48. Проекты статей 8 и 9 требуют дальнейшей доработки, поскольку речь в них идет о принципах. Однако значение первого предложения статьи 9 («В тех случаях, когда это не противоречит положениям настоящих статей») по-прежнему выходит за сферу применения настоящего проекта. «Взаимозависимость», о которой говорится в докладе (там же, пункт 70), может, и является реальностью современного мира, однако Специальный докладчик прав лишь отчасти, когда утверждает, что именно взаимозависимость «приводит к тому, что все мы являемся жертвами и источниками зла». В условиях, когда нет режима страхования за трансграничный ущерб, являющийся следствием незапрещенной деятельности, Комиссия должна смириться с постепенным, поэтапным подходом.

49. Название главы III проекта — «Уведомление, информирование и предупреждение затрагиваемого государства» — не отражает полностью ее содержания. Если говорить в целом, основной особенностью главы является то, что многое в ней заимствовано из проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Эти статьи разработаны на основе широкой и непрекращающейся международной практики, зафиксированной в большом числе соответствующих норм, процедур и документов по теме, которая, хотя и связана с настоящей, все же является иной. Если в проектах статей о международной ответственности будут целиком заимствованы положения из проектов статей о международных водотоках, под угрозой может оказаться прогресс, достигнутый Комиссией в первой теме.

50. Основываясь на формулировках статьи 10, можно предположить, что настоящий проект и не должен охватывать существующие виды деятельности, сопряженные с риском, однако включает деятельность, имеющую кумулятивные вредные последствия. Это различие надо сделать более четким. Оратор согласен с положением в подпункте *a*, предусматривающим, что каждое государство должно изучить соответствующую деятельность для оценки ее возможных трансграничных последствий, однако не уверен, что государство может выполнить требование, предусмотренное в подпункте *b*, о своевременном уведомлении затрагиваемого государства или государств о выводах проведенного изучения, поскольку едва ли государство происхождения будет знать, какие государства оказались затронутыми. Поэтому указанное положение необходимо смягчить.

51. Следует полагать, что смысл проекта статьи 12 заключается лишь в том, чтобы дать возможность затрагиваемому государству снести с госу-

<sup>7</sup> См. сноску 6, выше.

дарством происхождения, то есть обратить его внимание на осуществляемую деятельность.

52. Ситуация, предусмотренная в проектах статей 13—17, сложнее, поскольку предполагается, что соответствующие государства станут участниками строго правового режима. В проекте статьи 15 устанавливается довольно странная правовая система в том смысле, что основное обязательство по-прежнему не конкретизировано. Игнорируя тот факт, что цель состоит в разработке остаточного режима, Комиссия тем самым склоняется к предположению в пользу правового режима, предложенного якобы пострадавшим государствам, не знавшим, однако, каков будет этот режим.

53. Следует обратить внимание на то, что в названии проекта статьи 16 речь идет о переговорах, а в самом тексте — о консультациях. Вот почему опять-таки необходимо избегать чрезмерного множества параллелей с проектом по международным водотокам, соответствующая статья<sup>8</sup> которого является отражением совершенно иного подхода. Что касается переговоров как таковых, то ссылки на прецеденты по данному предмету неизбежно являются неполными, а в два дела, в частности *Minquiers and Ecrehos*<sup>9</sup> и *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*<sup>10</sup>, вносят уточнения.

54. В проекте статьи 17 появились новые элементы предположения и автоматизма, которые едва ли будут приемлемы для статьи 15. Как быть в том случае, например, когда предполагаемое затрагиваемое государство направляет предупреждение, а государство происхождения отвечает? В статье 17 предусмотрены случаи, когда государство происхождения не отвечает, но не случаи, когда оно отвечает. Таким образом она лишь усугубляет трудности, порождаемые статьей 15.

55. И наконец, необходимо включить конкретные положения о возмещении, которые нужно изучить самым тщательным образом.

56. Г-н АЛЬ-КАЙСИ отдает должное усилиям Специального докладчика по обеспечению руководства работой Комиссии, касающейся темы, которая рассматривается сейчас уже не как сомнительная, гипотетическая возможность, а как первоочередная задача. В пятом докладе (A/CN.4/423) указано, что сфера охвата этой темы шире, чем предполагалось вначале; возросла соответственно и ее сложность, поэтому оратор считает, что на данном этапе Комиссия должна смириться с определенной мерой неясности в своей работе.

<sup>8</sup> Статья 17 (Консультации и переговоры, касающиеся планируемых мер), принятая Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии [см. *Ежегодник...*, 1988 год том II (часть вторая), стр. 60].

<sup>9</sup> Решение от 17 ноября 1953 года, *I. C. J. Reports 1953*, p. 47.

<sup>10</sup> Решение от 12 октября 1984 года, *I. C. J. Reports 1984*, p. 246.

57. Проект статьи 1 включает в настоящее время виды деятельности, которые действительно причиняют трансграничный ущерб, а также виды деятельности, порождающие ощутимый риск причинения такого ущерба. Хорошо, что сфера действия статьи стала шире, однако ее формулировки должны быть достаточно точными во избежание неясностей в разграничении этих двух видов деятельности. Учитывая различные их последствия, целесообразнее было бы рассматривать их по отдельности. По этим же соображениям в последующих статьях нужно дифференцировать и обусловленные ими процедурные обязательства.

58. Оратору нравится переработанный вариант статьи 1, предложенный г-ном Маккаффри (2109-е заседание, пункт 13), однако у него есть серьезные сомнения в целесообразности использования прилагательного «ощутимый» для определения «риска». Как уже отмечалось, в материале, использованном Специальным докладчиком, фигурирует термин «значительный», и оратор не убеждает приведенная в докладе (A/CN.4/423, пункт 26) аргументация в пользу термина «ощутимый», в основе которой лежит идея согласования настоящей темы и темы о праве несудоходных видов использования международных водотоков. В четвертом докладе г-на Маккаффри по последней теме<sup>11</sup> использование термина «ощутимый» более оправданно, нежели в докладе, рассматриваемом Комиссией. Кроме того, он используется лишь для качественного определения ущерба. В нынешнем же проекте статей он определяет и риск, и ущерб. В действительности в проекте статьи 2 в ее нынешней формулировке слово «значительный» используется в пяти различных вариантах. И в самом докладе (там же, пункт 57) Специальный докладчик отмечает, что предел, с которым придется мириться в целях статьи 6, определяется скорее ущербом, который не является «незначительным», а не ущербом, который является «ощутимым».

59. В решении вопроса о том, распространяется ли сфера применения настоящего проекта, как она определена в статье 1, на деятельность транснациональных корпораций, многое зависит от того, как понимать юрисдикцию в ее связи с положениями внутреннего права о таких корпорациях. Согласно мнению Специального докладчика, частные корпорации также несут обязательство по предотвращению, предусмотренное в статье 8, «а государство обязано принять соответствующую внутреннюю норму и обеспечить ее выполнение» (там же, пункт 66).

60. Как предложил г-н Хейес (2109-е заседание), формулировку проекта статьи 2 следует рассматривать как временную, пока не будет завершено первое чтение проектов статей.

61. Оратору нравится пересмотренное название проекта статьи 3, и он готов согласиться также с ее

<sup>11</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2.

содержанием, однако формулировку статьи следует упростить. Полезный вариант, предложенный г-ном Маккаффри, позволяет предложить, что речь идет только о видах деятельности, сопряженных с риском; поэтому ссылку на статью 1 следует сохранить.

62. Вариант В проекта статьи 5 является, по его мнению, лучшим из двух представленных текстов.

63. Предусмотренное в проекте статьи 7 требование о сотрудничестве с международными организациями следует сделать обязательным, поскольку технический опыт и беспристрастная помощь таких организаций окажутся ценными для соответствующих государств. Оратор сомневается в справедливости сделанного в докладе утверждения о том, что «подобное обязательство не может выполняться автоматически во всех случаях, а лишь в тех, в которых такая помощь необходима» (A/CN.4/423, пункт 61). Кто будет решать, нужна ли в том или ином конкретном случае помощь международной организации? На основании статьи 7 надо полагать, что оба государства — и государство происхождения, и потенциально затрагиваемое государство — должны признать, что такая помощь необходима; а иначе считается ли, что несогласное государство нарушает обязательство? Если нет, текст статьи 7 следует доработать.

64. Если, как предлагает Специальный докладчик (там же, пункт 63), обязательство, предусмотренное в статье 7, является обязательством «в отношении» выработки режима предотвращения, оно не отвечает требованиям справедливости, поскольку потенциально затрагиваемое государство не получает никаких выгод от потенциально вредной деятельности. Напротив, в проекте статьи 8 бремя по предотвращению ущерба справедливо возлагается на государство происхождения. Г-н Маккаффри справедливо говорит, что формула «наиболее целесообразные и доступные им меры» в статье 8 нуждается в разъяснении; возможность принять какие-либо меры предполагает наличие соответствующих для этого средств.

65. В проекте статьи 9 термин «возмещение» следует заменить термином «компенсация». Причем на практике компенсация вовсе необязательно должна сводиться к денежной компенсации; она может включать также помощь в виде новой технологии для ликвидации последствий трансграничного ущерба в конкретном случае. Однако она не может «быть направлена на восстановление равновесия интересов, нарушенного в результате нанесения ущерба», иначе как путем прекращения вредной деятельности. В действительности намерение состояло, видимо, в том, чтобы привести в соответствие равновесие интересов.

66. По мнению оратора, статьи 1—9 не готовы для передачи Редакционному комитету.

67. В проект статьи 12 можно включить положение, аналогичное положению пункта 2 ста-

ты 18 проекта статей о международных водотоках<sup>12</sup>.

68. В проектах статей 13—15 речь, по-видимому, идет лишь о предотвращении потенциального ущерба видов деятельности, сопряженных с риском, однако из доклада явствует (там же, пункт 99), что речь идет также о видах деятельности, фактически причиняющих ущерб. Таким образом, они не увязаны со статьями 1 и 10, которые также охватывают оба вида деятельности; поэтому для ясности оба вида деятельности следует рассматривать отдельно, предусмотрев соответственно и конкретные основные обязательства по каждому виду. Нельзя слепо следовать процедурным правилам, предусмотренным в проекте статей о международных водотоках.

69. Два варианта текста, предложенные в проекте статьи 16, следует рассматривать как двойное обязательство; и в этой связи оратор отдает должное решению, предложенному предыдущим Специальным докладчиком в разделе 2 (б) схематического плана.

70. В заключение оратор поддерживает практический и скромный подход, предложенный Специальным докладчиком (там же, пункты 119—121) в отношении будущей работы по этой теме. Однако на данном этапе без помощи специалистов не обойтись, а межотраслевой подход поможет прояснить многие все еще неясные моменты.

71. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что в общем предлагаемый проект статей представляет собой пример прогрессивного развития международного права и в нем предусматривается целый спектр возможных будущих ситуаций. Оратор согласен с г-ном Фрэнсисом (2111-е заседание), что данная тема уходит корнями в вопрос ответственности государств. Он вспоминает, что, когда этот вопрос впервые обсуждался в 1978 году, Комиссия решила уклониться от определения вредных действий в рамках деятельности, о которой идет речь, как «законных» и предпочла обозначить их как «не запрещенных международным правом». Вопрос о терминологии чрезвычайно важен, поскольку многие виды деятельности граничат с противозаконными действиями или могут стать незаконными в будущем. Оратор имеет в виду такие действия, как ядерные испытания в атмосфере, которые уже перешли в категорию незаконных; то же может случиться и с другими действиями. Скажем, хлорфторуглероды широко используются в холодильных установках и в системах кондиционирования воздуха, однако они разрушают озоновый слой, имеющий жизненно важное значение для выживания человечества, и их использование вскоре будет запрещено в соответствии с новым международным договором. Поэтому использованный в проекте термин «возмещение ущерба»

<sup>12</sup> Текст статьи 18 (Процедуры в случае отсутствия уведомления), принятой Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии, см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 62.

(статья 9), который относится к ответственности государств, следует сохранить.

72. Оратор поддерживает уже высказывавшиеся предложения о том, что проект статей должен включать также деятельность многонациональных корпораций и ущерб, причиняемый «общему достоянию» человечества.

73. Проект статьи 1 изменен надлежащим образом и включает теперь и риск, и ущерб. Трудности, связанные со словом «контроль», касаются главным образом его толкования, и их можно устранить, дав комментарий к статье и приведя в нем соответствующие примеры. Оратор по-прежнему настаивает на своем мнении, что к самой статье следует добавить в виде приложения перечень вредных видов деятельности, и обращает внимание на то, что ЕЭС приняло недавно перечень опасных видов деятельности.

74. Формулировка проекта статьи 3 приемлема, однако лучше было бы назвать ее «Общие обязательства». Статья 4 в данной формулировке, по-видимому, противоречит принципу, что специальные соглашения функционируют за счет частичных изъятий из общих норм.

75. Пересмотренная статья о возмещении (проект статьи 9) отражает мнения, высказывавшиеся ранее. Оратор согласен с разъяснением, данным в пункте 50 его пятого доклада (A/CN.4/423), в отношении обязательства по предупреждению в статье 8, то есть с тем, что объем обязательства по возмещению, предусмотренному в статье 9, должен определяться в зависимости от того, в какой степени государство происхождения выполняет обязательство по предупреждению согласно статье 8. Процесс переговоров, однако, должен быть определен точнее.

76. Что касается процедур, установленных в проекте статьи 10, то государствам мог бы быть полезен перечень соответствующих видов деятельности. Слово «веские» в первом предложении статьи 12 — лишнее, поскольку в начале статьи 10 говорится: «Государство, имеющее достаточные основания считать».

77. По мнению оратора, проект статей можно передать Редакционному комитету.

78. Г-н ЭЙРИКССОН удовлетворен пересмотренными проектами статей 1—9, в которых правильно отражены мнения Комиссии и Шестого комитета Генеральной Ассамблеи. В результате своей работы по данной теме Комиссия должна была установить принцип, предусматривающий, что возмещение следует производить за значительный трансграничный ущерб. Необходимо поэтому разработать какой-то механизм для оценки объема возмещения и предписать меры по предотвращению или сведению до минимума риска такого ущерба, не вдаваясь особенно в подробности. Проекты же статей 10—17 пока еще слишком детализированы; поэтому следующей первоочередной задачей Комиссии должна стать подго-

товка руководящих принципов для ведения переговоров о возмещении.

79. Что касается сферы применения переработанных проектов статей 1—9, то они должны охватывать и виды деятельности, причиняющие трансграничный ущерб, и виды деятельности, создающие риск причинения такого ущерба, однако между ними следует провести более четкое различие в статье 1. Ссылку на юрисдикцию в статье 1 можно опустить, поскольку никаких отступлений от общих международных норм по данному вопросу в ней нет; в статье 3 вместе с тем предлагается ограничение, требующее ссылки на области юрисдикции. Г-н Маккаффри (2109-е заседание) предлагал расширить концепцию «территории», включив в нее экстратерриториальную юрисдикцию, что вполне можно сделать на одном из последующих этапов, если на то будет воля государств.

80. По поводу термина «ощутимый» можно заметить, что никакое научное определение трансграничного ущерба невозможно; поэтому лучше вообще не пытаться давать определения, как это делается в статье 2 а, ii. По мнению оратора, на данном этапе в проекте необходимо выработать определение лишь пяти концепций: риска, термина «ощутимый», трансграничного ущерба (включая «ощутимый» и «непрекращающийся» ущерб), государства происхождения и затрагиваемого государства. Оратор согласен с г-ном Рейтером (2110-е заседание) и г-ном Беннуной, что определение термина «возмещение» должно включать все формы компенсации, и оно должно отличаться от термина, использованного в теме ответственности государств.

81. Вызывает удовлетворение, что в статье 3 появился новый пункт 2 и что изменена формулировка статьи 6. В проекте статей 7 и 8 следует провести более четкое различие между нормами, применимыми к видам деятельности, сопряженным с риском, и нормами, применимыми к другим видам деятельности, наносящим ущерб.

82. Оратор поддерживает предложение г-на Хейеса по формулировке проекта статьи 9 (2109-е заседание, пункт 40), которая обеспечит защиту невинной жертвы. В статье необходимо установить четкое обязательство по ведению переговоров — одного обязательства по проведению консультаций недостаточно — и как можно скорее разработать руководящие принципы для ведения таких переговоров.

83. Оратор предлагает следующие редакционные изменения к главам I и II проекта:

#### «Статья 1

Настоящие статьи применяются к видам деятельности, которые наносят трансграничный ущерб или создают ощутимый риск его нанесения.

*Статья 2*

Для целей настоящих статей:

а) термин „трансграничный ущерб“ означает значительный физический ущерб, в том числе непрекращающийся ущерб, для лиц или объектов, для использования или эксплуатации районов или для окружающей среды в территории или в районах, находящихся под юрисдикцией или контролем государства, здесь и далее именуемого как „затрагиваемое государство“, который причиняют виды деятельности, осуществляемые в другом государстве;

б) „государство происхождения“ означает государство на территории или в районах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, где осуществляется деятельность, описанная в статье 1;

с) „риск причинения трансграничного ущерба“ означает возможность нанесения трансграничного ущерба, который нельзя устранить никакими разумными мерами предосторожности».

Для подпункта *d* г-н Эйрикссон искал бы определение «ощутимого риска» и «ощутимого ущерба», используя в качестве основы какой-нибудь поддающийся определению предел.

*«Статья 3*

1. Государство происхождения не несет никаких обязательств по смыслу настоящих статей в отношении видов деятельности, описанных в статье 1, если только оно не знало или не имело возможности узнать, что на его территории или в других районах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, осуществляется или будет осуществляться соответствующая деятельность».

Пункт 2 статьи 3 оратор оставил бы в формулировке, предложенной Специальным докладчиком, предпослав ему заголовок «Ограничения применимости».

*«Статья 6*

Осуществление государством происхождения его суверенного права осуществлять или разрешать на своей территории или в других районах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, различные виды деятельности должно соотноситься с защитой прав, вытекающих из суверенитета других государств.

*Статья 7*

1. Государства происхождения добросовестно сотрудничают с затрагиваемыми государствами, с тем чтобы избежать нанесения трансграничного ущерба в результате видов деятельности, которые создают ощутимый риск нанесения такого ущерба.

2. Если трансграничный ущерб все же будет нанесен, государство происхождения должно

сотрудничать с пострадавшим государством в целях сведения к минимуму последствий подобного ущерба.

*Статья 8*

Государства происхождения принимают согласно главе III соответствующие меры для предотвращения или сведения к минимуму риска трансграничного ущерба».

84. Оратор сердечно благодарит Специального докладчика за его усилия и надеется, что по данной теме будет разработан всеобъемлющий комплекс статей.

**Организация работы сессии (окончание) \***

[Пункт 1 повестки дня]

85. Г-н ТОМУШАТ спрашивает, как будут обсуждаться — вместе или отдельно — статьи, рассматриваемые во втором докладе Специального докладчика (A/CN.4/422 и Add.1) и касающиеся пункта повестки дня о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.

86. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, поскольку Редакционному комитету необходимо мнение Комиссии по всем частям проекта, ее члены должны иметь право высказываться без всяких ограничений по отдельным статьям.

87. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что хотел бы, чтобы Комиссия начала или с общих прений, или с обсуждения отдельных статей. Но поскольку его предварительный доклад (A/CN.4/415) не обсуждался на предыдущей сессии, члены Комиссии, возможно, пожелают высказаться вначале по докладу, а позже, если позволит время, перейти к обсуждению второго доклада.

88. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, если члены Комиссии не готовы высказать свои мнения по теме о юрисдикционных иммунитетах сразу после вступительного заявления Специального докладчика, время, сэкономленное за счет заседания следующего дня, можно было бы использовать для того, чтобы дать возможность выступить членам Комиссии, которые хотели бы высказаться по теме о международной ответственности. Новизна концепций, содержащихся в 17 пересмотренных или новых статьях по последней теме, вполне оправдывает выделение дополнительного времени для их обсуждения.

89. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что не может быть и речи об установлении ограничений для выступлений ораторов; однако время, сэкономленное за счет заседания следующего дня, потребуются Редакционному комитету.

90. Г-н МАККАФФРИ предлагает в целях упорядочения процесса рассмотрения темы сгруппировать статьи о юрисдикционных иммунитетах

\* Перенесено с 2109-го заседания.



государств и их собственности по категориям, чтобы облегчить их обсуждение. Он обращает внимание на то, что предварительный и второй доклады по данной теме взаимосвязаны и члены Комиссии не могут поэтому рассматривать их отдельно.

91. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что практические проблемы будут решены в ходе консультаций.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2113-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 6 июня 1989 года, 15 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/384<sup>1</sup>, A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>**

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (продолжение)

1. Г-н ТИАМ выражает признательность Специальному докладчику за те усилия, которые он предпринял для облечения в определенную форму темы, которая изначально вызывала споры. Конечно, эти чисто теоретические противоречия не помешают людям использовать для своей деятель-

ности природные ресурсы и имеющуюся технику. Однако Комиссии поручено предложить государствам нормы, которые должны регулировать их деятельность и указывать им пределы, которые они не должны преступать, ответственность, которая на них ложится, и средства урегулирования их споров. Чтобы эти нормы были приемлемыми, они должны быть ясными, последовательными, сбалансированными и справедливыми.

2. Г-н Тиам по-прежнему считает, что нет непреодолимой границы между темой, касающейся ответственности государств, и изучаемой темой и что обе они должны рассматриваться одновременно в рамках единого проекта. Некоторые члены Комиссии выступали за это с самого начала, однако действительность такова, что тема ответственности была разделена на две части, и Комиссия вступила в теоретическую дискуссию об основаниях первой и второй.

3. Специальный докладчик прилагает усилия для обоснования того, что его тема самостоятельна, а не является частью темы ответственности за противоправные деяния; однако из введения к его пятому докладу (A/CN.4/423), и особенно из части, посвященной понятию риска, можно сделать вывод, что ему трудно полностью отойти от понятия вины: само это слово в его тексте неоднократно повторяется, в подтверждение чего г-н Тиам приводит несколько цитат. Из этого он делает вывод, что Специальный докладчик связывает риск со своего рода «первоначальной виной», которая материализуется только при наличии несчастного случая, где предприниматель считается «виновным». Все это весьма похоже на ответственность за противоправное деяние. Специальный докладчик к тому же признает (там же, пункты 40 и далее) возможное сосуществование этих двух видов ответственности в одном проекте и посвящает этому сосуществованию интересный анализ.

4. Таким образом, остается нерешенным вопрос: идет ли речь действительно о двух разных видах ответственности? В этой связи следует отметить, что корни проведения различия между виной и риском — в теории и судебной практике. Но оба эти элемента опираются на одни и те же основные тексты. Вероятно, в данном случае речь идет о международной ответственности, но следует ли поэтому искать фундаментальные различия между двумя видами ответственности, что предполагает разработку конкретных норм о понятии ущерба и о видах репарации? Не знаменательно ли, что все нормы, изложенные в проектах статей 6 и 7 части 2 проекта об ответственности государств (см. 2102-е заседание, пункт 40), — прекращение деяния, *restitutio in integrum*, репарация путем компенсации и т. д. — применяются *mutatis mutandis* в рассматриваемой области?

5. Еще более затруднительно провести различие между действием и деятельностью. Действительно, деятельность представляет собой серию следующих друг за другом действий, и, даже будучи законной сама по себе, она может включать одно

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения приводятся в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

или несколько неправомерных действий. Специальный докладчик указывает, что иногда неправомерные действия оказываются неотъемлемо связанными с незапрещенной деятельностью, и он допускает, что в данном случае эта деятельность может продолжаться при условии, что неправомерное действие прекращено. Но если неправомерное действие, действительно, неотделимо от данного вида деятельности, каким образом последняя может продолжаться? На практике различия между действием и деятельностью являются в большей степени теоретическими, чем реальными.

6. В целом понятие деятельности, не запрещенной международным правом, недостаточно для определения сферы охвата темы. Указание на «незапрещенную деятельность» фактически означает, что все, что не запрещено, разрешено, а эта формула опасна в праве, где необходима точность: ссылки на обычаи или на императивные нормы международного права недостаточно для установления различия между правомерным и неправомерным. Именно поэтому, по-видимому, напрашивается решение, заключающееся в составлении перечня соответствующих видов деятельности, который мог бы модифицироваться в зависимости от достигнутых технического прогресса.

7. Переходя к проектам статей, представленным Специальным докладчиком, г-н Тиам делает вывод, что в этих текстах вновь используются понятия, которые Комиссия уже активно обсуждала, такие как сотрудничество (статья 7), в отношении которого ставился вопрос по поводу использования международных водотоков. То же самое можно сказать о предотвращении (статья 8).

8. Больше проблем возникает в связи с возмещением ущерба (статья 9), и г-н Тиам выражает сожаление, что это понятие оказывается оторванным от понятия невинной жертвы. С одной стороны, действительно существуют невинные государства: это те государства, которые чаще всего являются жертвами деятельности, связанной с использованием сложных технологий, не имея средств для такой деятельности. Но, с другой стороны, термин «возмещение ущерба» (*réparation*) не следует исключать, поскольку он действительно применяется в случаях, когда неправомерные действия совершаются в рамках правомерной деятельности и когда необходимо прибегать к классическим нормам традиционной ответственности.

9. Часто говорят, что рассматриваемая тема весьма близка к теме трудового права, в которой имеется пример такого рода ситуаций, когда возмещение не покрывает всей суммы ущерба. Однако следует избегать некоторой путаницы: трудовое право применяется в национальных рамках, где в большей мере чувствуется солидарность, где интересы предпринимателя и трудящегося часто являются связанными и где эффективное функционирование предприятия является делом всех. В таком случае возмещение ущерба не может основываться на нормах общего права,

поскольку следует учитывать необходимость обеспечения выживания предприятия. В рассматриваемой области положение иное, поскольку солидарность не столь сильна, когда вопрос переходит из области двусторонних отношений в региональный или универсальный контекст. Именно поэтому конкретных решений легче всего достигнуть в региональных рамках. И именно на этом уровне солидарность наиболее сильна, что подтверждают ощутимые результаты, достигнутые в данной области региональными организациями.

10. Специальный докладчик мог бы придать своему проекту форму, в большей степени приближающуюся к форме «рамочного соглашения», если бы он принимал во внимание, что государствам нельзя ничего навязать, им можно лишь предложить сделать выбор из набора возможных решений. Глобальное решение если и осуществимо, то лишь в очень отдаленном будущем.

11. В заключение г-н Тиам отмечает, что после многих лет работы Комиссия не добилась прогресса по этому сложному рассматриваемому ею вопросу, в основе которого лежат понятия, вызывающие бесконечные споры. Именно поэтому предлагаемые статьи являются приемлемыми лишь постольку, поскольку в них не содержится ничего нового по сравнению с другими проектами, относящимися к другим темам.

12. Г-н БАРСЕГОВ в первую очередь хотел бы подчеркнуть, что тема ответственности государств за трансграничный ущерб — сравнительно новая. Она была выделена из темы ответственности государств за международно-противоправные деяния исходя из того, что ответственность может быть либо виновной как результат нарушения международных обязательств государства, либо невиновной, когда осуществляется правомерная деятельность. Решение задачи по выработке норм, регулирующих объективную ответственность как общий принцип, затрудняется тем, что в международном праве такого рода ответственность является новацией и не вытекает из соглашений и конвенций между государствами.

13. Это отсутствие общего принципа объективной ответственности признается. В своем четвертом докладе (A/CN.4/413) Специальный докладчик уже констатировал этот объективный факт. К такой констатации прийти было нелегко. Одни ссылались на национальное право, приводили ссылки на имеющие весьма отдаленное отношение к рассматриваемому вопросу судебные прецеденты, игнорируя прямо противоположную практику. Другие указывали на то, что внутренняя судебная практика — не источник международного права и что решения Международного Суда, на которые делалась ссылка, не имеют отношения к ответственности: так, дело *Corfu Channel*<sup>6</sup>, которое часто приводится в пример, относится к определению права мирного прохода через территориальные воды, а не к решению вопроса

<sup>6</sup> См. 2108-е заседание, сноска 10.

о существовании в международном праве нормы об объективной ответственности. Что касается дела *Lake Lanoux*<sup>7</sup>, то оно представляет собой исключение из нормы. Сейчас необходимо прийти к реалистичному и сбалансированному решению, учитывающему интересы всех сторон и человечества в целом.

14. Работа Комиссии состоит в создании правовой основы, исходных начал и ориентиров для договоров и конвенций, которыми будут регулироваться отношения государств в вопросах объективной ответственности без вины, в конкретных областях человеческой деятельности. Эта задача трудна, так как конвенционное регулирование в этой области очень ограничено и не дает необходимой нормативной базы для формулирования новых принципов. Приходилось идти на ощупь и даже импровизировать. После многих лет работы Специальному докладчику удалось представить концепцию, которая имела определенные шансы на достижение согласия в этом вопросе. Исходя из желания найти сбалансированное решение, г-н Барсегов высказался за передачу предыдущих проектов статей 1—10 в Редакционный комитет на предыдущей сессии<sup>8</sup>. Не успел Редакционный комитет приступить к работе над этими текстами, как Специальный докладчик под воздействием части членов Комиссии и части делегаций в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи предложил новую концепцию и пересмотрел свой проект. На этой новой концепции базируются новые предлагаемые проекты статей (статьи 10—17), а также пересмотренные варианты предыдущих статей. Это ставит членов Комиссии, которые не поддерживают такого изменения подхода, перед необходимостью высказать свое мнение не только по проектам статей, но и по концепции, на основе которой разработаны эти проекты.

15. Изменение концептуальной основы отражено уже в проекте статьи 1. Внешне предложенная в ней концепция носит дуалистический характер. Специальный докладчик предлагает рассматривать в качестве основы возникновения объективной ответственности не только трансграничный ущерб, связанный с деятельностью, предполагающей наличие риска, но и любой ощутимый ущерб сам по себе. Возникает прежде всего вопрос: может ли какая-либо правомерная деятельность, если она не сопряжена с риском, причинить трансграничный ущерб? Когда говорят о необходимости иметь перечень рискованных видов деятельности, высказывается мнение, что этих видов деятельности слишком много и их число непрерывно увеличивается. Когда же говорят об ущербе в качестве самостоятельного основания ответственности, то предпочитают оперировать трудноуловимыми понятиями «постоянно осуществляемого ущерба» или «гипотетического ущерба в будущем». Хотелось бы, чтобы члены Комиссии, являющиеся сторонниками этого нового подхода, перечислили известные им виды ущерба от

правомерной деятельности, которая не была бы связана с риском. Пока из пятого доклада (A/CN.4/423) можно сделать вывод, что к таким основаниям относится использование автомобилей и материалов для отопления домов, а конкретных представлений, о чем идет речь, нет.

16. Таким образом, проект был пересмотрен, а за основание ответственности был взят вырванный из контекста ущерб. Более того, этот внешний дуализм представляется даже как свидетельство компромисса, как учет различных точек зрения. В действительности же речь идет о введении практически новой концептуальной основы, разрушившей и без того не очень прочную прежнюю основу. Компромисс был бы возможен, если бы сочетались два совместимых юридических понятия. Но при смешивании вина и масла портится и то, и другое. Верно, что и первоначально принятая концепция объективной ответственности включает ущерб как конечное звено. Новый же подход делает из ущерба единственное основание для ответственности, придавая ему совершенно иное значение. Эти две концепции взаимоисключают друг друга. Так, если при полном отсутствии вины ответственность можно вменить за фактически причиненный ущерб безотносительно к наличию элемента риска, то очевидно, что ответственность будет возникать всегда на основании фактического ущерба, независимо от наличия или отсутствия риска. Если в этой ситуации элемент риска не выбрасывается, то только потому, что в новой концепции, основанной на ущербе, нет правовой основы для сотрудничества в целях предотвращения ущерба. Как обязать государство ограничивать свою законную деятельность, сотрудничать с другими государствами, если в его действиях нет предположения возможности причинения ущерба?

17. Принятие ущерба, вырванного из контекста, как самостоятельного основания для международной ответственности не позволяет установить ее невиновную природу. Ссылаться на нарушение территориального суверенитета означало бы вменить ответственность за противоправное деяние (ведь каждое государство имеет свободу действий на своей территории при условии, что оно не наносит ущерба территориальной неприкосновенности других государств). Поэтому г-н Барсегов весьма сомневается в правомерности такого юридического подхода. Специальный докладчик, видимо, осознает эту трудность, поскольку он сохраняет параллельную схему с наличием риска, хотя и при значительном снижении его роли. Однако с юридической точки зрения невозможно такое эклектическое соединение двух видов ответственности с подменой одного другим в зависимости от необходимости. Следует сделать выбор.

18. После юридических сторон вопроса г-н Барсегов хотел бы перейти к «социальным аспектам», то есть к тому, что относится к цели проектов статей. В Шестом комитете один из представителей, выступая от имени многочисленных сторонников этой новой концепции (ныне принятой Специальным докладчиком), указал, что подлинным объ-

<sup>7</sup> См. 2110-е заседание, сноска 13.

<sup>8</sup> См. 2108-е заседание, сноска 5.

ектом обсуждения является не ответственность в ее узком смысле, а принцип добросовестности, справедливости или *sic utere tuo ut alienum non laedas*. Г-н Барсегов, со своей стороны, не понимает, почему концепция объективной ответственности, включающая элемент риска, должна обязательно исключать добросовестность, справедливость и обязательство не причинять ущерба другим. Ему также не кажется справедливым принятие концепции ответственности, которая позволила бы обращаться с государством, осуществлявшим правомерную деятельность и не совершавшим никаких отступлений от норм международного права, практически, как с враждебным государством; термины «невинная жертва», «репарация» употребляются так, как будто государство происхождения виновно в нарушении международного права. Нежелание рассматривать государство происхождения как такую же «невинную жертву», как и «затрагиваемое государство», означает игнорирование принципиального отличия ущерба, причиняемого при правомерной деятельности, от вреда, причиняемого при международно-противоправном деянии. В последнем случае вред причиняется сознательно или в результате преступной небрежности, и государство, совершившее противоправное деяние или нарушение, отнюдь не страдает, а получает какие-то политические, военные или иные выгоды. В первом же случае ущерб причиняется непреднамеренно, его действие неизбирательно, и раньше всех и больше всех страдает государство происхождения.

19. Эта новая концепция, на которой теперь базируется проект статей, в первую очередь основана на опасении, что введение в концепцию ответственности элемента риска ограничивает тему; ее сторонники хотели бы охватить ответственностью любой ущерб независимо от наличия риска и решить сразу все проблемы. Они высказывают опасение, что с введением в концепцию объективной ответственности понятия риска могут возникнуть ситуации, когда нарушается соотношение между минимальным риском и максимальным ущербом. Но кто сказал, что при оценке риска должна учитываться только техническая надежность безотносительно к размерам возможного ущерба? Г-н Барсегова не убеждает и другой аргумент, согласно которому точно устанавливаемым является только ущерб, риск же — это что-то неопределенное. По его мнению, напротив, в отсутствие перечня видов деятельности, охватываемых проектом, потенциальный ущерб не может определяться без оценки риска. Действительно, когда речь идет о деятельности, содержащей элемент риска, имеется в виду, что не сама деятельность создает ущерб, она лишь вовлекает в эту сферу деятельности источник повышенной опасности, то есть объект, который создает опасность выхода из-под контроля. С другой стороны, чтобы такой ущерб был трансграничным, нужны еще и определенные условия. Вероятность трансграничного ущерба определяется одновременно постоянными географическими факторами — расположением объекта деятельности вблизи государственной границы, а также природными факторами, изменя-

ющимися в зависимости от времени дня, времени года или годового цикла, — направлением ветра, количеством осадков и т. д. Кроме того, одни и те же виды деятельности имеют разный риск трансграничного ущерба в разных экономических и технологических условиях. Согласованные исследования, осуществляемые государствами и заинтересованными организациями, позволили усовершенствовать методы оценки, и, опираясь на эти методы, сегодня достаточно хорошо разработанные, следует оценивать риск и ущерб: на этой основе можно, например, определить квоты на загрязнение различных сред, которые бы не превышали установленного предельного уровня трансграничного ущерба разделенным государственным границами экосистемам. На основе сказанного г-н Барсегов делает вывод, что определения ущерба и риска взаимосвязаны, взаимообусловлены и не могут противопоставляться друг другу, как это имеет место в проекте статьи 1. Он считает необходимым устранить внутреннюю противоречивость предложенной новой концепции и принять единую и согласованную концепцию, без чего дальнейшее продвижение будет невозможно.

20. Новая концепция, принятая Специальным докладчиком, конечно, отразилась и на содержании ряда других статей. Так, Специальный докладчик снизил уровень, начиная с которого ущерб может приводить к ответственности, и следующим образом определил трансграничный ущерб в проекте статьи 2 с: «В рамках режима, регулируемого настоящими статьями, под „трансграничным ущербом“ всегда понимается „ощутимый ущерб“»; таким образом, достаточно, чтобы ущерб был зарегистрирован чувствительными приборами, чтобы он считался ощутимым. Со своей стороны, г-н Барсегов считает, что в данном вопросе необходимо проявить осторожность и установить точный и более высокий порог, начиная с которого вменяется ответственность.

21. Что касается содержания проекта статьи 6, то согласно комментарию Специального докладчика (там же, пункт 56) его смысл состоит в установлении соотношения между двумя аспектами суверенитета (с одной стороны, это свобода предпринимать любые действия в пределах собственной территории, а с другой — неприкосновенность собственной территории в том, что касается трансграничных последствий деятельности, ведущейся за пределами территории); г-н Барсегов подчеркивает, что данный вопрос нельзя рассматривать с точки зрения неправомерных действий, поскольку это перенесло бы все эти отношения за пределы данной темы.

22. Кроме того, вся система международного сотрудничества в предотвращении, ликвидации или сокращении ущерба на территории как затрагиваемого государства, так и государства происхождения строится на наличии элемента риска. Специальный докладчик сохраняет это основание и для специального режима, предусматриваемого в настоящем проекте, хотя само существование риска как необходимого элемента

ответственности не признается. Однако невозможно оставаться в шатком равновесии между двумя разными концепциями, и, к сожалению, нарушение баланса проявляется и в таком основополагающем вопросе, как сотрудничество. Действительно, пересмотренный текст проекта статьи 7 также основан на этой философии «отчуждения», противопоставления «жертвы» стороне, рассматриваемой скрытно, если не явно, как злоумышленник. Г-н Барсегов не понимает, на каком основании было снято сбалансированное, содержащееся в пункте 2 предыдущего проекта статьи 7 положение о том, что обязательство сотрудничать касается сотрудничества как со стороны государства происхождения в отношении затрагиваемых государств, так и со стороны затрагиваемых государств в отношении государства происхождения. Теперь предусматривается, что это обязательство существует лишь «в случае, если ущерб нанесен случайно», в то время как в концепции объективной ответственности без вины ущерб всегда является стечением непредвиденных обстоятельств, относящихся к действию форс-мажорных сил. Вводится также ограничение на сотрудничество с государством происхождения «в меру возможности». Действительно, сотрудничать не в меру возможностей нельзя, но почему это указано только в отношении затрагиваемого государства? Странно звучит такое ограничение сотрудничества в международном акте, призванном, как хотели бы некоторые члены Комиссии, стать сводом основных принципов. Вместе с тем г-н Барсегов поддерживает указание в статье 7 на обращение к помощи международных организаций, учитывая их возрастающую роль.

23. Что касается новых проектов статей 10—17, то г-н Барсегов ограничится несколькими общими замечаниями: как многие другие члены Комиссии, он считает их слишком жесткими, поскольку они искусственно перенесены из темы о праве несудочных видов использования международных водотоков в совершенно иную область, которая имеет с ней мало общего.

24. В заключение г-н Барсегов говорит, что ознакомился с обсуждением в Шестом комитете, и у него не создалось впечатления, что нужно было так резко изменять концептуальную основу проекта. Некоторые делегации вовсе не затрагивали этот вопрос, другие высказались за новый подход, третьи, в том числе Гватемала, Советский Союз, Соединенные Штаты Америки, Франция, Ямайка, выступили против такого подхода; нельзя утверждать, что какое-либо одно мнение явно превалировало над другими, но и обсуждение в Комиссии на нынешней сессии укрепило его во мнении, что надо серьезно подумать над концепцией. Во всяком случае в поисках решения, примиряющего все точки зрения, не следует забывать, что это решение должно быть юридически обоснованным.

25. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, напомнив Комиссии о сказанном им на предыдущей сессии<sup>9</sup> о

<sup>9</sup> Ежегодник..., 1988 год, том I, стр. 44, 2048-е заседание, пункт 43.

понятии риска, отмечает, что в отношении понятия деятельности Специальный докладчик указывает об исключении им из анализа отдельных действий, то есть действий, не входящих в какой-либо вид деятельности, с тем чтобы обойти подводный камень абсолютной ответственности. Однако следовало бы предусмотреть случай таких действий, которые, будучи изолированными, периодически повторяются, как, например, некоторые ядерные испытания. Г-н Калеру Родригеш (2112-е заседание) сделал в этой связи весьма уместные замечания.

26. По-видимому, нет необходимости в проекте в понятии «территории», поскольку понятия «юрисдикция» и «контроль» достаточны для того, чтобы охватить все гипотезы. Именно эти термины употребляются в пункте 2 статьи 194 и в статье 206 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. Г-н Разафиндраambo по-прежнему считает, что лучше квалифицировать контроль как «эффективный», особенно если это понятие применяется к деятельности. В этом отношении измененный текст проекта статьи 1, предложенный г-ном Маккаффри (2109-е заседание, пункт 13), является куда более ясным.

27. Он отмечает также, что с учетом современной тенденции экономической интеграции государств и ликвидации таможенных и налоговых барьеров понятия территориальной юрисдикции и территориального контроля могут быстро устареть, по крайней мере в экономическом плане. Поэтому лучше говорить о контроле за деятельностью, и это понятие будет соответствовать реальностям современного мира, где не государства, а мультинациональные компании контролируют крупные промышленные и коммерческие предприятия. Выражение «в течение всего процесса ее осуществления» не оправданно, поскольку оно, по-видимому, исключает ущерб, возникающий после прекращения деятельности. Что касается изложенных Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/423, пункт 32) трудностей, относящихся к случаю, когда государство осуществляет свой контроль над какой-либо территорией в нарушение международного права, то они исчезли бы, если бы применялись понятия юрисдикции и контроля над деятельностью, а не над территорией. Население пострадавшего государства могло бы быть защищено, как предлагает Специальный докладчик, путем предоставления юрисдикционных полномочий какому-либо международному органу, такому как Совет по Намибии. Как предлагал г-н Бисли, Комиссия могла бы предусмотреть возможность считать некоторые международные органы, например Международный орган по морскому дну, «специальными органами» в случае нанесения ущерба общему достоянию человечества.

28. В отношении проекта статьи 3 г-н Ндженга (2112-е заседание) уже говорил о последствиях, какие он будет иметь для развивающихся стран, и г-н Разафиндраambo ограничится указанием на те проблемы, которые возникают в связи с презумпцией, устанавливаемой в пункте 2. Специаль-

ный докладчик признает (A/CN.4/423, пункт 37) очень трудным найти доказательства для опровержения предположения о том, что государство происхождения знает или располагает средствами, чтобы узнать, что осуществляется тот или иной вид деятельности. Затем он продолжает приводить аргументы, которые отнюдь не доказывают, что в данном случае это можно будет сделать без особого труда. Действительно, доказательство состоит не только в том, чтобы государство происхождения доказало, что оно не знало или не имело возможности узнать об осуществлении какой-либо деятельности, но и не знало и не имело возможности узнать, что данная деятельность могла нанести трансграничный ущерб, а это, в свою очередь, требует технических знаний, которыми обладают немногие развивающиеся страны. Доказательство обратного относительно этого предположения в данном случае будет тем более затруднительным, если соответствующая деятельность осуществляется иностранными компаниями, и в частности мультинациональными компаниями, интересы которых необязательно соответствуют интересам государства происхождения.

29. По поводу возмещения ущерба (статья 9) г-н Разафиндраламбо также напоминает о своем выступлении на предыдущей сессии<sup>10</sup>. Он лишь предлагает в ответ на обеспокоенность некоторых членов Комиссии, и в частности г-на Рейтера (2110-е заседание), использовать вместо термина «*réparation*», который относится к области ответственности за противоправное деяние, более нейтральный термин «*indemnisation*» (возмещение): например, в случаях национализации говорится о быстром, адекватном и справедливом возмещении, а в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года в статье 235 также предусматривается «быстрое и адекватное возмещение» в случае ущерба, причиненного загрязнением морской среды.

30. В отношении новых проектов статей 10—17, которые по сути являются процедурными текстами, г-н Разафиндраламбо ограничится несколькими предварительными замечаниями.

31. В том, что касается проекта статьи 16, можно поставить вопрос, не должно ли обязательство вести переговоры как принцип фигурировать в главе II проекта; при этом методы применения остались бы в главе III.

32. Кроме того, представляется затруднительным наложить на государства происхождения систематическое обязательство по уведомлению. В случае ведущей деятельности обязательство такого рода представляется малореальным. В крайнем случае можно было бы установить переходный режим или предусмотреть перечень видов деятельности, уведомление о которых будет обязательным.

33. Для развивающихся стран особенно сложной задачей будет оценка «достаточных оснований»,

о которых говорится в проекте статьи 10, и изучение технических данных, касающихся деятельности, которая осуществляется или вскоре начнется на их территории, прежде чем информировать об этом затрагиваемое государство или затрагиваемые государства.

34. Но особенно теоретическим, по крайней мере в отношении Север — Юг или Юг — Юг, представляется проект статьи 12, предусматривающий направление предупреждения предположительно затрагиваемым государством. Кроме того, когда затрагиваемые государства слишком удалены от государства происхождения, как это иногда имеет место, такое предупреждение могло бы толковаться как попытка вмешательства во внутренние дела государства происхождения.

35. В целом меры, предусмотренные в области процедуры, представляются практически осуществимыми лишь в региональных рамках и в отношениях между странами, обладающими практически эквивалентными техническими и финансовыми возможностями. Чтобы эти меры могли применяться развивающимися странами, необходимо поставить на ведущее место международное сотрудничество и техническую помощь и предусмотреть действенный механизм обязательных консультаций с компетентными международными организациями, как это сделано в статьях 197 и последующих Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву.

36. Г-н ХЕЙЕС отмечает, что Специальный докладчик в соответствии с намерением, о котором он заявил на предыдущей сессии, предлагает в главе III проекта статей серию предложений, касающихся процедур, подлежащих применению в целях предотвращения риска ущерба и возмещения причиненного ущерба; при этом риск и ущерб, согласно пересмотренному проекту статьи 1, являются двумя основаниями возникновения ответственности. В связи с этими положениями он хочет сделать два замечания.

37. Во-первых, меры предотвращения и меры возмещения ущерба, по его мнению, должны фигурировать в разных статьях. Вероятно, таким и было намерение Специального докладчика, поскольку проекты статей 10—17 явно не содержат никаких положений, касающихся непосредственно возмещения ущерба. Однако вступительная часть статьи 10 применяется ко всем видам деятельности, предусмотренным в проекте статьи 1, то есть как к видам деятельности, наносящим ущерб, так и к видам деятельности, которые создают риск его нанесения. Таким образом, можно сделать вывод, что следующие положения касаются также как мер, имеющих целью предотвратить ущерб, так и мер, которые необходимо принимать для сведения к минимуму последствий нанесенного ущерба. Однако последние должны относиться к проектам статей, касающихся возмещения ущерба. Даже если в результате этого и возникнут некоторые повторения, важно в целях обеспечения большей ясности и логичности текста не объединять эти две категории мер в одну.

<sup>10</sup> Там же, стр. 45, пункт 45, в конце.

38. Во-вторых, чтобы проекты статей могли одновременно играть роль директив для государств, желающих определить свой собственный режим и дополнительный режим, подлежащий применению в отсутствие особого режима, они должны быть составлены таким образом, чтобы сохранялся должный баланс между двумя первыми из трех принципов, изложенных в докладе Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии и упомянутых им ранее (2109-е заседание, пункт 40). Эти два принципа воплощены в проекте статьи 6, который предусматривает: «Суверенная свобода государств осуществлять или разрешать на своей территории... различные виды деятельности человека должна соизмеряться с защитой прав, вытекающих из суверенитета других государств». Третий принцип, касающийся прав невинной жертвы, г-н Хейес не упоминает здесь лишь потому, что, по его мнению, этот принцип применяется скорее в отношении возмещения ущерба, чем в отношении предотвращения.

39. Однако можно задать вопрос, не являются ли предлагаемые положения, будь то в качестве директив или дополнительного режима, слишком детализированными, учитывая большое разнообразие ситуаций, в которых они должны применяться. Действительно, как указал в своем докладе Специальный докладчик, эти положения основаны на результатах работы Комиссии в области права несудоходных видов использования международных водотоков, а также на различных авторитетных источниках и документах. Можно было бы использовать и другие источники, и в частности два документа, принятых в нынешнем году: один документ, имеющий обязательную силу, — Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением<sup>11</sup>, принятая 22 марта 1989 года под эгидой ЮНЕП; и документ более общего характера — Гагская декларация по окружающей среде от 11 марта 1989 года<sup>12</sup>, в которой представители более 20 государств из всех регионов мира заявляют, что они с интересом ждут разработки новых принципов международного права в данной области.

40. Таким образом, вопрос содержания проектов статей, касающихся процедур, требует углубленного анализа. Со своей стороны, г-н Хейес, будучи убежден в необходимости содействовать тому, чтобы государства принимали особые режимы, дать им для этой цели директивы и предложить принять дополнительный режим, предусмотрев процедуры уведомления, консультаций, обмена информацией и — в отличие от мнения г-на Грефрата (2111-е заседание) — ведения переговоров, пока еще не имеет точного представления о подробном содержании этих положений.

41. Наконец, г-н Хейес хотел бы сделать два дополнительных замечания по проекту статьи 10. Во-первых, поскольку время, по-видимому,

является весьма важным элементом в процедуре, возможно, желательно, чтобы в подпункте *b* этого текста перед глаголом «уведомить» был использован термин «незамедлительно» вместо «своевременно» по образцу проекта статьи 14, который, предусматривая, что уведомляемое государство «как можно скорее» сообщает о своих выводах уведомляющему государству, придает характер срочности ответу на уведомление. Затем в подпункте *d* лучше было бы говорить о мерах, которые уведомляющее государство «принимает или предлагает принять», чем о мерах, которые оно «намеревается принять».

42. Г-н Хейес надеется, что ему еще представится возможность более подробно обсудить крайне насыщенные и сложные положения, представленные в разделах IV—IX пятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/423).

43. Г-н АЛЬ-БАХАРНА с удовлетворением отмечает, что в своем пятом докладе (A/CN.4/423) Специальный докладчик не ограничивается пересмотром десяти проектов статей, представленных Редакционному комитету на предыдущей сессии; он также предлагает восемь новых проектов статей. Оратор одобряет, в частности, изменения, внесенные в текст проекта статей, которые стали предметом живых споров в рамках Комиссии и Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, и предлагает Комиссии сделать все возможное, чтобы прийти к консенсусу по сфере охвата и природе данной темы, с тем чтобы добиться прогресса и таким образом заставить замолчать скептиков, не верящих в полезность кодификации норм международного права по рассматриваемой теме.

44. В отношении охвата темы г-н Аль-Бахарна всегда считал, что нельзя ограничиваться действиями, содержащими элемент риска. По его мнению, ничто не оправдывает исключение ответственности за трансграничный ущерб, вызванный действиями, ведущимися под юрисдикцией какого-либо государства. Однако речь не идет об отказе от понятия «риска». Комиссии следовало бы принять дуалистический подход, приняв «ущерб» или «урон» за критерий ответственности, а «риск» — за критерий предотвращения. Остается узнать, должен ли «риск» полностью исключаться в качестве основания ответственности? Г-н Аль-Бахарна не имеет заранее определенного взгляда на этот вопрос, но в принципе одобряет идею о том, что опасные виды деятельности, чреватые пагубными последствиями при несчастном случае, должны влечь ответственность.

45. Признавая в своем докладе, что он «не может не обратить внимание на тот факт, что значительная часть членов Комиссии предпочитает не употреблять понятие „риска“ в ограничительном смысле, и считает, что эти соображения могут быть включены в проект статей» (там же, пункт 12), Специальный докладчик предлагает пересмотренную статью 1, которая могла бы быть приемлемой, если бы не обладала некоторыми концептуальными и терминологическими недочетами. Выражения

<sup>11</sup> См. 2112-е заседание, сноска 6.

<sup>12</sup> *International Legal Materials* (Washington, D. C.), vol. XXVIII (1989), p. 1308.

«в других местах под его юрисдикцией, признанной международным правом» и «или, в отсутствие таковой, под его контролем» являются весьма расплывчатыми. В частности, трудно понять, что означает юрисдикция, «признанная международным правом». Г-н Аль-Бахарна предлагает изменить этот проект статьи следующим образом:

«Настоящие статьи применяются к видам деятельности, осуществляемым на территории государства или в других местах под его юрисдикцией или под его контролем, когда физические последствия такой деятельности наносят трансграничный ущерб или создают риск его нанесения».

Такая формулировка позволила бы избежать споров по вопросу о том, признает ли международное право юрисдикцию государства в каком-либо данном случае.

46. По поводу проекта статьи 3 г-н Аль-Бахарна считает: ставя ответственность в зависимость от того факта, что государство происхождения знает или имеет возможность узнать, что на его территории осуществляется или будет осуществляться определенная деятельность, нынешний текст отходит от основополагающих принципов права. Намерение Специального докладчика, стремившегося защитить интересы развивающихся стран, похвально, однако нет уверенности в том, что данное условие является лучшим средством достижения этой цели. Во-первых, на самом деле оно сформулировано в общих выражениях и таким образом, что действует в отношении всех государств; кроме того, оно существенно ограничивает ответственность. Хотя по сути наличие этого условия в проекте статьи 3 не вызывает с его стороны возражений, г-н Аль-Бахарна хотел бы, чтобы Комиссия вновь рассмотрела эту презумпцию знания. Что касается изменения названия этого проекта статьи, то он считает, что прежнее название на английском языке («Attribution») не подходит, а новое («Assignment of obligations») — вызывает путаницу. По мнению оратора, цель данного текста — главным образом установить обстоятельства, при которых государство является ответственным, и поэтому проект мог бы называться «Доказательство обязательств».

47. По поводу проекта статьи 4 г-н Аль-Бахарна отмечает, что на данном этапе еще трудно сказать, станет ли результатом работы многосторонняя конвенция или своего рода подтверждение права. В первом случае связь между данным проектом статей и другими международными соглашениями будет регулироваться не пунктом 2 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, а пунктом 3 той же статьи, в соответствии с которым в случае последующих договоров «предыдущий договор применяется только в той мере, в какой его положения совместимы с положениями последующего договора». Однако это не соответствует тексту проекта статьи 4, в которой предусматривается, что «настоящие статьи применяются... с учетом этого другого международного соглашения». Если же Комиссия не ставит задачу

разработки многосторонней конвенции, то, возможно, нет необходимости в проекте статьи 4.

48. Переходя к проекту статьи 5, г-н Аль-Бахарна говорит, что оба варианта текста вызывают у него недоумение. Ему представляется, что объяснения, которые дает Специальный докладчик (там же, пункты 40—54), не подводят черту под обсуждением вопроса о том, лежит ли вина в основе предусматриваемой здесь международной ответственности. Лучше было бы избежать любых теоретических прений и рассмотреть данный вопрос с практической точки зрения, как это сделали члены арбитражного суда в деле *Trail Smelter*<sup>13</sup>. Действительно, нет необходимости ни в одном из двух предложенных текстов; достаточно было бы придерживаться общих норм международного права и права договоров.

49. Г-н Аль-Бахарна в целом одобряет рассмотренные проекты статей 6, 7 и 8, которые знаменуют собой прогресс по сравнению с предыдущими текстами, хотя, по-видимому, их редакцию можно было бы улучшить.

50. Напротив, в связи с проектом статьи 9 о возмещении ущерба возникают трудности, и, поскольку возмещение ущерба является важным аспектом правового режима, который хочет установить Комиссия, необходимо углубленно рассмотреть данное понятие. Среди возникающих в этой связи вопросов есть и следующий: какие правовые возможности включает «возмещение ущерба» (*réparation*)? В частном праве возмещение ущерба (*réparation*) является синонимом возмещения причиненных убытков и компенсации понесенного ущерба. Если принять это определение, то возмещение ущерба, вероятно, не будет ограничиваться денежным возмещением. Но каковы же формы неденежного возмещения ущерба? Комиссия должна обратиться к этому вопросу, поскольку приемлемость документа, над которым она работает, будет в значительной мере зависеть от того, что конкретно охватывает понятие возмещение ущерба (*réparation*).

51. Оставляет желать лучшего и формулировка проекта статьи 9. Первые слова — «В тех случаях, когда это не противоречит положениям настоящих статей» — являются излишними; бесполезна также ссылка на теорию равновесия интересов. Кроме того, поскольку на данном этапе Комиссия лишь излагает принцип возмещения ущерба, видимо, нет необходимости в уточнении, что размеры возмещения будут определяться «путем переговоров». Лучше было бы ограничиться установлением принципа возмещения ущерба в максимально простой и прямой форме.

52. Г-н Аль-Бахарна с удовлетворением принимает новые проекты статей 10—17 о процедурах уведомления, обмена информацией, переговоров и т. д. и благодарит Специального докладчика за его усилия в целях достижения прогресса по теме, которая, вероятно, является наиболее трудной из

<sup>13</sup> См. 2108-е заседание, сноска 9.



всех тем, рассматриваемых Комиссией. Учитывая успехи, достигнутые на предыдущей сессии, вероятно, вскоре покажется свет в конце туннеля. Не сумев из-за нехватки времени подробно изучить текст этих проектов статей, г-н Аль-Бахарна ограничится несколькими предварительными замечаниями.

53. С точки зрения метода, по-видимому, Специальный докладчик брал за основу соответствующие положения проектов статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Хотя этот проект статей невозможно не принимать во внимание, он тем не менее не является лучшим образцом для выработки положений, которые будут применяться не только в случае загрязнения водотоков, но также и во многих других ситуациях. Этот вопрос можно было бы решить путем выработки более общего режима на основе режима, предусмотренного для международных водотоков. Однако Специальный докладчик пошел по иному пути: он предлагает более жесткую процедуру уведомления, чем та, которая предусмотрена в режиме, касающемся международных водотоков. Комиссия могла бы использовать более общую формулу.

54. Кроме того, г-н Аль-Бахарна не считает, что мнение Международного Суда по делам *Fisheries Jurisdiction*, которое Специальный докладчик взял за основу для того, чтобы озаглавить проект статьи 16 (Обязательство вести переговоры), может успешно применяться в ситуациях, охватываемых настоящим проектом статей, как это утверждает Специальный докладчик (там же, пункты 134—135). Действительно, рассматривая эти дела, Суд, который должен был принять решение о соответствующих правах Исландии и Соединенного Королевства, а также Федеративной Республики Германии и Исландии в морской зоне на обладание определенными правами рыболовства, счел целесообразным предписать ведение переговоров, и именно из этого решения вытекало обязательство вести переговоры. Однако из этого нельзя вывести «обязательство вести переговоры» в случае трансграничного ущерба или риска трансграничного ущерба. Действительно, на практике в такого рода случаях государства ведут переговоры, однако нельзя сказать, что имеется «обязательство» вести переговоры. Поэтому г-н Аль-Бахарна предлагает изменить название проекта статьи 16, сохранив лишь слово «Переговоры». Что касается двух предлагаемых в пункте 1 вариантов, то он предпочитает вариант А — более простой и более легко осуществимый, чем вариант В.

55. Наконец, что касается последствий несоблюдения некоторых из предусмотренных процедур, то г-н Аль-Бахарна считает слишком сложными относящиеся к ним проекты статей, в частности проект статьи 12, предусматривающий направление предположительно затрагиваемым государством предупреждения, и проект статьи 15, касающийся отсутствия ответа на уведомление. В заключение г-н Аль-Бахарна призывает Комиссию пересмотреть проекты статей 10—17 в це-

лях облегчения процедуры; важно, чтобы в случае нанесения или риска нанесения трансграничного ущерба государству могли принимать меры, а соответствующие процедуры, не были бы препятствием этому.

56. Г-н ЯНКОВ, поблагодарив Специального докладчика за качество его пятого доклада (A/CN.4/423), отмечает, что новый вариант проекта статьи 1 (Сфера применения настоящих статей) существенно отличается от прежнего текста: устанавливая связь между риском и ущербом — иными словами, двумя основаниями ответственности в данном вопросе, — он тем самым определяет общие подлежащие формулированию нормы, которые будут применяться в равной степени в отношении деятельности, связанной с риском, и деятельности, действительно наносящей ущерб. По мнению г-на Янкова, эти нормы должны преследовать тройную цель: содержать директивы, которых должны придерживаться государства в целях заключения двусторонних, многосторонних, региональных и всемирных договоров; ориентировать эти директивы на предотвращение (не упуская из виду возмещение); и сделать золотым правилом обязанность сотрудничать независимо от того, какие разновидности процедуры будут приняты.

57. Кроме того, г-н Янков, как и многие другие члены Комиссии, считает, что некоторые термины или выражения употреблены неудачно: например, часто повторяющаяся формулировка «места под его юрисдикцией... или... его контролем», которую можно было бы заменить «зоны, помещенные под его юрисдикцию или его контроль».

58. Он также сомневается, что пересмотренный проект статьи 7 (Сотрудничество) знаменует собой прогресс, поскольку в нем содержатся термины, допускающие различные толкования.

59. Проект статьи 8, касающийся важного принципа предупреждения, представляется ему слишком неопределенным, и было бы предпочтительно, чтобы он был в большей степени детализирован. Говорить, как Специальный докладчик в своем докладе, что «кроме того, государство должно принимать соответствующие законы и административные положения, необходимые, чтобы это обязательство стало частью внутреннего права, а также обеспечивать выполнение таких внутренних норм» (там же, пункт 66), значит, видеть только национальный аспект «соответствующих мер» предотвращения. Однако, чтобы национальные меры предотвращения были эффективными, особенно в случае деятельности, связанной с большой степенью риска, или деятельности, могущей иметь трансграничные последствия, они должны дополняться правилами и нормами международного характера, разработанными непосредственно заинтересованными государствами или через компетентные международные организации, как предусматривает статья 197 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года.

60. Переходя к проекту статьи 9, г-н Янков спрашивает, каково в данном случае юридическое обоснование возмещения ущерба в рамках ответственности, которая не является ответственностью за противоправные деяния, как указывает Специальный докладчик (там же, пункты 69—70). Специальный докладчик справедливо указывает, что эта ответственность, по-видимому, приобретает характер «распределения расходов» и что, следовательно, она должна быть направлена «на восстановление баланса интересов», нарушенного в результате нанесения ущерба. Однако в таком случае речь скорее должна идти о «компенсации», основанной на принципе справедливости. Кроме того, возмещение ущерба, как оно понимается в данном контексте, ставит многочисленные проблемы: например, как определить государство происхождения, когда ущерб оказывается вызванным многочисленными факторами и является весьма обширным?

61. Переходя к новым статьям главы III проекта, г-н Янков говорит по поводу проекта статьи 10, что оценка как таковая (подпункт *a*) должна быть предметом отдельной статьи, поскольку она предполагает целую серию технических операций: оценку вероятного риска, наблюдение, замеры, анализ, установление норм и т. д., которые не имеют ничего общего с такими формальными процедурами, как уведомление и информирование. Поэтому было бы предпочтительно связать положения подпунктов *b*, *c* и *d*, являющихся процедурными нормами, с последующими статьями, касающимися процедур, взяв за основу, например, раздел 2 части XII Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву.

62. Что касается положений проектов статей 11—17, то г-н Янков, как и многие другие члены Комиссии, считает, что они должны быть в большей степени ориентированы на концепцию сотрудничества и быть менее жесткими и конкретными, учитывая, что следует воздерживаться от копирования процедуры, предусмотренной для права международных водотоков. Что касается, в частности, обязательства вести переговоры (статья 16), то, по-видимому, это обязательство должно быть основано не столько на принципе мирного урегулирования споров, хотя его и не следует исключать, сколько на обязанности сотрудничать.

63. В заключение г-н Янков указывает, что, по его мнению, Комиссии следует более углубленно изучить проекты статей, прежде чем направить их в Редакционный комитет.

64. Г-н КОРОМА отдает должное Специальному докладчику за проделанную работу по столь сложной теме, которая в определенной степени связана с ответственностью государств и с правом несудоходных видов использования международных водотоков и которая, как первоначально предполагалось, должна была затрагивать лишь деятельность в области космического пространства и ядерной энергии, но с течением времени разрослась настолько, что Комиссия пока еще

четко не осознает, какие сферы она должна охватывать.

65. Г-н Корума, как и многие другие члены Комиссии, считает, что эта тема не должна претендовать на столь большой охват и что вместо того, чтобы стремиться разработать рамочное соглашение, следует ограничиться формулированием правовых принципов, на которые будут опираться двусторонние и региональные межгосударственные отношения. В целом речь идет о регулировании осуществляемой под юрисдикцией какого-либо государства деятельности, которая причиняет трансграничный ущерб; и можно даже утверждать, что для этого было бы достаточно одной-единственной статьи, которая закрепляла бы обязательство каждого государства не наносить в результате своей деятельности ущерба своим соседям.

66. В таком случае основанием ответственности был бы не риск — поскольку в противном случае данный вопрос невозможно было бы рассматривать, так как любая деятельность содержит минимальную степень риска (строительство плотин, атомной электростанции и т. д.), — а ущерб. И для определения этой ответственности следовало бы принимать во внимание, помимо риска, принципы причинности, предсказуемости и презумпции небрежности (*res ipsa loquitur*), учитывать, не является ли жертва сама частично виновной в понесенном ущербе и т. д.; таким образом, можно было бы избежать подводного камня абсолютной ответственности. Поэтому г-н Корума предлагает Специальному докладчику изложить принципы, учитывающие эти элементы и дополняющие те принципы, которые он уже перечислил в своем пятом докладе (A/CN.4/423). Специальному докладчику следовало бы также рассмотреть метод установления ответственности, лишь после этого Комиссия сможет заняться вопросом процедурных норм, если предположить, что в них имеется какая-либо необходимость.

67. Ссылаясь на внесенное предложение включить в рассматриваемый вопрос некоторые аспекты права окружающей среды, г-н Корума говорит, что, конечно, между этими двумя областями имеются аналогии, но вторая является гораздо более широкой, чем первая, поскольку она касается морей и океанов, внеатмосферного пространства, Арктики и Антарктики, озонового слоя, сохранения воды и других природных ресурсов и т. д. К тому же Комиссия могла бы включить право окружающей среды в качестве отдельного пункта в свою повестку дня, который она бы изучила при помощи экспертов, но который ей не следовало бы включать в рассматриваемую тему.

68. В заключение г-н Корума говорит, что, по его мнению, на данном этапе нежелательно направлять проекты статей в Редакционный комитет.

*Заседание закрывается в 18 час. 05 мин.*

## 2114-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 7 июня 1989 года, 10 час.

Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение)** (A/CN.4/384<sup>1</sup>, A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (продолжение)

1. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, как и г-н Бисли (2110-е заседание), считает, что настоящая тема является объектом прогрессивного развития международного права. Поэтому Комиссия должна стремиться изучить смежные вопросы, представляющие интерес для государств, так как ее задача состоит в разработке норм права, регулирующих определенные виды деятельности, предотвращения ущерба, который может быть этой деятельностью нанесен, и обеспечении того, чтобы нанесение такого ущерба не осталось безнаказанным.

2. Однако проект статей поднимает проблемы юридического определения, а также юридической методологии и языка. Как уже отмечал г-н Рейтер (там же), Комиссия обсуждает эту тему слишком долго, чтобы можно было оправдать поспешность при решении вопроса о проектах статей, поскольку она внесет путаницу в эти основополагающие проблемы. Пытаясь определить основы этой темы, Специальный докладчик взял в качестве точки опоры понятие деятельности, сопряженной с ри-

ском. В то же время сама деятельность международного права не запрещает. Именно эту трудность необходимо преодолеть; речь идет не о простой разработке свода проектов статей и его передаче Редакционному комитету для решения основополагающих проблем. При определении обязательств — как в отношении переговоров, так и в отношении предупреждения — Комиссия должна установить цель этих обязательств и тем самым базу связанной с ним ответственности.

3. Было предложено увязать понятие риска с понятием ущерба, с тем чтобы ответственность основывалась не только на риске, что предполагает установление соответствующего правового режима. В позитивном праве специальные режимы разрабатываются в рамках конкретных соглашений или конвенций, иногда в рамках судебных или арбитражных механизмов, как в деле *Trail Smelter*<sup>6</sup>. Уже упоминались конвенции об использовании ядерной энергии в мирных целях, о загрязнении моря нефтью или другими загрязняющими веществами и о космических объектах. Во всех этих случаях ответственность является прямой ответственностью, возникающей лишь тогда, когда причинен ущерб, а об ответственности государства речь может идти лишь в том случае, если государство не проявило должной осмотрительности. Ответственность за риск может возникнуть лишь тогда, когда не было совершено международно-противоправное деяние. Сфера применения такого рода ответственности в настоящее время сужается по мере того, как государства принимают на себя новые международные обязательства, основанные на противоправных деяниях; однако до сих пор они проявляли нежелание принять принцип ответственности за риск, связанный с незапрещенными действиями.

4. В Стокгольмской декларации 1972 года<sup>7</sup> и в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года большой упор сделан не на установление нового режима ответственности, а на обязанности государств предупреждать загрязнение. Эти документы ограничиваются констатацией традиционного обязательства государств по общему международному праву действовать с должной осмотрительностью. Приводившиеся до сих пор в Комиссии дела в поддержку установления нового режима ответственности представляются неубедительными. Например, в арбитражном решении по делу *Trail Smelter* ответственность вытекает из небрежности, то есть нарушения обязательства проявлять должную осмотрительность. В решении Международного Суда по делу *Corfu Channel* содержалась аналогичная по смыслу ссылка на то, что «каждое государство обязано не допускать преднамеренно использования своей территории для совершения действий, нарушающих права других государств»<sup>8</sup>. Поэтому трудно согласиться с тем, что ответственность может вытекать из действий или

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add. 1.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения приводятся в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

<sup>6</sup> См. 2108-е заседание, сноска 9.

<sup>7</sup> Там же, сноска 6.

<sup>8</sup> Там же, сноска 10.

деятельности, сопряженных с риском. В этом отношении он согласен с г-ном Рукунасом (2112-е заседание), который заявил, что было бы лучше характеризовать деятельность не как законную или противоправную, а как физическую деятельность, наносящую ущерб.

5. Несомненно, у Комиссии нет достаточно четкого понимания целей проекта. Сам г-н Диас Гонсалес вполне готов принять участие в разработке проекта конвенции по окружающей среде, однако это нечто другое, чем проект конвенции о регулировании деятельности, не запрещенной международным правом. Что касается терминологии, то г-н Рейтер совершенно справедливо заявил, что «*regulation*» имеет точно определенное юридическое значение и последствия, которые не могут быть увязаны с риском, и было бы целесообразнее заменить его термином «*compensation*» или «*indemnization*». Однако режим компенсации должен предусматривать случаи совместного пользования плодами деятельности; например, соседнее государство может пользоваться выгодами от деятельности атомной электростанции, а не только подвергаться соответствующему негативному влиянию.

6. Предложения Специального докладчика, несомненно, заслуживают дальнейшего изучения, однако необходимо еще более прояснить главную тему до того, как статьи будут переданы в Редакционный комитет. Некоторые трудности были бы устранены в результате уточнения формулировок, и поэтому он поддерживает новую формулировку проекта статьи I (2109-е заседание, пункт 13), предложенную г-ном Маккаффри. В то же время проекты статей 1—9 нуждаются в дальнейшем обсуждении, с тем чтобы Комиссия могла точно определить, что именно подлежит регулированию. Несомненно, было бы преждевременно передавать новые проекты статей 10—17 в Редакционный комитет до того, как Комиссия согласует различные подходы к самой теме.

7. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/423) свидетельствует о его логической последовательности в анализе абстрактных понятий и гибкости в согласовании основных тенденций, которые были выявлены в ходе прений на предыдущей сессии Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

8. Его собственные взгляды на основы данной темы в международном праве и на ее жизнеспособность были выражены на тридцать девятой сессии<sup>9</sup>, и он не хотел бы повторять их снова. Тем не менее он признает важность соображений, которые побудили ряд членов Комиссии вернуться к основополагающим моментам темы: стремление сделать проект приемлемым для государств, беспокойство по поводу различной степени признания в тех или иных правовых системах основных понятий проекта и терминологические проблемы.

<sup>9</sup> Ежегодник..., 1987 год, том I, стр. 196 и далее, 2019-е заседание, пункты 55—59, и 2020-е заседание, пункты 1—26.

Не менее убедительна и научная критика: Браунли сделал вывод о том, что проект «в своей основе задуман неправильно... распространение его влияния может вызвать общую путаницу в отношении принципов ответственности государств»<sup>10</sup>. Акехерст<sup>11</sup> подчеркнул, что непроведение различия между законностью деятельности и противоправностью действий, совершаемых в ходе этой деятельности, привело, в особенности в области окружающей среды, к путанице между ответственностью *ex delicto* и ответственностью *sine delicto* лишь потому, что сама деятельность является законной. Эта критика по существу вызывает беспокойство и требует ответа. Вероятно, Специальный докладчик мог бы последовать примеру своего предшественника и начать конструктивный диалог по этой теме с целью устранить концептуальные разногласия.

9. В своем докладе (там же, пункт 5) Специальный докладчик вводит понятие возможной или «условной» вины. Однако это правовая фикция; лично он сомневается в том, может ли это понятие служить теоретической основой для ответственности за деятельность, сопряженную с риском. Суды, даже после нанесения ущерба, не запрещают осуществлять рассматриваемую деятельность и требуют лишь выплаты денежной компенсации. Подобная практика никак не согласуется с предположением о наличии постоянно скрытой вины, которая становится явной лишь после того, как нанесен ущерб. Кроме того, понятие условной вины содержит в себе коннотацию ответственности за вину; поэтому его следует избегать, с тем чтобы не допускать смешения с последствиями ответственности государств. Более подходящей теоретической основой для ответственности без вины, если в таковой есть необходимость, может служить теория несправедливого обогащения, в отношении которой применяется режим компенсации, опирающийся на понятие распределения расходов. Эта теория упоминается, хотя и косвенно, в докладе (там же, пункт 70).

10. Специальный докладчик утверждает, что проект должен охватывать загрязняющую деятельность, наносящую ощутимый трансграничный ущерб, поскольку «в общем международном праве не существует запрета, в силу которого эти действия могли бы не рассматриваться в рамках данной темы» (там же, пункт 10). Этот аргумент представляется неубедительным. Множество авторов высказывают противоположный аргумент, доказывая, что если существует определенная степень вероятности нанесения ощутимого трансграничного ущерба, то должна возникать ответственность государства. Хандль заявил:

...если государство намеренно выбрасывает загрязняющие вещества, зная о том, что такой выброс должен иметь или будет

<sup>10</sup> I. Brownlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, Part I (Oxford, Clarendon Press, 1983), p. 50.

<sup>11</sup> M. B. Akehurst, «International liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law», *Netherlands Yearbook of International Law*, 1985 (The Hague), vol. XVI, p. 3.

иметь... значительные трансграничные вредные последствия, то государство-источник, несомненно, будет нести ответственность за причиненный ущерб. Каузальное поведение будет считаться международно-противоправным<sup>12</sup>.

По мнению оратора, ответственность будет также возникать в том случае, если можно будет доказать серьезную неосмотрительность.

11. В докладе (там же, пункты 6—7 и 12—14) говорится о необходимости избегать «ужасного» понятия «абсолютной ответственности». Именно поэтому в своем четвертом докладе (A/CN.4/413) Специальный докладчик ввел понятие деятельности, сопряженной с риском, отметив в пятом докладе, что «значительная часть членов Комиссии предпочитает не употреблять понятие „риска“ в ограничительном смысле» (A/CN.4/423, пункт 12). Сейчас он вновь выдвигает понятие ответственности за ущерб, причем не использует при этом понятие «абсолютной ответственности», исключив ущерб, нанесенный единичным действием. Однако ответственность за деятельность, несомненно, является ответственностью за риск, но под другим названием, доказательством чего служит содержащееся в докладе заявление о том, что «ответственность связана с характером деятельности» (там же, пункт 14). Кроме того, отдельные действия и действия, являющиеся составной частью деятельности, наносят ущерб с точки зрения невинной жертвы. Нет никаких оснований проводить различие между действием, являющимся составной частью деятельности, и единичным действием; определение того, не является ли действие составной частью деятельности, может носить лишь произвольный характер.

12. Как справедливо отмечено в докладе (там же, пункт 50), наименее сложным решением для государства происхождения было бы установление не режима ответственности за вину, а режима каузальной или объективной ответственности. Различия между объективной и абсолютной ответственностью характеризуются степенью ответственности: абсолютная ответственность ограничивает возможности освобождения от нее и число промежуточных факторов в каузальной цепи. Режим абсолютной ответственности закреплен во многих многосторонних договорах по конкретным вопросам. При обзоре этих договоров Голди сделал вывод о том, что в «настоящее время мы можем наблюдать, в особенности на международной арене, более строгую форму ответственности, чем та, которую обычно называют „объективной“»<sup>13</sup>. Именно по этой причине оратор не может согласиться с замечанием Специального докладчика о том, что абсолютная ответственность «требует такой степени единства, которая больше присуща обществам, гораздо более интегрированным, нежели сегодняшнее международное сообщество» (там же, пункт 4).

<sup>12</sup> G. Handl, «Liability as an obligation established by a primary rule of international law: Some basic reflections on the International Law Commission's work», *ibid.*, pp. 58-59.

<sup>13</sup> L. F. E. Goldie, «Concepts of strict and absolute liability in terms of relative exposure to risk», *ibid.*, p. 194.

13. В других разделах доклада иллюстрируется тот факт (там же, пункты 40 и далее), что режим объективной ответственности вполне может сосуществовать в одном и том же документе с режимом, основанным на противоправности, независимо от того, являются ли обязательства в рамках второго указанного режима обязательствами, объект которых — поведение, или обязательствами, объект которых — результат действий. Однако оратор не уверен в том, может ли стандарт объективной ответственности, закрепленный в других международных соглашениях по той же теме, по смыслу проекта статьи 4 сосуществовать с менее строгими обязательствами, вытекающими из настоящих проектов статей. Поскольку статья 4 обходит норму *lex specialis*, обязательства, содержащиеся в этих соглашениях, могут быть ослаблены в том случае, если их государства-участники станут также участниками проекта. Если бы это произошло в нынешний период, когда экологическим вопросам уделяется все большее внимание, нежелание Комиссии принять стандарт абсолютной ответственности было бы шагом назад.

14. Использование одного и того же определения «ощутимый» для описания как риска, так и ущерба порождает путаницу, поскольку по шкале риска оно означает поддающийся определению или предполагаемый в отличие от скрытого или не поддающегося определению риска. Это толкование вытекает из проекта статьи 2 (подпункт *a, ii*). Лучше было бы употребить выражение «поддающийся определению». Однако по шкале ущерба слово «ощутимый», несомненно, предполагает определенную точку между минимальным и крупным, и поэтому для устранения возможной путаницы было бы целесообразнее заменить его словом «значительный», которое больше соответствует относящимся к данной теме документам, включая последние из них.

15. Что касается процедурных обязательств в главе III проекта и обеспечения их выполнения, то сопоставимые положения в проектах статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков основываются на предположении о том, что такого рода водоток является замкнутой экосистемой и что государства водотока могут быть без труда определены «простым наблюдением в подавляющем большинстве случаев»<sup>14</sup>. В рамках настоящих проектов статей такое определение невозможно ввиду их широкого охвата как *ratione materiae*, так и *ratione personae*. Поскольку не в каждом случае можно будет без труда установить затрагиваемое государство или государство происхождения, трудно представить, каким образом могли бы применяться процедурные обязательства в отношении, например, уведомления. В этой связи оратор одобряет ссылку на международные организации, которые могли бы сыграть важную роль как в оказании помощи государствам в выполнении ими своих обязательств в отношении предупреждения и задачи по

<sup>14</sup> *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 32, пункт 2 комментария к статье 3 (Государства водотока).

установлению фактов, так и в облегчении установления режима возмещения. Двусторонний характер процедурных обязательств в проектах статей должен быть изменен таким образом, чтобы обеспечить более прямое участие международных организаций.

16. Перейдя к вопросу об отсрочке осуществления новой деятельности, оратор заявляет о своем несогласии со Специальным докладчиком (там же, пункт 112) в том, что приоритет следует отдать свободе действий. Нельзя забывать, что ощутимый физический ущерб может не поддаваться возмещению, если создается необратимая ситуация. Выплата денежной компенсации за прошлые ошибки может удовлетворить затрагиваемое государство, но при этом практически ничего не будет сделано для смягчения вредных последствий для окружающей среды. Кроме того, осуществление новой деятельности представляло бы *fait accompli*, препятствующий усилиям заинтересованных государств в установлении специального режима. В делах *Nuclear Tests* Международный Суд принял решение о временных мерах защиты, призвав французское правительство «воздерживаться от ядерных испытаний, ведущих к выпадению радиоактивных осадков»<sup>15</sup> на рассматриваемых территориях. Само собой разумеется, что, поскольку постановления не касались существа дела, они не затрагивали правомерный характер или другие аспекты рассматриваемой деятельности. Кроме того, отсрочка новой деятельности в большей степени согласуется со старым принципом исламского права, который был закреплен в статье 30 Турецкого гражданского кодекса следующим образом: «Ненанесение ущерба превалирует над получением выгод» (*دَرءُ المَفاسِدِ أَوْلَى مِنْ جَلْبِ المَنَافِعِ*).

17. Что же касается обязательства вести переговоры, то переговоры могут быть необходимы, особенно в той области, где законность деятельности не поддается регулированию с помощью строгих норм, однако они отнюдь не заменяют собой основные нормы.

18. Комментируя проекты статей, оратор спрашивает, означает ли выражение «в течение всего процесса» в статье 1, что сфера применения рассматриваемых статей не охватывает риск или ущерб в течение части процесса. Аналогичный вопрос возникает в отношении подпунктов *a*, *i* и *b* проекта статьи 2. Оба подпункта нуждаются в переработке. Осторожная формулировка позволит также решить проблему многонациональных корпораций и учесть вопросы совместной и корпоративной ответственности.

19. Новое название проекта статьи 3, «Присвоение обязательств», исключит возможность путаницы с вменением в вопросе ответственности за противоправное деяние. Представляется, что пересмотренный проект статьи 6 лучше отражает

максимум *sic utere tuo ut alienum non laedas*, чем предыдущий текст, в котором признавалась защита других лишь в отношении деятельности, сопряженной с ощутимым риском.

20. Содержащееся в проекте статьи 7 требование о том, чтобы сотрудничество было добросовестным, является излишним, поскольку понятие недобросовестного сотрудничества лишено смысла. Формы сотрудничества должны быть определены языком аналогичных положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, а именно статей 202 и 197.

21. В отношении проекта статьи 8 он напоминает замечание г-на Рифагена о том, что по логике нельзя говорить об обязательствах по предупреждению и сведению к минимуму. Поскольку вопросы ответственности будут определяться выполнением рассматриваемых обязательств, необходимо пояснить значение слов «предупредить» и «свести к минимуму».

22. Что касается проекта статьи 9, то понятие «компенсация», несомненно, более приемлемо, чем «возмещение ущерба», поскольку в данном случае речь идет об ответственности за незапрещенные виды деятельности. Оратор спрашивает, будет ли специальный режим, который предстоит разработать, предусматривать что-либо еще помимо денежной компенсации. По его мнению, необходимо также включить сюда техническую помощь. Кроме того, суды могут потребовать, чтобы рассматриваемая деятельность если и не была прекращена, то по крайней мере снижена до определенного уровня; именно таким случаем является дело *Trail Smelter*<sup>16</sup>, которое служит примером того, что можно назвать «частичным прекращением». Как отмечалось ранее, ссылка на переговоры в статье 9 не может заменить собой основные нормы. Все упомянутые оратором элементы должны быть тщательно изучены в целях их включения в режим компенсации за законные деяния.

23. Г-н БИСЛИ говорит, что Комиссия должна принять не чисто теоретический подход, а подход, ориентированный на решение проблем. Мнения разделились. Одни члены Комиссии хотят, чтобы свод статей основывался на ущербе, в то время как другие предпочитают, чтобы проект основывался на риске. Примечательно, что обе стороны выдвигают аргументы, которые могут быть использованы против них самих. Совершенно ясно, что принятый членами Комиссии субъективный подход отражает — и не может не отражать — различные системы права, в которых формировалось их мировоззрение. Тем не менее оратор считает, что все же можно найти общую почву; действительно, определенный прогресс в этом отношении уже достигнут. Например, Комиссия преодолевает первоначальные трудности, связанные с тем, каким образом решать проблему «всеобщего достояния», хотя ранее утверждалось, что крайне сложно рассматривать вопросы ответственности между государ-

<sup>15</sup> *Nuclear Tests (Australia v. France) (New Zealand v. France)*, *Interim Protection, Orders of 22 June 1973*, I. C. J. Reports 1973, pp. 99 and 135, at pp. 106 and 142.

<sup>16</sup> См. 2108-е заседание, сноска 9.

ствами, не говоря уже об ответственности между государством и всем международным сообществом в целом. Однако все члены Комиссии согласились с необходимостью прогрессивного развития права.

24. Подход, направленный на решение проблем, отстаивается г-ном Хейесом, который выдвинул интересное предложение (2113-е заседание) разделить две области темы и сформулировать две главы, в одной из которых содержались бы статьи об ответственности без вины, а в другой — статьи по вопросам, связанным с риском. В свою очередь г-н Бисли привел цитаты (2110-е заседание), свидетельствующие о том, что существуют прецеденты арбитражных судов, устанавливающих ответственность без вины. Например, решение по делу *Trail Smelter*<sup>17</sup> фактически основывается не на неосмотрительности, а на концепции объективной ответственности. Кроме того, ответственности за особо вредную деятельность посвящена значительная часть договорного права. Сомнительно, чтобы всякая норма обычного права вытекала из этой области права. Однако сам по себе подход, основывающийся на объективной ответственности, не приведет к разработке согласованного свода проектов статей. Необходимо учесть объективную ответственность или ответственность без вины, с одной стороны, и абсолютную ответственность — с другой. Абсолютная ответственность предусматривается целым рядом международных конвенций о международной ответственности за ущерб, нанесенный особо опасной деятельностью.

25. Недавно Шнайдер<sup>18</sup> привел ряд международных судебных арбитражных решений, основывающихся на концепции объективной ответственности, и четко показал, что она не эквивалентна концепции абсолютной ответственности. Объективная ответственность опирается не на вину, а на ущерб. Насколько он понимает, существует или формируется норма объективной ответственности за вредные экологические последствия, основанная не на вине, а на ущербе. Тем не менее было бы нежелательно чрезмерно выделять именно этот момент, поскольку это может еще больше углубить расхождение во мнениях среди членов Комиссии. Действительно, другой автор, Ян Браунли, считает, что в международном праве отсутствует доктрина объективной ответственности без вины.

26. Абсолютная ответственность устанавливается многими многосторонними конвенциями в таких областях, как ущерб, нанесенный ядерными установками, ядерными судами, космическими объектами и некоторыми видами загрязнения нефтью. Примерами таких документов могут служить Конвенция об ответственности операторов ядерных судов 1962 года, Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб 1963 года, Конвенция об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии 1960 года, Конвенция о гражданской ответственности в области морской перевозки ядерных материалов 1971 года и Кон-

венция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, 1972 года<sup>19</sup>. Естественно, между договорами существуют те или иные различия по таким вопросам, как освобождение от ответственности, тем не менее они явно устанавливают норму ответственности без вины, а не ответственности, основанной на риске. Однако было бы ошибкой утверждать, что риск, и в частности исключительный риск, выходит за рамки обсуждаемой темы и не должен охватываться проектами статей.

27. Ввиду всех этих трудностей Комиссии нужно найти выход, и, по мнению оратора, это можно сделать. Необходимо продолжить обсуждение проектов статей 10—17, а Редакционному комитету следует работать над статьями 1—9 с учетом обсуждений и предложений в отношении того, каким образом должен решаться двоякий вопрос о риске и вине. Комиссия является наиболее подходящим органом для рассмотрения проблем, которые, возможно, стары в определенном контексте и новы с точки зрения правотворчества. Несомненно, придется приложить большие усилия для преодоления возникших трудностей. С точки зрения методологии следует загрузить работой Редакционный комитет, даже если он иногда будет представлять доклады Комиссии с нерешенными проблемами.

28. И наконец, оратор обращает внимание на выдержки из решений полезных прецедентов, касающихся ответственности в таких областях как космическая деятельность и право атмосферы, копии которых он неофициально распространил среди членов Комиссии. Было бы полезно получать информацию о соответствующей деятельности, осуществляемой вне рамок Организации Объединенных Наций.

29. Г-н МАХЬЮ говорит, что он хотел бы выступить по данной теме на следующей сессии. Его замечания, естественно, будут весьма объемными ввиду того значения, которое имеют прекрасный пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/423) и представленные в нем 17 проектов статей. Специальный докладчик придал этой нечеткой теоретической теме практическое звучание. В результате этого Комиссия начинает яснее видеть смысл и цель этой крайне важной темы. Он согласен с тем, что пока проекты статей 1—9 следует передать в Редакционный комитет.

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>20</sup>, A/CN.4/415<sup>21</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>22</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)**

[Пункт 3 повестки дня]

<sup>19</sup> Ссылки на эти Конвенции приводятся в документе A/CN.4/384, приложение I.

<sup>20</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>21</sup> Там же.

<sup>22</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>17</sup> Там же.

<sup>18</sup> *Op. cit.* (2111-е заседание, сноска 17), pp. 164 *et seq.*

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ ВО ВТОРОМ  
ЧТЕНИИ

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что на предыдущей сессии Специальный докладчик представил свой предварительный доклад по данной теме (A/CN.4/415)<sup>23</sup>, в котором он проанализировал комментарии и замечания, полученные от правительств (A/CN.4/410 и Add.1—5) по проектам статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, принятым Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее тридцать восьмой сессии в 1986 году. В этом докладе Специальный докладчик предложил также определенные изменения к проектам статей в свете комментариев и замечаний, полученных от правительств. Однако из-за нехватки времени Комиссия не смогла рассмотреть данную тему на предыдущей сессии.

31. Проекты статей, принятые в предварительном порядке в первом чтении<sup>24</sup>, гласят:

ЧАСТЬ I  
ВВЕДЕНИЕ

*Статья 1. Сфера применения настоящих статей*

Настоящие статьи применяются к иммунитету государства и его собственности от юрисдикции судов другого государства.

*Статья 2. Употребление терминов*

1. Для целей настоящих статей:

- a) «суд» означает любой орган государства, независимо от названия, правомочный осуществлять функции правосудия;
- b) «коммерческий контракт» означает:
  - i) любой коммерческий контракт или сделку о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг;
  - ii) любой контракт о займе или иную сделку финансового характера, включая любое обязательство или гарантию в отношении любого такого займа или компенсацию в отношении любой такой сделки;
  - iii) любой иной контракт или сделку коммерческого, промышленного, торгового или профессионального характера, за исключением трудовых договоров.

2. Положения пункта 1, касающиеся употребления терминов в настоящих статьях, не наносят ущерба употреблению этих терминов или смыслу, которым они могут наделяться в других международных договорах или во внутреннем праве какого-либо государства.

*Статья 3. Толкование терминов*

1. Термин «государство», используемый в настоящих статьях, следует понимать как охватывающий:

- a) государство и его различные органы управления;
- b) политические подразделения государства, которые уполномочены предпринимать действия в осуществление суверенных полномочий государства;
- c) учреждения и ведомства государства в том объеме, в котором они уполномочены предпринимать действия в осуществление суверенных полномочий государства;

<sup>23</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том I, стр. 310 и далее, 2081-е заседание, пункты 2—26.

<sup>24</sup> *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 8 и далее.

d) представителей государства, действующих в этом качестве.

2. При определении того, является ли контракт купли-продажи товаров или предоставления услуг коммерческим контрактом, следует в основном исходить из характера этого контракта, однако следует также учитывать его цель, если, согласно практике данного государства, цель контракта определяет его некоммерческий характер.

*Статья 4. Привилегии и иммунитеты, не затрагиваемые настоящими статьями*

1. Настоящие статьи не наносят ущерба привилегиям и иммунитетам, которыми обладает государство в отношении осуществления функций:

- a) своих дипломатических представительств, консульских отделений, специальных миссий, представительств при международных организациях и делегаций в органах международных организаций и на международных конференциях; и
- b) связанных с ними лиц.

2. Настоящие статьи также не наносят ущерба привилегиям и иммунитетам, предоставляемым в соответствии с международным правом главам государств *ratione personae*.

*Статья 5. Отсутствие обратной силы у настоящих статей*

Без ущерба применению любых норм, которые излагаются в настоящих статьях и которые регулируют юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности в рамках международного права независимо от настоящих статей, эти статьи не применяются к какому-либо вопросу о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, возникающему в ходе разбирательства против какого-либо государства, возбужденного в суде другого государства, до вступления в силу указанных статей для заинтересованных государств.

ЧАСТЬ II

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

*Статья 6. Иммуниет государств*

Всякое государство пользуется иммунитетом, в отношении себя и своей собственности, от юрисдикции судов другого государства с учетом положений настоящих статей [и соответствующих норм общего международного права].

*Статья 7. Способы обеспечения иммунитета государств*

1. Государство должно обеспечивать иммунитет государств, предусмотренный статьей 6, воздерживаясь от осуществления юрисдикции в отношении другого государства при разбирательстве в своих судах.

2. Разбирательство в суде государства должно рассматриваться как направленное против другого государства, независимо от того, указано или нет это другое государство в качестве стороны в разбирательстве, поскольку разбирательство фактически имеет в виду подчинить это другое государство юрисдикции суда, либо возложить на него бремя последствий судебного решения, которые могут касаться собственности, прав, интересов или деятельности этого другого государства.

3. В частности, разбирательство в суде государства должно рассматриваться как направленное против другого государства, если оно возбуждено против одного из органов этого другого государства, против одного из его политических подразделений, учреждений или ведомств в отношении действия, совершенного в осуществление суверенных полномочий или против одного из его представителей в отношении действия, совершенного им в этом своем качестве, или когда это разбирательство имеет в виду лишить это другое государство его собственности или пользования собственностью, которой оно владеет или управляет.



**Статья 8. Явное согласие на осуществление юрисдикции**

Государство не может заявлять об иммунитете от юрисдикции при разбирательстве в суде другого государства какого-либо дела, если оно явно согласилось на юрисдикцию этого суда по такому делу в силу:

- а) международного соглашения;
- б) письменного контракта; или
- в) соответствующего заявления суду по конкретному делу.

**Статья 9. Последствия участия в судебном разбирательстве**

1. Государство не может заявлять об иммунитете от юрисдикции при разбирательстве в суде другого государства, если оно:

- а) само возбудило разбирательство; или
- б) приняло участие в разбирательстве существа дела или предприняло какое-либо иное действие по существу дела.

2. Пункт 1 б не распространяется на какое-либо участие или действие, предпринятое с единственной целью:

- а) заявить об иммунитете; или
- б) привести доказательства своего права или интереса в отношении собственности, которой касается разбирательство.

3. Неучастие государства в разбирательстве в суде другого государства не должно рассматриваться как его согласие на юрисдикцию этого суда.

**Статья 10. Встречные иски**

1. Государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции при разбирательстве, возбужденном им самим в суде другого государства, в отношении любого встречного иска против этого государства, основывающегося на том же правовом отношении или фактах, что и основной иск.

2. Государство, выступающее в разбирательстве в суде другого государства для предъявления иска, не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции этого суда в отношении любого встречного иска против этого государства, основывающегося на том же правовом отношении или фактах, что и иск этого государства.

3. Государство, предъявляющее встречный иск при разбирательстве, возбужденном против него в суде другого государства, не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции этого суда в отношении основного иска.

## ЧАСТЬ III

[ОГРАНИЧЕНИЯ] [ИЗЪЯТИЯ ИЗ]  
ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ**Статья 11. Коммерческие контракты**

1. Если государство заключает коммерческий контракт с иностранным физическим или юридическим лицом и, в силу применимых норм международного частного права, разногласия относительно этого коммерческого контракта подлежат юрисдикции судов другого государства, это государство рассматривается как давшее согласие на осуществление этой юрисдикции в разбирательстве по делу, возникшему из этого коммерческого контракта, и соответственно не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции при таком разбирательстве.

2. Пункт 1 не применяется:

- а) в случае заключения коммерческого контракта между государствами или его заключения на межправительственной основе;
- б) если стороны коммерческого контракта явно согласились об ином.

**Статья 12. Трудовые договоры**

1. Если соответствующие государства не согласились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде друго-

го государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве относительно трудового договора между этим государством и физическим лицом, подлежащего полностью или частично исполнению на территории этого другого государства, если указанное лицо было нанято в этом другом государстве и на него были распространены положения о социальном обеспечении, находящиеся в силе в этом другом государстве.

2. Пункт 1 не применяется, если:

а) работник был нанят для выполнения обязанностей, связанных с осуществлением прерогатив государственной власти;

б) разбирательство касается найма, возобновления договора о найме или восстановления на работе указанного лица;

в) в момент заключения трудового договора работник не являлся гражданином государства суда и не проживал в нем постоянно;

д) работник является гражданином государства-работодателя в момент возбуждения разбирательства;

е) работник и государство-работодатель согласились в письменной форме об ином без ущерба для общественного порядка, в силу которого судам государства суда принадлежит исключительная юрисдикция по существу разбирательства.

**Статья 13. Ущерб личности и ущерб собственности**

Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся возмещения в случае смерти или причинения телесного повреждения какому-либо лицу нанесения ущерба имуществу или его утраты, если действие или бездействие, которое может быть присвоено государству и которое явилось причиной смерти, телесного повреждения или ущерба имуществу, имело место полностью или частично на территории государства суда и если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия.

**Статья 14. Право собственности, владения и пользования имуществом**

1. Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться с целью не допустить осуществления судом другого государства, которому обычно это дело подведомственно, своей юрисдикции в разбирательстве, касающемся установления:

а) любых прав или интересов этого государства в отношении недвижимого имущества, находящегося в государстве суда, в отношении владения или пользования им или любого обязательства этого государства, возникающего в связи с его интересами в отношении этого имущества, владением или пользованием им; или

б) любых прав или интересов этого государства в отношении движимого или недвижимого имущества, которые возникают в силу наследования, дара и образования бесхозяйственного имущества; или

в) любых прав или интересов этого государства в отношении управления имуществом, являющимся частью собственности умершего, душевнобольного или банкрота; или

д) любых прав или интересов этого государства в отношении управления собственностью компании в случае ее закрытия или ликвидации; или

е) любых прав или интересов этого государства в отношении управления доверительной или иной собственностью, находящейся в его распоряжении на фидуциарной основе.

2. Суду другого государства нельзя препятствовать в осуществлении юрисдикции в любом разбирательстве, возбужденном в нем против любого субъекта, не являющегося государством, даже если это разбирательство касается или направлено на лишение государства имущества:

а) находящегося во владении или под контролем этого государства; или

б) в отношении которого государство претендует на право или интересы,

если само это государство не могло бы сослаться на иммунитет в случае возбуждения против него разбирательства или если эти права или интересы, на которые претендует это государство, не признаются или не обосновываются доказательствами.

*Статья 15. Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной собственности*

Если соответствующие государства не договорились об ином, государство не может сослаться на иммунитет в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся:

- a) установления любого права этого государства в отношении патента, промышленного образца, торгового или фирменного наименования, товарного знака, авторского права или любой другой аналогичной формы интеллектуальной или промышленной собственности, пользующейся правовой защитой, в том числе на временной основе, в государстве суда; или
- b) предполагаемого нарушения этим государством на территории государства суда права, указанного в подпункте a, выше, принадлежащего третьему лицу и защищаемого в государстве суда.

*Статья 16. Фискальные вопросы*

Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя сослаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся фискальных обязательств государства, подлежащих исполнению в соответствии с законом государства суда, таких как налоги, сборы или иные аналогичные платежи.

*Статья 17. Участие в компаниях и других объединениях*

1. Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя сослаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся его участия в компании или другом объединении, имеющем или не имеющем статус юридического лица, и взаимоотношений между государством и этим объединением или другими его участниками при условии, что это объединение:

- a) имеет иных участников, помимо государств или международных организаций; и
- b) учреждено или образовано в соответствии с законодательством государства суда или имеет в этом государстве свой домициль, руководящий орган или основное предприятие.

2. Пункт 1 не применяется, если иное было согласовано между сторонами в споре в письменной форме или содержится в статусе или другом документе, учреждающем или регулирующем деятельность указанного объединения.

*Статья 18. Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе*

1. Если соответствующие государства не договорились об ином, государство, которое является собственником судна или эксплуатирует его на коммерческой [негосударственной] службе, не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при любом разбирательстве, касающемся эксплуатации этого судна, если в момент возникновения факта, послужившего основанием иска, это судно использовалось или предназначалось исключительно для использования в коммерческих [негосударственных] целях.

2. Пункт 1 не применяется к военным и вспомогательным кораблям, а также к судам, принадлежащим или эксплуатируемым государством и используемым или предназначенным для использования на государственной некоммерческой службе.

3. Для целей настоящей статьи выражение «разбирательство, касающееся эксплуатации этого судна» означает, в частности, любое разбирательство, связанное с определением:

- a) иска в отношении столкновения или другой судоходной аварии;
- b) иска в отношении помощи, спасательных работ и общей аварии;
- c) иска в отношении ремонтных работ, поставок или других контрактов, касающихся этого судна.

4. Если соответствующие государства не договорились об ином, государство не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при любом разбирательстве, касающемся перевозки груза на борту судна, которое принадлежит или эксплуатируется этим государством и используется на коммерческой [негосударственной] службе, если в момент возникновения факта, послужившего основанием иска, это судно использовалось или предназначалось исключительно для использования в коммерческих [негосударственных] целях.

5. Пункт 4 не применяется к любому грузу, перевозимому на борту кораблей и судов, указанных в пункте 2, а также к грузу, принадлежащему государству и используемому или предназначенному для использования на государственной некоммерческой службе.

6. Государство может использовать все меры защиты, сослаться на срок исковой давности и ограничение ответственности, которые предоставляются частным судам и грузам и их владельцам.

7. Если в каком-либо разбирательстве возникает вопрос о государственном некоммерческом характере судна или груза, сертификат, исходящий от дипломатического представителя или другого уполномоченного органа государства, которому принадлежит это судно или груз, и сопровождающий суду, явится свидетельством такого характера этого судна или груза.

*Статья 19. Последствия арбитражного соглашения*

Если государство заключает письменное соглашение с иностранным физическим или юридическим лицом об арбитраже по спорам, касающимся [коммерческого контракта] [гражданского или коммерческого дела], оно не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, в разбирательстве, касающемся:

- a) действительности или толкования соглашения об арбитраже;
- b) арбитражной процедуры;
- c) отмены арбитражного решения, если в соглашении об арбитраже не предусмотрено иное.

*Статья 20. Случаи национализации*

Положения настоящих статей не предreshают любого вопроса, который может возникнуть, в связи с экстраэриториальным действием мер национализации, принятых государством в отношении движимой или недвижимой, промышленной или интеллектуальной собственности.

ЧАСТЬ IV

ИММУНИТЕТ ГОСУДАРСТВА ОТ ОГРАНИЧИТЕЛЬНЫХ МЕР В ОТНОШЕНИИ ЕГО СОБСТВЕННОСТИ

*Статья 21. Иммунитет государства от ограничительных мер*

Государство пользуется иммунитетом в связи с разбирательством в суде другого государства от ограничительных мер, включая любую меру задержания, ареста и исполнения решения, в отношении пользования своей собственностью или собственностью, находящейся в его владении или под его контролем [или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес], за исключением тех случаев, когда эта собственность:

- a) непосредственно используется или предназначена для использования государством в коммерческих [негосударственных] целях и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которых направлено это разбирательство, или

б) определена как предназначенная или выделенная этим государством для удовлетворения иска, являющегося объектом этого разбирательства.

#### Статья 22. Согласие на ограничительные меры

1. Государство не может ссылаться на иммунитет, в связи с разбирательством в суде другого государства, от ограничительных мер в отношении пользования своей собственностью или собственностью, находящейся в его владении или под его контролем [или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес], если и поскольку оно явно согласилось на принятие таких мер в отношении этой собственности, которые определены:

- а) в международном соглашении;
- б) в письменном контракте; или
- в) в заявлении суду по данному делу.

2. Согласие на осуществление юрисдикции в соответствии со статьей 8 не должно рассматриваться как выражение согласия на принятие ограничительных мер в соответствии с частью IV настоящих статей, для чего необходимо отдельное выражение согласия.

#### Статья 23. Особые категории собственности

1. Следующие категории собственности государства не рассматриваются как собственность, непосредственно используемая или предназначенная для использования государством в коммерческих [негосударственных] целях в соответствии с подпунктом а статьи 21:

- а) собственность, включая любой банковский счет, находящаяся на территории другого государства, используемая или предназначенная к использованию для целей дипломатического представительства государства или его консульских учреждений, специальных миссий, представительств при международных организациях, делегаций в органах международных организаций или на международных конференциях;
- б) собственность военного характера или используемая или предназначенная для использования в военных целях;
- в) собственность центрального банка или иного валютного органа государства, находящаяся на территории другого государства;
- г) собственность, составляющая часть культурного достояния государства или его архивов, находящаяся на территории другого государства, не выставленная и не предназначенная для выставления на продажу;
- е) собственность на составляющие часть выставки объекты научного или исторического характера, находящиеся на территории другого государства, не выставленные и не предназначенные для выставления на продажу.

2. Никакая категория или часть категории собственности, обозначенная в пункте 1, не подлежит ограничительным мерам в связи с разбирательством в суде другого государства, за исключением случая, когда соответствующее государство зарезервировало или обозначило эту собственность в соответствии с подпунктом б статьи 21 или явно согласилось на принятие ограничительных мер в отношении этой категории собственности или ее части в соответствии со статьей 22.

#### ЧАСТЬ V

#### ПРОЧИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

#### Статья 24. Процессуальное извещение

1. Процессуальное извещение любым судебным приказом или другим документом о возбуждении разбирательства против государства осуществляется:

- а) в соответствии с любой специальной договоренностью об извещении между истцом и соответствующим государством; или
- б) при отсутствии такой договоренности — в соответствии с любой применимой международной конвенцией, находящейся в силе для государства суда и соответствующего государства; или
- в) при отсутствии такой договоренности или конвенции —

путем передачи по дипломатическим каналам министерству иностранных дел соответствующего государства; или

д) при отсутствии вышеуказанного и в том случае, если это допускается законодательством государства суда и законодательством соответствующего государства:

- i) путем передачи заказной почтой в адрес главы министерства иностранных дел соответствующего государства с подтверждением получения; или
- ii) любым другим путем.

2. Процессуальное извещение средствами, указанными в пунктах 1 с и d (i), считается произведенным до получения таких документов министерством иностранных дел.

3. Эти документы сопровождаются, при необходимости, переводом на официальный язык или один из официальных языков соответствующего государства.

4. Никакое государство, которое приняло участие в разбирательстве по существу возбужденного против него дела, не может затем ссылаться на то, что процессуальное извещение было сделано не в соответствии с положениями пунктов 1 и 3.

#### Статья 25. Заочное решение

1. Против государства не может быть вынесено заочное решение, если не было представлено доказательство о соблюдении положений пунктов 1 и 3 статьи 24 и истекло менее трех месяцев с даты осуществления направления приказа или другого документа о возбуждении разбирательства или с даты, когда такое направление считается осуществленным в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 24.

2. Один экземпляр любого заочного решения, вынесенного против государства, сопровождаемого, при необходимости, переводом на официальный язык или на один из официальных языков соответствующего государства, направляется ему с помощью одного из способов, указанных в пункте 1 статьи 24, и любой срок, предусмотренный для подачи заявления об отмене заочного решения и составляющий не менее трех месяцев, отсчитывается с даты, когда экземпляр этого решения был получен или рассматривается полученным соответствующим государством.

#### Статья 26. Иммунитет от мер принуждения

являющейся требованием совершить определенное действие или воздержаться от его совершения под угрозой денежного штрафа.

#### Статья 27. Процедурные иммунитеты

1. Любое упущение или отказ государства представить какой-либо документ или любую иную информацию для целей разбирательства в суде другого государства не влекут за собой иных последствий, помимо тех, которые могут явиться результатом такого поведения в отношении существа дела. В частности, это государство не подвергается штрафу или наказанию по причине такого упущения или отказа.

2. От государства не требуется предоставления какого-либо обеспечения, залога или задатка, как бы они ни именовались, с тем чтобы гарантировать оплату судебных издержек или затрат по любому разбирательству в суде другого государства, в котором оно участвует.

#### Статья 28. Недопущение дискриминации

1. Положения настоящих статей применяются на недискриминационной основе в отношениях между государствами-участниками.

2. Однако дискриминация не рассматривается в качестве таковой:

- а) когда государство суда применяет какое-либо из положений настоящих статей ограничительно ввиду ограничительного применения этого положения другим заинтересованным государством;
- б) когда по соглашению государства предоставляются друг другу режим, отличный от того, который требуется положениями настоящих статей.

32. Председатель предлагает Специальному докладчику представить свой второй доклад по данной теме (A/CN.4/422 и Add.1), который Комиссии предстоит обсудить вместе с предварительным докладом.

33. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что на данном этапе, после принятия проектов статей в первом чтении в 1986 году, вряд ли можно сделать глубокую оценку мнений международного сообщества в отношении этих текстов, в особенности потому, что до сих пор свои комментарии и замечания (A/CN.4/410 и Add.1—5) представили лишь 29 стран, и потому, что по его предварительному докладу (A/CN.4/415) не было дано сколько-нибудь обстоятельных комментариев со стороны Шестого комитета на сорок третьей сессии Генеральной Ассамблеи. Цель его второго доклада (A/CN.4/422 и Add.1) заключается, таким образом, в том, чтобы разработать далее положения его предварительного доклада и предложить дополнительные поправки к некоторым проектам статей в свете комментариев и замечаний правительств, с тем чтобы облегчить обсуждение в Комиссии.

34. Что касается части II проекта (Общие принципы), то в целом проекты статей закрепляют общий принцип государственного иммунитета, изложенный в проекте статьи 6, и ряд изъятий или ограничений в отношении этого принципа, предусмотренных в статьях 11—19 части III. Хотя в ходе первого чтения мнения в Комиссии четко разделились между теми, кто выступает за абсолютный государственный иммунитет, и теми, кто выступает за ограниченный иммунитет, было общепризнано, что сам принцип государственного иммунитета существует как норма обычного международного права. Этот вывод послужил обоснованием начала работы над этой темой.

35. В своем предварительном докладе Специальный докладчик не рассматривал подробно судебную практику и внутреннее законодательство, которые в значительной степени были охвачены восемью докладами предыдущего Специального докладчика<sup>25</sup>. В ответ на просьбы ряда членов Комиссии он тем не менее включил в свой второй доклад краткое резюме последних событий в общей государственной практике, касающейся иммунитета государства.

36. Одна точка зрения, вытекающая из комментариев правительств, заключается в том, что государство пользуется абсолютным иммунитетом от юрисдикции иностранного суда фактически при любых обстоятельствах, если только оно явно не отказалось от такого иммунитета. Согласно этой точке зрения, абсолютный иммунитет является нормой общего международного права, и государства, которые не соблюдают ее, нарушают международное право. Однако в судебной практике и внутреннем законодательстве доктрина абсолютного иммунитета постепенно вытесняется доктриной ограниченного иммунитета. Процесс, в хо-

де которого внутренние суды приходят к более ограниченному подходу, кратко анализируется в его втором докладе (там же, пункты 5—9).

37. Из этого обзора практики государств следует, что абсолютная теория государственной практики не может более считаться всеобщей обязательной нормой обычного международного права. Можно возразить, что государства, которые модифицировали эту норму, по-прежнему могут опираться на доктрину абсолютного иммунитета, однако, как было подчеркнуто предыдущим Специальным докладчиком в его шестом докладе<sup>26</sup>, до тех пор пока сторонники абсолютной доктрины не представят конкретное судебное решение, признающее иммунитет в случаях, когда в нем было бы отказано в странах, признающих ограниченный иммунитет, необходимо будет учитывать ограничительные тенденции в странах, практикующих ограниченный иммунитет. Иными словами, эти тенденции нельзя игнорировать путем простого провозглашения иной доктрины или декларации абсолютного принципа. Главным является то, что судебная практика государств, поддерживающих абсолютный иммунитет, радикальным образом изменилась.

38. В то же время возникает вопрос, может ли сегодня государство в соответствии с общим международным правом по своему усмотрению отказать в иммунитете другим государствам. Если государственный иммунитет регулируется международным правом, можно предположить, что международное право предусматривает норму, в соответствии с которой возможность государств отказывать в иммунитете другим государствам ограничена. Однако, поскольку проблема сферы применения таких ограничений не решена, невозможно выработать точную формулу всеобщего консенсуса. Действительно, сторонники ограничительной доктрины государственного иммунитета предложили подразделить действия иностранных государств на две категории; действия *jure imperii* и действия *jure gestionis*, причем иностранное государство пользовалось бы иммунитетом лишь в отношении действий первой категории. К сожалению, оказалось, что такое различие трудно провести на практике, и это, по всей видимости, послужило одной из причин того, почему те, кто поддерживает доктрину абсолютного иммунитета, не желают признать ограничительную тенденцию. Иными словами, не существует единого общепризнанного понятия ни действий *jure imperii*, ни действий *jure gestionis*, хотя целый ряд ученых поддерживает принцип ограниченного иммунитета. Тем не менее ввиду четкой тенденции признания принципа, согласно которому юрисдикционный иммунитет государств не является неограниченным, оратор считает, что необходимо разработать обе категории действий и дать им объективное юридическое определение.

39. В своем предварительном докладе (A/CN.4/415, пункт 67) он предложил исключить из статьи 6

<sup>25</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 115, сноски 351 и 353.

<sup>26</sup> *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 21—22, документ A/CN.4/376 и Add.1 и 2, пункты 46—47.

(Иммунитет государств) слова «и соответствующих норм общего и международного права», которые взяты в квадратные скобки. Он также предложил в соответствии с комментариями, сделанными правительством Испании, отразить этот момент в преамбуле к будущей конвенции. Учитывая недавние события в поддержку доктрины ограниченного иммунитета, несомненно, было бы логично сохранить эти слова. Опасность заключается в том, что это может привести к увеличению числа изъятий из иммунитета и тем самым — к неоправданному ограничению в отношении действий *jure imperii*. Если по этой и другим причинам будет решено исключить данные слова, то он предлагает следующую новую статью 6-бис для поддержания равновесия между двумя противоположными точками зрения (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17):

*«Статья 6-бис*

Независимо от положения статьи 6, любое государство-участник при подписании настоящей Конвенции или сдаче на хранение документа о ратификации, принятии или присоединении, или в любое время позже может сделать заявление в отношении какого-либо изъятия из иммунитета государств в дополнение к категориям дел, подпадающим под статью 11—19, согласно которому суд этого государства может принять к производству иск против другого государства-участника, если последнее не выскажет возражений в течение 30 дней с момента такого заявления. Суд государства, сделавшего такое заявление, не может принять к производству иск, связанный с указанным в заявлении изъятием из иммунитета государств, против государства, высказавшего возражение в отношении этого заявления. Как государство, сделавшее заявление, так и государство, высказавшее возражение, могут в любое время аннулировать свое заявление или возражение».

Такая статья не будет противоречить нынешней тенденции в государственной практике к ограниченному иммунитету и, возможно, позволит сформулировать точную норму обычного международного права, основанную на постоянной и единообразной судебной практике государств. Однако он понимает, что если проект статьи 6-бис будет принят и будут исключены заключенные в квадратные скобки слова в статье 6, то, возможно, придется пересмотреть статью 28.

40. Относительно части III проекта члены Комиссии, вероятно, помнят, что перед Комиссией стоит выбор из двух вариантов названия, а именно между выражениями «ограничения» государственного иммунитета и «изъятия» из государственного иммунитета. Хотя, по его мнению, этот выбор не создает никаких особых трудностей, возможно, позднее, во время второго чтения, будет целесообразно передать этот вопрос в Редакционный комитет с просьбой, чтобы он выработал соответствующую рекомендацию для Комиссии после рассмотрения всех проектов статей.

41. В связи со статьей 11 о коммерческих контрактах Специальный докладчик напоминает, что в своем предварительном докладе он предложил заменить пункт 2 статьи 3, где речь идет об определении коммерческого контракта, текстом пункта 3 предложенной новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункты 29 и 39). Он предложил учесть мнения ряда правительств, которые выступают против включения в прежний проект критерия цели для определения того, какие виды деятельности следует рассматривать в качестве коммерческих. Кроме того, эти правительства считают, что пункт 2 статьи 3, в частности выражение «если, согласно практике данного государства, цель контракта определяет его некоммерческий характер», является расплывчатым, неоправданно субъективным и искусственным. По мнению Специального докладчика, критерий цели особенно необходим в таких случаях, как, например, чрезвычайная помощь голодающим, и его следует принимать во внимание в соответствующих контрактах.

42. Однако двойной критерий, положенный в основу рассматриваемого пункта, учитывает в первую очередь характер контракта, а также соответствующую практику иностранного государства, то есть нечто такое, что может породить неопределенность при его применении, поскольку «практика государства» необязательно будет носить однозначный характер и тем самым может тяготеть к доктрине абсолютного иммунитета. Если толковать данное положение буквально, то в случае сомнения критерий цели должен использоваться в качестве дополнительного, однако, как указано в комментарии к этой статье,

если... становится ясно, что по критерию «характера» этот контракт или эта сделка относятся к коммерческому виду, то государство может оспаривать этот вывод, ссылаясь на цель контракта или сделки<sup>27</sup>.

43. Как заявило Соединенное Королевство в своих комментариях к пункту 2 статьи 3, цель контракта почти всегда будет определяться на односторонней основе в соответствии с практикой государства-ответчика. Действительно, двойной критерий предназначен для обеспечения надлежащей защиты развивающихся стран в области их национального экономического развития. Необходимость в этой статье неоспорима, однако более сбалансированный критерий может быть выработан на основе формулы, рекомендованной для пункта 3 предлагаемой новой статьи 2 (там же):

«При определении того, является ли контракт о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг коммерческим контрактом, следует в основном исходить из характера этого контракта, однако, если государственный характер контракта четко оговорен международным соглашением между соответствующими государствами или письменным контрактом между сторонами, эту цель следует учитывать при определении некоммерческого характера контракта».

<sup>27</sup> Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 38—39, пункт 2 комментария к пункту 2 статьи 3.

44. Специальный докладчик с удовлетворением примет дополнительные указания членов Комиссии относительно предложенной новой статьи 11-бис (там же, пункт 122), поскольку рассматриваемый вопрос имеет решающее значение.

45. Что касается статьи 13, то, как отметил в своем пятом докладе<sup>28</sup> предыдущий Специальный докладчик, соответствующие положения в последних кодификационных документах предусматривают отказ в иммунитете за противоправные действия иностранных государств, повлекшие за собой смерть, причинение телесных повреждений, нанесение ущерба имуществу или его утрату. Эти документы обычно предусматривают территориальную юрисдикцию как фактор, ограничивающий применение изъятий в случае деликтов. Поэтому из данной статьи можно исключить второе территориальное требование.

46. Что касается вопроса о государственной ответственности, то противоправность действия или бездействия не определяется нормами международного права. Согласно комментарию к статье 13 (бывшая статья 14), «это изъятие из нормы иммунитета применимо лишь в тех случаях или при тех обстоятельствах, когда соответствующее государство несло бы ответственность согласно положениям *lex loci delicti commissi*»<sup>29</sup>. Иными словами, применимым правом в принципе является право государства суда.

47. В известном и явно исключительном деле *Letelier v. Republic of Chile* (1980) в связи с убийством бывшего посла Чили в Соединенных Штатах Америки американский суд возбудил дело против Чили в соответствии с разделом 1605 *a* (5) Закона об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года. Чили заявила о своем суверенном иммунитете, утверждая, что это убийство представляет собой публичный акт политической расправы. Однако суд постановил, что юрисдикция может осуществляться по отношению к иностранному государству в случае совершения им противоправного публичного деяния. Иногда по политическим мотивам государство может отказаться от возбуждения дела в соответствии с нормами международного права о государственной ответственности, однако нельзя сказать, что жертве было бы целесообразнее апеллировать в местный суд против иностранного государства на основе законодательства государства суда.

48. Кроме того, хотя статья 13 и охватывает причинение телесных повреждений какому-либо лицу или ущерб материальному имуществу, можно утверждать, что ее рамки слишком широки для того, чтобы она была одобрена достаточным числом государств в ее нынешней форме. Как отражено в комментариях, Комиссия хотела бы,

чтобы статья 13 охватывала главным образом обычные несчастные случаи на территории государства суда. Эта статья была восстановлена в ее нынешней форме в 1984 году после того, как предыдущий Специальный докладчик заменил ее положением, сузившим сферу ее применения до дорожно-транспортных происшествий, обычно покрываемых страховым полисом. В любом случае Комиссия должна пересмотреть сферу применения этой статьи с учетом того, что до сих пор на практике редко встречаются дела об ответственности, связанные с уголовными преступлениями. Если сфера применения статьи будет сужена таким образом, в качестве компромисса может быть использован проект статьи 6-бис (см. пункт 39, выше).

49. Несколько стран, таких как Соединенные Штаты, Соединенное Королевство, Сингапур и Южная Африка, имеют в настоящее время правовые положения, касающиеся некоммерческих деликтов. Однако почти все судебные дела до принятия этих положений были связаны с дорожно-транспортными происшествиями, и Специальный докладчик считает, что дело *Letelier*, возможно, является единственным случаем изъятия в связи с причинением телесных повреждений и вытекающего из него отказа в иммунитете. Поэтому он хотел бы знать мнения членов Комиссии по вопросу о том, станет ли статья 13 более приемлемой в результате ограничения сферы ее применения дорожно-транспортными происшествиями.

50. Ряд развивающихся стран высказали возражения против статьи 15, поскольку она будет иметь негативные последствия для их экономического роста и развития. В целом они считают, что отсутствие положений, направленных на защиту промышленной или интеллектуальной собственности, соответствует их национальным интересам, поскольку свободное воспроизводство любой новой технологии в их странах может принести пользу всему обществу в целом. В то же время можно возразить, что защита прав на интеллектуальную собственность является одним из важных условий активизации мировой коммерческой деятельности.

51. Сама по себе статья 15 никоим образом не затрагивает право государства определять и осуществлять свою внутреннюю политику в рамках своей территории. Действительно, она устанавливает два конкретных территориальных ограничения в отношении предложенного изъятия из государственного иммунитета. Во-первых, предполагаемое правонарушение должно быть совершено на территории государства суда, и, во-вторых, дело должно касаться прав, обеспечиваемых в государстве суда. Поэтому в соответствии со статьей 15 внутренний суд не может решать дело в связи с правонарушением, совершенным за пределами территории государства суда. В этой связи особо уместны комментарии правительства Мексики в отношении подпункта *a* (см. A/CN.4/415, пункт 160), в которых дается правильное толкование этой статьи.

<sup>28</sup> Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 31, документ A/CN.4/363 и Add.1.

<sup>29</sup> Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 80, пункт 2 комментария.

52. В своем предварительном докладе (там же, пункт 191) Специальный докладчик предложил исключить слово «негосударственный» в статье 18. Если оно будет сохранено, пункты 1 и 4 можно будет толковать таким образом, что судно, принадлежащее одному государству и эксплуатируемое на коммерческой основе, пользуется иммунитетом от юрисдикции другого государства. Иными словами, хотя все коммерческие суда, эксплуатируемые в рамках государственной торговой системы, могут пользоваться иммунитетом, коммерческие суда, эксплуатируемые в рамках свободной рыночной системы, независимо от того, принадлежат ли они промышленно развитым или развивающимся странам, будут подпадать под местную юрисдикцию. Столь неравные юридические последствия абсолютно неприемлемы для значительного числа государств. Изъятие слова «негосударственный» будет отвечать общей направленности международных конвенций, таких как Брюссельская конвенция об иммунитете государственных судов 1926 года, Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне 1958 года (статья 22) и Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года (статьи 31 и 32).

53. В этой связи два правительства подчеркнули, что было бы желательно ввести в проекты статей концепцию обособленной государственной собственности, с тем чтобы решить проблемы, которые связаны с принадлежащими государству или эксплуатируемыми им коммерческими судами. С учетом этих комментариев и потребности в новом положении, аналогичном проекту статьи 11-бис, предложенному в его предварительном докладе, Специальный докладчик предлагает включить в статью 18 следующий новый пункт 1-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26):

«Если государственное предприятие, будь то агентство или отдельный орган государства, эксплуатирует судно, принадлежащее государству и используемое на коммерческой службе, и если в силу применимых норм частного международного права разногласия относительно этого судна подпадают под юрисдикцию суда другого государства, предполагается, что это государство не возражает против осуществления такой юрисдикции при разбирательстве по делу, связанному с эксплуатацией этого судна, если только государственное предприятие с правом владения и распоряжения обособленной государственной собственностью не способно выступать истцом или ответчиком в этом разбирательстве».

Хотя формулировка этого пункта отличается от формулировки проекта статьи 11-бис, существо дела не меняется, и он выражает надежду на то, что необходимые коррективы будут внесены в Редакционном комитете.

54. Одно из правительств предложило, чтобы Комиссия рассмотрела вопрос о принадлежащих государству или эксплуатируемых им воздушных судах, используемых на коммерческой службе. Как

Специальный докладчик указывает в своем втором докладе (там же, пункт 28), этот вопрос регулируется международными договорами в области гражданской авиации, в том числе Конвенцией о регулировании воздушной навигации (Париж, 1919 год), Конвенцией об унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (Варшава, 1929 год), Конвенцией об унификации некоторых правил, касающихся предупреждения наложения ареста на воздушные суда (Рим, 1933 год), Конвенцией о международной гражданской авиации (Чикаго, 1944 год) и Конвенцией об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим сторонам на поверхности (Рим, 1952 год). Специальный докладчик склонен считать, что, помимо этих договоров, не существует единообразной нормы обычного международного права в отношении иммунитета принадлежащих государству или эксплуатируемых им воздушных судов. Кроме того, можно назвать лишь несколько соответствующих судебных дел, которые могут представлять собой государственную практику. Поэтому он предложил бы, чтобы вопрос о воздушных судах был рассмотрен в рамках комментариев и не включался в качестве специального положения о воздушных судах в статью 18.

55. Что касается двух вариантов, взятых в квадратные скобки в статье 19, то выражение «гражданское или коммерческое дело» является более предпочтительным, чем «коммерческий контракт». Если в основе статьи 19 лежит предполагаемое согласие, то нет никаких оснований для увязки отказа в иммунитете в случаях наличия соглашения об арбитраже с одним из изъятий, таким как коммерческий контракт. Кроме того, ссылка на «коммерческое дело», по-видимому, имеет преимущество, поскольку при этом не исключаются такие дела, как арбитражное разбирательство претензий, возникающих в связи со спасением судна, которое не может считаться исключительно коммерческим.

56. По поводу ссылки на суд в статье 19 используется выражение «в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно», в то время как в первоначальном предложении предыдущего Специального докладчика указывалось: «суд другого государства, на территории которого имеет место арбитражное разбирательство или в соответствии с законами которого было или будет проведено соответствующее арбитражное разбирательство» (там же, пункт 33). Специальный докладчик предпочитает последнюю формулировку. Хотя иногда утверждается, что арбитраж представляет собой особую процедуру урегулирования споров, отличающуюся от разбирательства дела в суде на основе норм статутного права, обычные суды играют в арбитраже вспомогательную роль. С учетом такого рода юридической практики статьей 19 в проект вводится понятие отказа в государственном иммунитете во внутренних судах при разбирательствах, связанных с арбитражем, даже если одной из сторон в них является иностранное государство. Несомненно,

формы этой надзорной функции внутренних судов могут варьироваться в зависимости от соответствующих норм каждой правовой системы. Согласно статье 19, надзор за арбитражным разбирательством охватывает также связанные с арбитражным соглашением вопросы, такие как интерпретация и действительность этого соглашения, арбитражная процедура и отмена арбитражных решений. Внутреннее законодательство ряда стран предусматривает, что арбитражное решение может быть отменено по соображениям государственной политики. Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года предусматривает, что постановление об отмене арбитражных решений может быть принято лишь судом того государства, в котором проходило арбитражное разбирательство.

57. Что касается вопроса о сфере охвата разбирательства, связанного с осуществлением надзорной юрисдикции судом другого государства, то одно из правительств предложило дополнить подпункт *c* статьи 19, включив в него разбирательство, сопряженное с «признанием и исполнением арбитражного решения» (там же, пункт 35).

58. За одним исключением, в последних кодификационных документах обращение какого-либо государства в арбитраж не рассматривается в качестве отказа от иммунитета от исполнения решения, однако у Специального докладчика не было возможности изучить соответствующую часть оговорки Соединенных Штатов, высказанной недавно в этой связи. Представляется, что в государственной практике существуют две противоположные точки зрения относительно того, может ли государство, заключая соглашение об арбитражном урегулировании, не ссылаться на иммунитет в разбирательствах, связанных с исполнением вынесенного против него арбитражного решения. По его мнению, вопрос об исполнении арбитражных решений правильно рассмотрен в проектах статей, несмотря на комментарии Австралии, указавшей на необходимость установления более четкого режима (там же, пункт 37, в конце).

59. Если к этому вопросу подходить с той точки зрения, что просьба об исполнении является исключительно лишь первым шагом на пути к исполнению решения, в рамках разбирательства может быть разрешено прибегнуть к государственному иммунитету, с тем чтобы получить предварительное решение в тех случаях, когда государство не дало своего согласия на осуществление юрисдикции судами в отношении фактического исполнения решения. В то же время, если исходить из того, что признание — в этом случае признание решения отличается от его исполнения — является естественным обязательным дополнением любого арбитражного соглашения и ему не должны препятствовать соображения суверенного иммунитета, иммунитет будет применяться к процессу исполнения, а не к предварительному признанию арбитражного решения.

60. В этой связи французские суды проводят строгое разграничение между признанием арбитражных решений и их фактическим исполнением (там же, пункт 40). Метод рассмотрения просьб об исполнении арбитражных решений, принятых против иностранного государства, возможно, характерен лишь для Франции, однако он мог бы послужить для Комиссии полезным руководством в переосмыслении этого вопроса. Поэтому для того, чтобы охватить случай, когда государство суда принимает внутренний закон, опирающийся на те же принципы, что и французские суды, Специальный докладчик предлагает Комиссии включить новый подпункт *d* в статью 19, гласящий: «признание арбитражного решения», при том понимании, что оно не должно толковаться как означающее отказ от иммунитета от исполнения решения.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2115-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 8 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение) (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)**

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (продолжение)

1. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик), продолжая представление своего второго доклада

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.



(A/CN.4/422 и Add.1), кратко излагает комментарии и замечания, полученные от правительств по поводу части IV проекта статей (Иммунитет государства от принудительных мер в отношении его собственности).

2. Хотя большинство правительств считают, что иммунитет от принудительных мер существует независимо от юрисдикционного иммунитета государств, по мнению некоторых юристов, предоставление истцам возможности возбуждать разбирательство против иностранных государств и затем лишение их результатов успешного разбирательства по причине иммунитета от исполнительных мер могут поставить их в нелепое двойственное положение, когда они будут иметь судебное решение, которое невозможно принудительно исполнить, и вместе с тем будут обязаны оплатить значительные судебные издержки. Правительство Швейцарии констатирует, что проект статей существенно отличается в этом вопросе от Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года. Вместе с тем трудно было бы обеспечить повсеместное применение предусматриваемого в указанной Конвенции режима, который основан на обязательстве договаривающихся государств подчиняться в добровольном порядке вынесенному против них решению. Помимо отказа от иммунитета, в Законе Соединенного Королевства об иммунитете государств 1978 года предусмотрено принудительное исполнение судебного или арбитражного решения в отношении собственности, которая использовалась или предназначалась для использования в коммерческих целях. В Законе Соединенных Штатов Америки об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года зафиксирована общая норма об иммунитете от мер исполнения с рядом изъятий, все из которых относятся к коммерческой собственности. Общая тенденция в практике европейских стран заключается в возможности принудительного исполнения решений в отношении коммерческой собственности и отрицания такой возможности в случае собственности, используемой в государственных целях. Статья 21 проекта составлена с учетом этой тенденции. Вопрос заключается лишь в том, следует ли, согласно предложению ряда правительств, исключить содержащееся в подпункте *a* выражение: «и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которых направлено это разбирательство», что в большей степени отражало бы практику европейских стран. В случае неприемлемости этого предложения можно было бы включить дополнительно в начале статьи слова «если соответствующие государства не договорились об ином», с тем чтобы в определенной мере снять озабоченность сторонников исключения указанного выражения.

3. Подпункт *a* пункта 1 статьи 23 касается банковских счетов государства, которые часто становятся объектом принудительных мер. Один из возможных подходов состоит в том, что банковские счета по своей сути являются коммерческими активами; другое же мнение заключается в том, что одной возможностью использования в будущем

в государственных целях достаточно для того, чтобы распространить иммунитет на банковские счета; однако обе эти точки зрения в определенной степени являются крайними. На денежные суммы, находящиеся на банковских счетах под контролем дипломатического или консульского представительства, распространяется презумпция использования их в государственных целях и, следовательно, иммунитет. Вместе с тем в Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года не содержится конкретных норм по общему вопросу банковских счетов, и, как представляется, рассматриваемый подпункт в его нынешней редакции весьма точно соответствует обычному праву. Остается решить вопрос о счетах центрального банка. В противоположность решениям Апелляционного суда Великобритании, который дважды не признавал иммунитет счета центрального банка, в Соединенных Штатах Америки, согласно Закону об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, активы центрального банка или финансового органа иностранного государства пользуются иммунитетом от задержания и мер исполнения. С учетом комментариев Федеративной Республики Германии и положений вышеуказанного закона США, Специальный докладчик предлагает изменить редакцию подпункта с пункта 1 статьи 23 следующим образом: «собственность центрального банка или иного финансового управления, находящаяся на территории другого государства и используемая для финансовых целей».

4. Специальный докладчик уже указывал, что Комиссия могла бы рассмотреть вопрос об исключении статьи 28 в случае принятия предложенной новой статьи 6-бис (см. 2114-е заседание, пункт 39). Ряд правительств представили критические замечания в том смысле, что эта статья, возможно, дает основания для различных толкований. Кроме того, два правительства, представившие замечания по поводу подпункта *a* пункта 2, дали два различных толкования выражения «применяет какое-либо из положений настоящих статей ограничительно»: одно из них высказывает опасение, что это выражение может неправомерно толковаться как ограничивающее общую норму об иммунитете государств; другое же, напротив, опасается его толкования как ограничения сферы действия изъятий из этой нормы.

5. Следует обратить внимание на то, что подпункт *b* пункта 2 статьи 28 («когда... государства предоставляют друг другу режим, отличный от...») несколько отличается от текста пункта 2 *b* статьи 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях («если государства предоставляют друг другу... более благоприятный режим»), что является отражением различного характера этих двух документов. Специальный докладчик призывает членов Комиссии тщательно взвесить юридические последствия этого положения, прежде чем будет решено его принять.

6. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС просит Специального докладчика уточнить, предлагает ли он фактически внести новые изменения в формулировки проектов статей.

7. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) отвечает, что, хотя большая часть предложенных им изменений представляет собой добавления, некоторые предложения могут затронуть уже принятые ранее статьи; так, принятие предложенной новой статьи 6-бис повлекло бы за собой исключение статьи 28, что до этого не предлагалось.

8. Г-н КОРОМА, высказывая общее замечание по проекту статей, подчеркивает, что, хотя на основании приведенных во втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1) текстов законов и примеров из судебной практики может создаться впечатление об отказе от доктрины абсолютного иммунитета, она по-прежнему признается в подавляющем большинстве государств Азии, Африки и Латинской Америки. Он добавляет, что в подобном случае основным источником права должны служить аргументы государств, а не решения национальных судов. Кроме того, оратор обращался к предыдущему Специальному докладчику с просьбой использовать в качестве источника не только решения судов, но и аргументы, приводимые в ходе судебных разбирательств государствами-ответчиками.

9. Наконец, он хотел бы знать, считает ли Специальный докладчик, что предложенная новая статья 6-бис должна заменить статью 6,— в этом случае может возникнуть вопрос, что же останется от принципа юрисдикционного иммунитета.

10. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) отвечает, что он предлагает исключить в статье 6 фразу, которая помещена в квадратные скобки, и добавить статью 6-бис к измененному тексту.

11. Г-н БЕННУНА заявляет, что на этапе второго чтения проекта статей Комиссии следует постараться избежать возобновления общего обсуждения, которое не представляет теоретического интереса и могло бы лишь затормозить работу. В этот момент Комиссии следует рассмотреть проекты статей, принятые в первом чтении, с тем чтобы принять решение относительно того, какие изменения следует в них внести с учетом комментариев правительств, и дать руководящие указания относительно организации работы Редакционного комитета, которому предстоит в 1990 году выработать окончательный текст.

12. Г-н ШИ говорит, что рассматриваемая тема чрезвычайно щепетильна, поскольку она затрагивает вопросы суверенитета, суверенного равенства и интересов государств. Предыдущий Специальный докладчик отмечал в своем втором докладе<sup>5</sup>, что принцип иммунитета государств является признанным принципом обычного международного права. Однако существуют две теоретические школы, которые стоят на противоположных позициях: приверженцы одной из них являются сторонниками теории абсолютного иммунитета, другие же выступают за ограниченный иммуни-

тет,— и в каждом случае находит отражение практика того или иного государства, причем в первом случае отражена практика подавляющего большинства государств. На протяжении последних нескольких десятилетий в некоторых странах, в частности в развитых странах Запада, наблюдается тенденция в пользу принципа ограниченного суверенитета. Если окажется невозможным найти компромисс между этими двумя точками зрения, то такая тупиковая ситуация может отрицательно сказаться на политических и экономических отношениях государств.

13. В качестве иллюстрации данной проблемы г-н Ши ссылается на дело *Jackson et al. v. People's Republic of China* (1982), рассматривавшееся федеральным окружным судом штата Алабама; при этом оратор подробно останавливается на ходе разбирательства. Ряд американских граждан, используя Закон об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, потребовали выкупа китайским правительством облигаций, выпущенных Китаем до 1949 года. В ответ на это китайское правительство указало правительству Соединенных Штатов на абсолютный характер своего суверенного иммунитета и отклонило процессуальное извещение. Был вынесен заочный приговор, и истцы пытались прибегнуть к процедуре ареста и обращения взыскания на имущество в порядке исполнения судебного решения, после чего Китай указал государственному департаменту Соединенных Штатов, что если на имущество Китая в Соединенных Штатах будет наложен судебный арест, то правительство Китая сохраняет за собой право на принятие контрмер. После проведения консультаций между делегациями юристов двух правительств и различных перипетий это дело было закрыто на том основании, что Закон об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года не имеет обратной силы. Другие истцы в аналогичных делах, находящихся на рассмотрении других судов Соединенных Штатов, также отозвали свои иски. Лишь благодаря сдержанности, проявленной китайским правительством, и эффективному сотрудничеству правительства Соединенных Штатов Америки противоположные точки зрения на суверенный иммунитет государств не повлекли за собой непредсказуемых последствий.

14. Этот пример показывает необходимость того, чтобы Комиссия стремилась найти формулу компромисса, который позволил бы обеспечить надлежащий баланс двух доктрин. К сожалению, проекты статей, принятые в первом чтении, по существу основаны на Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года и Законе Соединенных Штатов Америки об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, и едва ли можно сказать, что они отражают общее международное право или практику подавляющего большинства государств. Поэтому оратор не согласен с выводом, сделанным Специальным докладчиком в его втором докладе, о том, что

уже нельзя сказать, что теория абсолютного иммунитета государств является общеобязательной нормой обычного международного права. Однако... доктрина абсолютного

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 227, документ A/CN.4/331 и Add.1.

иммунитета все еще является той нормой, на которую могут полагаться государства, не соглашающиеся на ее модификацию\* (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 10).

Норма обычного права о суверенном иммунитете действительна не только для отношений между государствами, являющимися сторонниками теории абсолютного иммунитета, но и для отношений между государствами, поддерживающими взгляды противоположной школы, в то время как *ограничительная* теория может применяться лишь в отношении между признающими ее государствами. Однако по этому поводу можно полемизировать бесконечно, и вместо этого следует стремиться к достижению компромисса.

15. С этой точки зрения проекты статей, находящиеся на рассмотрении Комиссии, требуют внесения в них изменений, для того чтобы они стали приемлемыми для международного сообщества в целом. В самом деле, члены этого сообщества очень сильно отличаются друг от друга с точки зрения политических, социально-экономических и юридических систем и стадий развития. Одного сосуществования государств мало: нужно, чтобы такое сосуществование было мирным, гармоничным и добрососедским, не говоря уже о необходимости экономических отношений. Поэтому проект должен укреплять принцип иммунитета государства в соответствии с суверенитетом и суверенным равенством государств, учитывать интересы государств и различия, существующие в их экономических, социальных и правовых системах. Лишь организовав работу в ходе второго чтения в этом направлении, можно достичь намеченной цели, которая, как отмечает китайское правительство в своих комментариях и замечаниях, заключается в том, чтобы

достичь необходимого равновесия между ограничением и предотвращением неправомерного использования национального судебного процесса против иностранных суверенных государств и обеспечением справедливых и разумных средств разрешения споров, что послужит делу поддержания международного мира, развитию международного экономического сотрудничества и расширению дружеских контактов между народами... (A/CN.4/410 и Add.1—5).

16. Высказав эти общие соображения и переходя к анализу проекта статей, оратор отмечает, что Специальный докладчик предлагает объединить статьи 2 и 3, что является вполне приемлемым решением. Он также указывает, что в подпункте *b* пункта 1 новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29) делается попытка уточнить определение термина «государство», но при этом не дается определения используемых терминов («различные органы управления», «политические подразделения государства», «учреждения или институты государства»), и что объяснений, которые содержатся в комментариях к статье 3<sup>6</sup>, недостаточно. В любом случае для некоторых стран, в частности для социалистических стран, важно, чтобы государственные предприятия не фигурировали в определении слова «государство»; это должно быть ясно из формулировки статьи.

17. Подпункт *c*, *ii* пункта 1 новой статьи 2 лишний. Практика, имеющая место в период после второй мировой войны, показывает, что условия финансовых сделок, заключаемых между правительствами и иностранными частными финансовыми учреждениями, почти всегда предусматривают отказ правительств от иммунитета. Такая практика сохранится независимо от будущей конвенции, поскольку банки и другие частные финансовые учреждения обеспечивают таким образом защиту своих прав и интересов; что касается обязательств государства, то такая практика защищает и держателя соответствующих ценных бумаг, укрепляя доверие к выпустившему их правительству.

18. Пункт 3 новой статьи 2 преследует цель установить характер коммерческого контракта посредством достижения компромисса между его характером и целью. Однако характеру контракта отдается предпочтение, поскольку, согласно предложенному Специальным докладчиком варианту, критерий цели контракта применяется лишь в том случае, если это определение указано в международном соглашении или контракте, заключенном между сторонами. Это, безусловно, является отступлением от предыдущего текста (пункт 2 бывшей статьи 3).

19. В части II проекта (Общие принципы) кодифицируется принцип юрисдикционного иммунитета государств и их собственности, и при этом центральное место занимает статья 6, в которой утверждается общая норма об иммунитете государства. Данная статья в ее нынешней формулировке является приемлемой при условии исключения выражения «[и соответствующих норм общего международного права]». Данная формулировка, вызывающая путаницу и делающая бессмысленным весь проект, не нужна, поскольку ей непосредственно предшествуют слова «с учетом положений настоящих статей». К тому же неясно, о каких «соответствующих нормах общего международного права» идет речь. И, если они существуют, непонятно, почему они не изложены конкретно в проекте. Возможно, данную проблему позволяет решить новая статья 6-бис, которой Специальный докладчик предлагает заменить это выражение (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), однако при этом следует свести к минимуму изъятия, предусматриваемые в статьях 11—19.

20. В связи с частью III проекта возникают два замечания общего характера. Во-первых, в силу самого характера иммунитета государства заголовков «Изъятия из иммунитета государств» более уместен, чем «Ограничения иммунитета государств». Во-вторых, изъятия из иммунитета государств, необходимость которых обусловливается нынешним состоянием международных экономических и торговых отношений, должны быть сведены к тому минимуму, который отражает реальное положение дел.

21. В статье 11 предусматривается изъятие в случае коммерческих контрактов. Совершенно верно то, что по мере расширения числа госу-

<sup>6</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 15—17.

дарств, занимающихся коммерческой деятельностью, неизбежно должны возникать споры между государствами и иностранными частными лицами, а также то, что отсутствие правовых средств урегулирования таких споров ставит частные лица в невыгодное положение по отношению к суверенным государствам; подобное положение не может не оказывать негативного воздействия на международное движение товаров, услуг и капиталов. Поэтому совершенно справедливо в статье 11 предусматривается, что случаи коммерческих контрактов являются изъятием из иммунитета государства; с таким вариантом можно было бы согласиться при включении оговорки в следующей формулировке: «при условии, что коммерческий контракт имеет значительную территориальную связь с государством разбирательства», что, кстати говоря, предлагалось предыдущим Специальным докладчиком в 1983 году<sup>7</sup>. Необходимость подобной оговорки представляется очевидной ввиду недостаточной определенности формулировки «в силу применимых норм международного частного права», не говоря уже о большом разнообразии коллизионных норм. Даже в Законе Соединенных Штатов Америки об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года предусматривается такая «территориальная связь».

22. С другой стороны, при выработке изъятия согласно статье 11 следует принимать во внимание тот факт, что экономические, социальные и правовые системы государств далеко не идентичны: в некоторых системах, например, к разряду государственной относится коммерческая деятельность, которая в других системах таковой не считается. Именно из-за такой путаницы в ходе судебного разбирательства нередко трудно определить сторону-ответчика, и порой истцы злоупотребляют внутренними правовыми средствами, пытаясь сделать соответчиками по одному и тому же иску и собственно государство, и государственное предприятие, исходя из презумпции их идентичности. Это еще один довод в пользу включения в проект конвенции «обособленной государственной собственности», что и сделано Специальным докладчиком в предлагаемой им новой статье 11-бис (A/CN.4/415, пункт 122).

23. Однако в статье 11-бис должно содержаться не только определение концепции «обособленной государственной собственности», но и положение, согласно которому суверенное иностранное государство освобождается от необходимости доказывать в суде свой иммунитет в ходе разбирательства, касающегося разногласий относительно коммерческого контракта, заключенного между государственным предприятием, владеющим обособленной собственностью, и иностранными лицами. Такое изъятие важно для развивающихся стран в силу чрезвычайно высоких судебных издержек по таким делам.

24. С учетом этих соображений оратор предлагает на предварительной основе следующий вариант новой статьи 11-бис:

«1. Если государственное предприятие заключает коммерческий контракт с иностранным физическим или юридическим лицом и в силу применимых норм международного частного права разногласия относительно этого коммерческого контракта подлежат юрисдикции суда другого государства, это государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в разбирательстве по делу, возникшему из этого коммерческого контракта, если только государственное предприятие не является обособленным от государства юридическим образованием с правом владения, пользования и распоряжения определенной обособленной частью государственной собственности, на которое распространяются аналогичные нормы об ответственности, связанной с коммерческими контрактами, как на физическое или юридическое лицо, и по обязательствам которого государство никоим образом не отвечает в соответствии с внутренним правом этого государства.

2. В ходе разбирательства по делу, возникшему из коммерческого контракта, упомянутого в предыдущем пункте, окончательным доказательством характера государственного предприятия служит подписанное дипломатическим представителем или другим компетентным органом государства, гражданство которого имеет данное государственное предприятие, свидетельство, непосредственно направленное в министерство иностранных дел для передачи в суд».

25. Как отмечали некоторые правительства, статья 12 о трудовых договорах неуместна в данном проекте. В самом деле, предыдущий Специальный докладчик в своем пятом докладе<sup>8</sup> обращал внимание Комиссии на то, что судебное решение и примеры государственной практики в этой особой области весьма редки. Таким образом, реальное положение вещей не обуславливает необходимость данного изъятия.

26. Статья 13, предусматривая изъятие из иммунитета государства при разбирательстве, касающемся возмещения в случае ущерба личности и ущерба собственности, имеет целью обеспечить большую защиту частных лиц, что само по себе вполне понятно. Однако, согласно статье 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, дипломатические агенты пользуются иммунитетом в принимающем государстве. Возникает вопрос, не должно ли государство пользоваться теми же иммунитетами, что и его агенты. Кроме того, статья 13 полностью отрицает принцип юрисдикционных иммунитетов государств, поскольку в ней не проводится различия между суверенными актами и частно-правовыми актами, чего требует доктрина *ограничительного* иммунитета. С другой стороны, вменение государству

<sup>7</sup> Ежегодник..., 1983 год, том I, стр. 378, 1806-е заседание, пункт 73.

<sup>8</sup> Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 31, документ A/CN.4/363 и Add.1.

противоправного действия или бездействия относится к сфере международной ответственности государств, и возможность инкриминирования неправомерного деяния иностранному государству органом, обладающим внутренней юрисдикцией, противоречило бы принципу суверенитета и суверенного равенства государств. Даже предыдущий Специальный докладчик признавал в своем пятом докладе, что обычное международное право не допускает осуществления юрисдикции государства, на территории которого совершено неправомерное деяние, когда такое деяние инкриминируется иностранному государству. Таким образом, становится очевидным, что статья 13 не имеет иной юридической базы, кроме законодательства, недавно принятого очень небольшим числом стран. Помимо того, как отмечал секретариат Африканского консультативно-правового комитета в своем меморандуме, подготовленном в 1982 году для тридцать седьмой сессии Генеральной Ассамблеи, положение, согласно которому ущерб личности и ущерб собственности являлись бы изъятием из иммунитета государств, открыло бы путь для потока исков против правительств и постоянно обостряло бы отношения между государствами.

27. В силу всех перечисленных причин следует исключить статью 13. Это отнюдь не означает, что частные лица окажутся без средств правовой защиты. Однако лучше было бы, чтобы охватываемые данной статьей случаи урегулировались соответствующими правительствами через дипломатические каналы, как это и предлагалось на предыдущих сессиях. Что же касается дорожно-транспортных происшествий, то ущерб от них компенсируется за счет страхования.

28. Специальный докладчик предлагает исключить подпункты *b* — *e* пункта 1 статьи 14 (Право собственности, владения и пользования имуществом) и приводит в этой связи весьма убедительные аргументы. Во-первых, положения подпунктов *c* — *e* касаются практики стран общего права и могут быть совершенно чужды другим правовым системам. Кроме того, возможно их толкование как создающих условия для иностранной юрисдикции даже при отсутствии какой-либо связи между собственностью и государством суда. Как отмечает Специальный докладчик, в Законе Соединенных Штатов об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года положения подобного рода отсутствуют.

29. Статья 16 (Фискальные вопросы) абсолютно неприемлема. Она позволила бы государствам возбуждать в собственных судах иски против иностранного государства о возмещении налогов и сборов; принятие этой статьи противоречило бы самой концепции суверенитета и суверенного равенства государств.

30. Специальный докладчик рекомендует исключить из статьи 18 слово «негосударственных» и добавить новый пункт 1-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26). Он готов согласиться с этим изъятием, и у него нет возражений против предлагаемого текста при условии внесения в него

некоторых редакционных поправок. Кроме того, как отмечает Специальный докладчик, не требуется какого-либо специального положения в отношении воздушных судов: в Чикагской конвенции о международной гражданской авиации 1944 года, участниками которой являются большинство государств, проводится достаточно четкое различие между государственными воздушными судами и гражданскими воздушными судами. В любом случае большое количество авиалиний являются государственными предприятиями, и, как представляется, каких-либо проблем в связи с юрисдикционными иммунитетами никогда не возникало.

31. По поводу статьи 19, связанной с последствиями арбитражного соглашения между государством и иностранным физическим или юридическим лицом, оратор отмечает, что внутренние суды некоторых стран могут осуществлять своего рода надзорную юрисдикцию в связи с коммерческим арбитражем и, следовательно, можно полагать, что согласие государства на арбитраж предполагает согласие на осуществление надзорной юрисдикции судебным органом другого государства. При этом необходимо уточнить, должно ли данное изъятие из иммунитета распространяться на арбитражное рассмотрение разногласий, касающихся «коммерческого контракта» или «гражданского или коммерческого дела», учитывая при этом, что последняя формулировка, по всей видимости, расширяет сферу действия изъятия. Поскольку Комиссия, напротив, стремится свести к минимуму число изъятий, оратор высказывает мнение о целесообразности ограничить сферу действия статьи 19 коммерческими контрактами, как это определено в пункте 1 *c* новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29). Он также мог бы согласиться с предложением Специального докладчика о добавлении нового подпункта *d* о признании арбитражного решения к статье 19, исходя при этом из понимания, что данное положение не будет толковаться как подразумевающее отказ от иммунитета от исполнения.

32. В связи с проектом статьи 20 (Случаи национализации), как отмечает оратор, не может быть никаких сомнений относительно того, что меры национализации, принятые государством на своей собственной территории, являются актами государства и не могут представлять собой случаи изъятия из иммунитета государства. Вместе с тем из формулировки статьи 20 не ясно, являются они таковыми или нет. Если это так, непонятно, какие следует сделать из этого выводы. Если же нет, то данный текст неуместен в части III проекта. В любом случае оратор не может согласиться с толкованием статьи 20, которое Специальный докладчик приводит в своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 41). Кроме того, маловероятно принятие этой статьи государствами; ее вполне можно было бы исключить или хотя бы поместить во вступительную часть проекта, как это предлагается рядом правительств.

33. Перейдя к рассмотрению части IV проекта (Иммунитет государства от принудительных мер в отношении его собственности), оратор признает

ее важность и отмечает, что изложенный в ней принцип, будучи отличным от принципа юрисдикционного иммунитета государства, служит существенным противовесом изъятия из иммунитета государств, которые изложены в части III. Широко признается, что отказ от иммунитета от юрисдикции не означает отказа от иммунитета от исполнения, из чего следует, что предусмотренные в проекте изъятия из юрисдикционного иммунитета не обуславливают отсутствия иммунитета от принудительных мер. Вместе с тем следует отметить, что статья 21 в ее нынешней формулировке, особенно подпункт *a*, существенно ограничивает принцип недопустимости мер принуждения в отношении собственности государства. В частности, оратор не может согласиться с рекомендацией, вынесенной Специальным докладчиком на основе мнений, представленных рядом правительств, согласно которой следует исключить слово «негосударственных» и формулировку «и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которых направлено это разбирательство». Нежелательным следствием этой рекомендации являлось бы значительно большее ограничение принципа иммунитета государства от мер принуждения, чем это имеет место в случае Закона Соединенных Штатов об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года. Внесение поправок в подпункт *a* в соответствии с рекомендацией Специального докладчика нанесло бы ущерб межгосударственным отношениям, особенно в случае исполнения судебных решений в пользу истца вследствие неявки ответчика.

34. По мнению оратора, в статье 21, которая является вступительной статьей части IV, самым ясным и недвусмысленным образом должен быть изложен принцип иммунитета государства от принудительных мер в отношении его собственности, причем за образец следует взять статью 23 Европейской конвенции о государственном иммунитете 1972 года, включив в эту формулировку некоторые элементы статьи 22 нынешнего проекта статей. Пункт 1 статьи 21 таким образом гласил бы:

«1. Никакие меры принуждения, включая любую меру задержания, ареста и исполнения решения, не могут приниматься в отношении собственности государства на территории другого государства, за исключением случаев, когда и поскольку государство явно согласилось на принятие таких мер, что определено:

- a)* в международном соглашении;
- b)* в письменном контракте; или
- c)* в заявлении суду по данному делу».

В пункте 2 воспроизводился бы текст пункта 2 статьи 22:

«2. Согласие на осуществление юрисдикции в соответствии со статьей 8 не должно рассматриваться как выражение согласия на принятие принудительных мер в соответствии с частью IV настоящих статей, для чего необходимо отдельное согласие».

35. Нынешнюю статью 22 следует заменить следующим текстом:

«Собственностью государства, в отношении которой могут быть приняты принудительные меры по смыслу статьи 21, является собственность, которая:

*a)* непосредственно используется или предназначена для использования государством в коммерческих, негосударственных целях и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которых направлено это разбирательство, или

*b)* была зарезервирована или обозначена этим государством для удовлетворения иска, являющегося объектом этого разбирательства».

36. Оратор не может согласиться с исключением слова «негосударственных», взятого в квадратные скобки в пункте 1 статьи 23. В этом контексте данный термин имеет несколько иное значение, чем в статье 18. Кроме того, как предлагается рядом правительств, следует исключить пункт 2, поскольку его положения прямо противоречат цели пункта 1.

37. Перейдя к части V проекта (Прочие положения) и, в частности, к статье 24 (Процессуальное извещение), оратор говорит, что он мог бы согласиться с пересмотренным текстом, который рекомендован Специальным докладчиком, при условии, однако, исключения слов «при необходимости» в пункте 3: перевод документов, касающихся процессуального извещения, должен быть обязательным, поскольку это существенно необходимо для нормального ведения судебного разбирательства и обеспечивает государству-ответчику необходимую защиту.

38. Относительно статьи 25 (Заочное решение) представляется, что она целиком посвящена процессуальной стороне разбирательства. Этот вопрос, безусловно, важен, однако следует также оговорить, что заочное решение может быть вынесено судом лишь в том случае, если истец предоставляет удовлетворительные для суда доказательства юрисдикции суда и обоснованности своего иска и права на данное средство судебной защиты. Поэтому оратор предлагает изменить соответствующим образом формулировку пункта 1 и исключить в пункте 2 слова «при необходимости» в силу причин, которые им были указаны в связи с пунктом 3 статьи 24.

39. В заключение оратор высказывает сомнение в целесообразности включения в проект статей норм относительно урегулирования споров, касающихся толкования или применения. В том случае, если проект примет форму международной конвенции, было бы разумнее, как показывает опыт, решить вопросы урегулирования споров в отдельном факультативном протоколе. В любом случае решение по этому вопросу предстоит принять в будущем дипломатической конференции.

40. Несмотря на то, что Комиссия завершила первое чтение проекта статей, по-прежнему име-

ются определенные расхождения во мнениях между членами Комиссии и между правительствами. Поэтому второе чтение проекта представляется весьма нелегкой задачей, однако нет никаких сомнений в том, что Комиссия способна преодолеть существующие препятствия и завершить второе чтение на протяжении срока полномочий своих нынешних членов.

41. Г-н РЕЙТЕР, сообщив, что в своем выступлении он ограничится первыми одиннадцатью статьями и, одоблив проявленные Специальным докладчиком лояльность по отношению к своему предшественнику, дух компромисса и искусство обобщения, констатирует, что как в своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1), так и в устном выступлении Специальный докладчик затрагивал в основном те положения проекта, по которым имеются противоречия. Такой подход позволит членам Комиссии сначала занять четкую позицию в отношении данных положений, а затем достичь договоренности относительно компромиссных решений — хотя компромиссы по принципиальным вопросам всегда рискованны.

42. Ныне существуют две позиции: одни считают, что имеется определенный принцип, который является признанной нормой международного права, имеющей абсолютную ценность; по мнению других, включая и самого оратора, в данном случае затрагиваются несколько принципов международного права: безусловно, иммунитет государства, но и неспособность государства заниматься торговлей на территории другого государства, — принцип, который, кстати говоря, претерпел с годами кардинальные изменения. Приходится констатировать, что в настоящее время не существует точных и логичных норм международного права, которые составляли бы применимую совокупность правовых норм. В то же время имеется ряд директивных указаний или руководящих принципов. Именно этим обуславливается трудность данного вопроса, поскольку речь идет о трансформации национальных норм в нормы международные. Стоящая перед Комиссией задача требует, таким образом, осторожного подхода. Вместе с тем региональные соглашения, заключенные между государствами со сходными структурами, и множество соглашений, подписанных на двусторонней основе, недвусмысленно свидетельствуют о том, что проблема иммунитета государства не является препятствием в международной торговле, которая развивается даже между государствами с весьма серьезными различиями в идеологии, структурах и принципах. Так, если Комиссии не удастся добиться успеха в решении своей задачи, она, по крайней мере, извлечет из этого следующий урок: некоторые темы уже созрели для кодификации, в то время как другие — еще нет.

43. Следует таким образом, установить, готова ли рассматриваемая область для кодификации в форме норм, приемлемых для двух противоположных групп интересов и структур. В своем предварительном докладе (A/CN.4/415) Специальный докладчик очень четко рассмотрел проблемы структур

или, другими словами, свободы, которую государства имеют по внутреннему праву в вопросах децентрализации, определения полномочий и ответственности учреждений, которым оно поручает заниматься осуществлением торговли, и в том, как оно по собственному усмотрению принимает или не принимает на себя соответствующее обязательство. Обычно пользуются такой свободой и претендуют на нее преимущественно социалистические страны. Однако с точки зрения международного права отнюдь не однозначен ответ на вопрос о том, может ли государствам быть предоставлена абсолютная свобода определять юридический характер образований, являющихся компонентом государственной власти. В сфере государственной ответственности Комиссия дала отрицательный ответ на данный вопрос, создав специальный режим для актов региональных, коммунальных или других децентрализованных образований, которые наделены государственной властью; при этом применен не критерий определения термина «государство», а скорее объективный критерий, а именно то, что государство не несет ответственность за некоторые образования, которым делегирована государственная власть. Фактом является то, что в международном праве выбор правосубъектности частными лицами не имеет юридического значения для государств, даже тех из них, в пределах юрисдикции которых могут действовать такие частные лица.

44. Перейдя к проекту статей, оратор обращает внимание на основополагающую важность выражения «коммерческий контракт», о котором говорится в статье 2, а также в статьях 3 и 11. Представляется, что для разработки беспристрастного и приемлемого текста по коммерческим контрактам потребуются применение объективных критериев. При этом остается установить, является ли цель коммерческого контракта действительно объективным критерием. Оратор не возражал бы против того, чтобы Комиссия учитывала этот критерий, однако делаться это должно вполне объективно. В этой связи недостаточно заявить, что цель представляет собой критерий, который сам по себе может давать возможность определить характер контракта, поскольку, например, в рамках социалистической системы все цели отвечают общему интересу — интересу государства. Хотя оратор не возражает против сохранения абсолютного иммунитета, нежелательно, по его мнению, достигать этого с помощью столь опосредованного метода. Следует учитывать, что обычный коммерческий контракт, не связанный с иммунитетом государства, впоследствии может превратиться в контракт, затрагивающий такой иммунитет: это может произойти, например, в случае, который приводился на одной из предыдущих сессий, а именно в отношении контракта на поставку продовольствия, во время осуществления которого начинается голод, что вынуждает заключившее данный контракт государство прибегать к использованию всякого рода привилегий, таких как изменение условий контракта, навязывание партнеру новых обязательств для достижения основной цели.

Адекватная формула, возможно, была бы найдена путем дополнения текстов, предложенных Специальным докладчиком. Ссылка на практику государств недостаточна: следует упомянуть и существование договоров и соглашений. Ввиду этого оратор предлагает добавить положения, предусматривающие, что, если коммерческий контракт теряет свой коммерческий характер в силу чрезвычайных обстоятельств, государственные власти имеют право изменить его и, следовательно, считать, что применяется иммунитет государства. Оратор высказывает мнение, что найти компромиссное решение по данному вопросу будет нетрудно.

45. Перейдя к проблеме, возникшей в связи с упоминанием «органов управления», которое по смыслу проекта статей охватывается термином «государство», оратор отмечает, что пункт 1 проекта статьи 3 следует рассматривать в этой связи в сочетании с дополняющим его пунктом 3 статьи 7. Однако, по его мнению, вопрос представительства государства в этих положениях проработан недостаточно глубоко. Некоторые нынешние и бывшие члены Комиссии занимались разработкой этого вопроса; в частности, оратор имеет в виду публикации г-на Тоушата. Он также получил сигнальный экземпляр статьи Жана Сальмона и Сомпонга Сучариткуля, которая будет опубликована в *Annuaire français de droit international*, 1987 под названием «Les missions diplomatiques entre deux chaises: immunité diplomatique ou immunité d'Etat?» («Дипломатические миссии между двумя стульями: дипломатические или государственные иммунитеты?»). Например, может ли дипломат, представляющий государство в судебном разбирательстве, пользоваться иммунитетами обоих видов, а именно иммунитетом, на который он имеет право, будучи дипломатом, а также иммунитетом государства, против которого возбужден иск. Возникает вопрос, что должен сделать суд в подобном случае. Другими словами, вопрос заключается в том, влечет ли мандат, данный представителю представляемым образованием, иммунитеты последнего. В другом случае не ясно, что произойдет в случае возбуждения иска против децентрализованного государственного учреждения. Ведь в этих случаях такие агентства представляют государство. Не следует считать этот вопрос маловажным. В самом деле, если в некоторых случаях он может быть разрешен достаточно безболезненно и при этом не возникнет каких-либо серьезных политических вопросов, то в других случаях, и особенно в случае обособленной собственности, возможно возникновение серьезных расхождений во мнениях.

46. В связи со статьей 6, формулировка которой требует повторного рассмотрения, возникает вопрос о том, следует сохранить помещенное в квадратные скобки выражение, которое неприемлемо для некоторых членов Комиссии, или заменить его. Со своей стороны, оратор отмечает, что ему с трудом верится, что предлагаемая формулировка могла бы позволить разрешить имеющиеся в данном случае серьезные проблемы.

Он также сомневается в уместности формулировки «с учетом положений настоящих статей». Оратор предлагает, изменив начало данной фразы, далее использовать примерно следующую нейтральную формулировку: «Всякое государство... от юрисдикции судов другого государства согласно положениям настоящих статей». Таким образом, удалось бы избежать впечатления, что в данном тексте делается попытка утвердить определенный принцип, и оратор хотел бы узнать мнение других членов Комиссии относительно его предложения. В связи с компромиссным решением, предложенным Специальным докладчиком в его втором докладе в виде новой статьи 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), оратор опасается, что столь сложный механизм может проложить путь к дальнейшему ограничению дипломатического иммунитета или принятию изъятий из него. Поскольку есть весьма серьезные основания предполагать, что разработанный Комиссией проект статей примет форму проекта конвенции, данная конвенция в будущем может стать предметом различных оговорок; в то же время, несмотря на строгие положения Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, оговорки повсеместно принимаются на практике. Таким образом, проект статьи 6-бис стал бы хорошим подарком для государств, которые выступают против иммунитета.

47. Руководствуясь соображениями справедливости, Специальный докладчик хотел бы, чтобы проект статьи 28 служил определенного рода компенсацией для сторонников формулировки, помещенной в квадратные скобки в статье 6, в том случае, если эта формулировка будет исключена. Г-н Ши только что высказал по этому поводу замечания, в которых уточняется сфера действия проекта статьи 28, а Германская Демократическая Республика отметила в своих комментариях и замечаниях (A/CN.4/410 и Add.1—5), что принцип взаимности является основополагающим, однако никому не известно, как далеко он может завестись. Оратор разделяет это мнение. Проект статьи о взаимности необходим, и при его подготовке следует придерживаться широкого и непредвзятого подхода, однако данный вопрос требует дополнительного изучения. Вместе с тем оратор не может поддержать предложение Испании, согласно которому в проекте статьи 6 следует исключить заключенные в квадратные скобки слова, а в преамбулу будущей конвенции нужно добавить следующее положение: «Подтверждая, что все вопросы, которые не регулируются недвусмысленно настоящей конвенцией, будут и впредь решаться в соответствии с нормами общего международного права» (там же). Это предложение затрагивает саму суть проблемы: нельзя говорить о существовании пробелов. Лучше было бы избегать формулировок, бросающих тень сомнения на принципы.

48. Оратор поддерживает проекты статей 8 и 9 и, в частности, рекомендации, высказанные Специальным докладчиком в своем предварительном докладе (A/CN.4/415, пункты 89—92 и 98—99),



однако, соглашаясь с принципом, изложенным в пункте 3 статьи 9, он вместе с тем считает, что текст требует редакционных изменений, поскольку выражение «не должно рассматриваться как согласие» носит слишком общий характер. Достаточно было бы включить формулировку «необязательно означает согласие», поскольку существуют обстоятельства, при которых неучастие в разбирательстве вполне может быть эквивалентно явке в суд.

49. Что касается заголовка части III проекта, то оратор не уверен в том, что действительно существует разница между терминами «ограничения» и «изъятия». Возможно, лучше было бы найти другой термин, который не давал бы основания для возникновения проблем. К тому же для него никогда не были убедительными объяснения предыдущего Специального докладчика относительно проекта статьи 11 и, более конкретно, «заключения коммерческого контракта между государствами или его заключения на межправительственной основе». И в данном случае возникает проблема представительства: ведь правительство представляет государство.

50. В заключение оратор, ссылаясь на предложенную новую статью 11-бис (там же, пункт 122), вновь отмечает, что проблема представительства, которая затрагивает отношения государства с образованиями, обособленными от него по внутреннему праву, весьма щепетильна. У него нет серьезных возражений против проекта статьи 11-бис, однако он хотел бы, чтобы Комиссия более глубоко изучила этот вопрос.

51. Г-н ТОМУШАТ говорит, что благодаря подготовленному Специальным докладчиком великолепному докладу и работе его предшественника настоящий проект статей заслуживает принятия во втором чтении в ходе нынешнего пятилетнего срока полномочий Комиссии. Поэтому он выражает надежду на то, что Комиссии удастся преодолеть оставшиеся трудности. Оратор говорит, что, не собираясь вдаваться в обсуждение принципиальных вопросов, возникших в связи с проектом статей, он хотел бы сосредоточить внимание на некоторых вопросах редакционного порядка с учетом комментариев правительств.

52. Множество проблем возникает в связи со статьей 2 (Употребление терминов) как в ее прежнем варианте, так и в новой редакции. Что касается нынешней формулировки, то оратор одобряет решение Специального докладчика (A/CN.4/415, пункт 29) не только указать при определении термина «государство» центральное государство и его различные органы, но и учесть другие образования: это является естественным следствием функционального толкования привилегии иммунитета, закрепленной в статье 6 и последующих. Вместе с тем следует отметить, что, если решающим критерием при определении иммунитета является критерий коммерческой деятельности, не имеет значения, кто совершил деяние — глава государства или чиновник местного органа управления; однако если рассматривать иммунитет как

личную привилегию, присущую характеру юридического лица, то следует еще раз рассмотреть положения, касающиеся употребления терминов.

53. Оратор заявляет, что у него имеются серьезные сомнения относительно ключевой концепции «sovereign authority» (государственной власти) в отличие от терминов «government» или «governmental authority», которые используются в части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>9</sup>. В этой связи он отмечает, что в комментарии к статье 3 (Толкование терминов) настоящего проекта объясняется, что подразделения государства на административном уровне местных или муниципальных органов власти обычно не предпринимают действий в осуществление прерогатив государственной власти<sup>10</sup>. Он также отмечает, что один из комментаторов Закона Соединенного Королевства о государственном иммунитете 1978 года, в котором также используется выражение «sovereign authority», отождествляет понятие «sovereign authority» (государственная власть) с понятием «supreme authority» (верховная власть) и делает на этой основе вывод о том, что отдельное образование будет иметь право на иммунитет лишь в редких случаях. По мнению оратора, было бы неверно попытаться сузить сферу действия проекта статей, особенно в свете того, что в варианте на французском языке речь идет о «*prérogatives de la puissance publique*», причем это выражение также используется в проекте статей об ответственности государств. В том случае Комиссия пришла к выводу, что данное понятие правильно переводится на английский язык терминами «government» или «governmental authority». Если теперь Комиссия изберет иной термин, то из этого могут быть сделаны неверные выводы. Возможно, предыдущий Специальный докладчик хотел придерживаться терминологии, использованной в Европейской конвенции о государственном иммунитете 1972 года, где отождествляются понятия «sovereign authority», «*puissance publique*» и «*acta jure imperii*». Однако Комиссии следует придерживаться логики своих собственных проектов. Поэтому оратор предпочел бы, чтобы в варианте текста на английском языке слово «sovereign» было заменено словом «governmental», по меньшей мере, в пункте 1 b, iii новой статьи 2. Комиссия могла бы также внести изменения в комментарии, указав, что то, на каком уровне осуществляется государственная власть, не имеет значения. Например, из формулировки должно быть абсолютно ясно, что решение суда низшей инстанции в полной мере является актом государственной власти и не может быть оспорено в судебном порядке за границей, как и решение высшей судебной инстанции такого зарубежного государства.

54. По мнению оратора, неудачна формулировка и пункта 1 b, ii новой статьи 2. В случае государств,

<sup>9</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

<sup>10</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 16, пункт 3 комментария.

имеющих в своем составе провинции или районы, вероятно, можно сказать, что политическими подразделениями являются подразделения, которые правомочны осуществлять прерогативы государственной власти. Однако эта формулировка не годится в отношении федеративных государств, где государствами являются и центральное государство, и составляющие его единицы. Причем порой последние с гордостью утверждают, что исторически вначале появились они и что власть центрального государства коренится в их существовании как политических образований до образования такого федеративного государства. В любом случае отдельные государства, входящие в федеративное государство, никогда не осуществляют прерогативы государственной власти последнего, обладателем которой может быть только центральное государство. Поэтому оратор предпочел бы следующую формулировку: «политические подразделения государства, наделенные суверенной или государственной властью». Что же касается отдельных составляющих компонентов федеративного государства, то в их случаях уместно говорить о «суверенной власти», и оратор отмечает, что высказанные им ранее критические замечания относительно использования этого термина на них не распространяются.

55. Оратор также имеет некоторое сомнение относительно выражения «учреждения или институты», которое заимствовано из Закона Соединенных Штатов об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года. К сожалению, данный закон распространяет привилегию иммунитета на частные корпорации, в основном или исключительно принадлежащие государству. Однако он считает, что коммерческие корпорации, кто бы ни был их владельцем, не заслуживают никакого привилегированного режима. В то же время этот вопрос также можно было бы уточнить в комментариях.

56. Оратор предпочел бы заменить слова «коммерческий контракт» термином «коммерческая деятельность», поскольку уже из одного того факта, что государство заключило контракт с частным лицом или корпорацией, следует, что оно не воспользовалось прерогативами государственной власти. Возможно, однако, что для подобного изменения время уже упущено, поскольку в статье 11, где излагается единственная норма, на которую распространяется пункт 1 с новой статьи 2, речь идет о «коммерческих контрактах». Вместе с тем даже в том случае, если это изменение не будет сделано, слово «коммерческий» следует исключить в пункте 1 с, i, поскольку по соображениям логики определяемое слово и определение не должны быть идентичны.

57. Пункт 1 с, iii также нелогичен: в связи с текстом пункта 1 с, i любой «иной» контракт или сделка вряд ли могут иметь коммерческий характер. И в данном случае следует исключить определение «коммерческий».

58. Предложенная Специальным докладчиком формулировка пункта 3 новой статьи 2 лучше варианта, принятого в первом чтении (пункт 2

бывшей статьи 3). Тем не менее оратор исходит из понимания, что, согласно нынешней формулировке, стороны должны явно указать, что контракт заключен в интересах государства. Возможно, это реальный компромиссный вариант. Вместе с тем он считает, что наилучших результатов можно было бы достичь, опираясь на критерий характера сделки. Критерий цели сделки будет неизбежно вызывать сомнение, поскольку государственная власть всегда должна принимать во внимание интересы государства. Государство не является частным лицом, совершающим действие с целью извлечения прибыли; в отношении этого вопроса оратор согласен с г-ном Рейтером.

59. По поводу пункта 2 оратор по-прежнему придерживается мнения о том, что нет необходимости указывать, что проект статей не наносит ущерба другим международным документам или внутреннему праву государств. В то же время было бы полезно констатировать, что использование терминов, употребляемых в других международных документах или во внутреннем праве, отнюдь не означает, что Комиссия принимает их в том значении, которое придается им в первоначальном контексте. Так, если взять конкретный случай выражения «учреждения или институты», то хорошо было бы указать, что Комиссия не полностью следует точному толкованию этих терминов в Законе Соединенных Штатов об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, где частные корпорации квалифицируются как «институты». Все термины, используемые Комиссией, получают собственную коннотацию уже в силу включения в проект статей, и было бы полезнее подчеркнуть самостоятельный характер этих терминов, а не объяснять, что настоящие статьи не предполагают нанести ущерб внутреннему праву государств или действующим международным документам.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2116-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 9 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение)** (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)

[Пункт 3 повестки дня]

**ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)**

**РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (продолжение)**

1. Г-н ТОМУШАТ, продолжая свое выступление, начатое на предыдущем заседании, выражает сомнение в разумности ограничения действия оговорки в пункте 2 статьи 4 лишь в отношении глав государств, поскольку весьма вероятно, что не только они будут пользоваться привилегиями и иммунитетами, о которых говорится в статье. Поэтому, может быть, следует добавить после слов «главам государств» слова «или другим должностным лицам правительства», что позволит учесть применимые нормы международного права и таким образом оставить открытой возможность того, что некоторые привилегии и иммунитеты будут распространяться и на других лиц.

2. В статье 6 заключенные в квадратные скобки слова «и соответствующих норм общего международного права» представляются весьма сомнительными, однако они могут оказаться нужными, если ограничения и исключения будут слишком жесткими. Нормы обычного права можно оставить в стороне лишь в том случае, если будет установлено справедливое равновесие. В любом случае цель должна заключаться в представлении Генеральной Ассамблее текста, основанного на консенсусе.

3. По мнению оратора, предложенная новая статья 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) действовать не будет, поскольку ее нельзя рассматривать как оговорку. Оговорка призвана ограничить обязательства, которые в противном случае возлагались бы на государство в соответствии с многосторонним договором. В соответствии же со статьей 6-бис государство получит права в отношении других государств лишь в силу одностороннего заявления. Даже если такая уловка будет предотвращена с помощью возражения, это не создаст надежного прецедента в международном праве.

4. По статье 7 возникают проблемы в связи с расплывчатой формулировкой «поскольку разбирательство», содержащейся в пункте 2. Если намерение состоит в том, чтобы опереться на какой-то конкретный момент во времени, в тексте следует уточнить момент начала разбирательства.

5. Предлагаемые изменения в статье 11 (A/CN.4/415, пункт 121) приемлемы. Первоначальный вариант в пункте 1 — «это государство рассматривается как давшее согласие на осуществление этой юрисдикции» — был неточным и значительно отходил от стандартного варианта, используемого в других статьях, — «Государство не может заявлять». Это может быть истолковано в том смысле, что государства могут без всяких последствий вводить ограничительные изъятия, заявив, что они и не намеревались лишать их привилегий и иммунитета при заключении коммерческого контракта. Таким образом, приведение статьи 11 в соответствие с другими связанными с нею положениями будет способствовать большей правовой определенности.

6. Что касается использования слова «государство», то оратор согласен с замечаниями правительства Австралии. Суть проекта станет понятнее, если будут последовательно даваться ссылки на «государство суда», с одной стороны, и на «иностранный государственный орган» — с другой. О пользе такого изменения говорит, в частности, пункт статьи 3. В принятом тексте была ссылка на «данное государство», однако неясно, какое из двух государств имелось в виду; этот момент прояснялся лишь в комментарии.

7. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что он уже не раз высказывался по этому проекту статей. Вопросы, по которым ему, как он считает, следует высказаться в настоящее время, касаются возможных поправок во втором чтении. Оба доклада Специального докладчика следует расценивать как достойную похвалы попытку согласовать противоположные мнения.

8. Предложение Специального докладчика объединить статьи 2 и 3 в одну вполне приемлемо, и оратор охотно снял бы название статьи 3 «Толкование терминов». Единственно, что важно изменить при слиянии обеих статей в одну, это положение о контрактах. В принятом тексте пункта 2 статьи 3 устанавливается, что цель контракта следует принимать во внимание при определении того, является ли контракт коммерческим по характеру, когда такая цель имеет важное значение для практики данного государства. Специальный докладчик указывал, что отказ от критерия цели может породить трудности, и решение, предлагаемое им в пункте 3 новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29), может оказаться приемлемым. Государства получают право определять заранее и по взаимной договоренности, следует ли рассматривать контракт как коммерческий. И хотя предлагаемый вариант несколько сужает сферу применения ссылки, сводя ее к цели, он делает текст яснее.

9. Оратор поддерживает предложение Австралии добавить во вступительной части пункта 1 статьи 4 после слова «государство» слова «в соответствии с международным правом».

10. Множество трудностей возникло со статьей 6, имеющей исключительно важное значение. Оратор уже говорил, что предпочел бы опустить слова, заключенные в квадратные скобки, поскольку они

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.

значительно сузят сферу применения проекта статей. Он не возражает против включения в будущую конвенцию пункта преамбулы, подобного тому, что предложила Испания. Однако у него есть сомнения относительно предложения Специального докладчика в его втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) о целесообразности включения новой статьи 6-бис. По его мнению, нет уверенности в полезности новой статьи: ее формулировка представляется совсем неясной, и существует вероятность того, что вытекающий из нее режим окажется неоправданно сложным.

11. Оратор поддерживает редакционные изменения, внесенные Австралией по статье 7. Однако предложенная Специальным докладчиком новая формулировка статьи 8 с (A/CN.4/415, пункт 93) на самом деле несколько не улучшает существующий текст. Лучше было бы сказать просто «соответствующего письменного заявления, представленного суду».

12. Комментарии Соединенного Королевства и Мексики к статье 9 вполне обоснованны, и их можно надлежащим образом отразить в пересмотренном тексте. Предложение же Специального докладчика включить во внесенную Таиландом статью 10 новый пункт 4 представляется сомнительным, поскольку в таком виде новый текст (там же, пункт 107) просто непонятен. Критерий, согласно которому, как это предусмотрено в новом варианте, государство сможет ссылаться на иммунитет, если встречный иск против него направлен на получение возмещения, превышающего возмещение, на которое претендует государство, или отличающегося от него в натуре, может на практике оказаться нереальным. В предложении же Австралии объединить пункты 1 и 2 есть немало достоинств, свидетельствующих в его пользу.

13. В отношении статьи 11 Специальный докладчик справедливо утверждает, что ссылку на «применимые нормы международного частного права» следует сохранить и что выражение «рассматривается как давшее согласие» привносит ненужное осложнение.

14. Предлагаемая новая статья 11-бис об обособленной государственной собственности (там же, пункт 122) уже подробно обсуждалась и в целом приемлема. Тем не менее ее формулировку следует изменить. Важным элементом, который следует учитывать в контексте статьи 11-бис, является необходимость обеспечения того, чтобы у заключающего контракт не создалось впечатления, будто государство автоматически обеспечивает гарантии предприятию, с которым он имеет дело.

15. Г-н МАХЬЮ говорит, что, хотя он считает комментарии и замечания правительств по проекту статей в высшей степени интересными, тема изложена не идеально, и не всегда можно легко распознать мнения Специального докладчика в его докладах. Ясно, что в вопросе о юрисдикционном иммунитете есть два различных подхода: одни ратуют за абсолютный иммунитет, другие — за

ограниченный иммунитет, однако следовало бы попытаться найти общую платформу в отношении главной цели проекта. В действительности оратор высказывает сомнение относительно существования лишь двух концепций или позиций в связи с иммунитетами. В ходе обсуждений действительно проявились эти две крайние концепции так называемого «абсолютного» или «ограниченного» иммунитета, однако, как представляется, они отражают точку зрения меньшинства как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Поэтому при представлении данной проблемы не следует делать акцент на эти две крайние позиции: лучше было бы подчеркнуть гибкий и прагматичный подход, который, как представляется, является преобладающим и создает основу для разработки общеприемлемого проекта конвенции. Любое крайнее толкование усложнит или вообще сделает невозможным выполнение задачи по кодификации. Известно, что ограничительное толкование дано в Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, однако не следует забывать, что к этой Конвенции присоединилось пока лишь меньшинство европейских государств и что цель Комиссии состоит в разработке текста, приемлемого для всего международного сообщества. Поэтому, хотя Европейская конвенция и заслуживает самого внимательного к ней отношения, нельзя слепо следовать ей во всех деталях.

16. В связи с вопросом о судебных прецедентах уже упоминалось о делах, в которых иммунитет государства ограничивался, но следует также помнить, что в большинстве указанных дел соответствующие государства опротестовали постановление судов. Поэтому при обсуждении практики государств нельзя просто ссылаться на упомянутые судебные постановления. В целом трудно согласиться со Специальным докладчиком в том, что в практике государств можно обнаружить косвенное молчаливое признание ограничительной нормы иммунитета. В частности, практика африканских и азиатских государств не подтверждает такое предположение.

17. Стремясь показать нарождающиеся тенденции решать вопрос об иммунитете в национальных судах, Специальный докладчик ссылается в подтверждение своей мысли на прецедентное право целого ряда стран. Нужно вместе с тем проанализировать противоречивые моменты в прецедентном праве европейских стран. В своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 40) Специальный докладчик упоминает решение, вынесенное парижским Tribunal de grande instance в 1970 году, в соответствии с которым факт, что иностранное государство стало участником соглашения, содержащего арбитражную оговорку, свидетельствует о том, что оно согласилось отказаться от иммунитета от юрисдикции в отношении арбитров и их решения также относительно того, что касается процедуры вынесения *экзекватуры*. Такую же позицию парижский апелляционный суд занял в 1981 году. Однако эти решения оспаривались французскими теоретиками. Юрист Пьер Боурел,

специалист по международному арбитражу, в статье, опубликованной в «Revue de l'arbitrage» (1982), утверждал, что в обоих решениях перепутаны понятия арбитражного соглашения с признанием процедуры вынесения *экзекватуры*. Тот же автор предостерегал против слишком вольного толкования арбитражной клаузулы, поскольку наличия такой клаузулы недостаточно для доказательства того, что оспариваемый акт является коммерческим актом, осуществленным *jure gestionis*. Даже среди государств, являющихся сторонами ограничительного подхода, эта клаузула трактуется иногда по-разному. В отношении трудовых договоров, рассматриваемых в статье 12 проекта, в статье 5 Европейской конвенции 1972 года прямо запрещается иммунитет от юрисдикции для таких контрактов, хотя в статье 32 той же Конвенции делается исключение из этого правила для дипломатического персонала. При рассмотрении дела *Bengupta v. Republic of India* (1982), возбужденного сотрудником одного иностранного посольства, Апелляционный суд по трудовым спорам Соединенного Королевства постановил, что ответчик обладает иммунитетом; а в аналогичном деле, стороной которого была та же страна и которое рассматривалось Швейцарским федеральным судом [*S. c. Etat indien* (1984)], швейцарский суд дал совершенно иное толкование Европейской конвенции. Ввиду столь противоречивых прецедентов при истолковании тенденций в различных странах и регионах нужно проявлять известную осмотрительность.

18. Специальному докладчику во многом удалось улучшить принятые тексты статей 1—11. Так, Специальный докладчик рекомендовал гораздо лучший вариант статьи 7 о способах обеспечения иммунитета государств (A/CN.4/415, пункт 79). Полезное разъяснение вносит также новый текст подпункта *c*, рекомендованный для внесения в статью 8 (там же, пункт 93). Вместе с тем слово «дела» следует заменить словом «спора» во вступительной части. Оратор удовлетворен также новым предложенным текстом статьи 9 (там же, пункт 100) и в принципе не возражает против нового пункта 4 в статье 19 (там же, пункт 107), но хотел бы знать, по каким соображениям этот пункт включен в статью. Откровенно говоря, пора уже прекратить споры о соответствующих достоинствах и недостатках терминов «ограничения» и «изъятия» в названии части III проекта. Лучше стал и упрощенный вариант пункта 1 статьи II (там же, пункт 121).

19. Тем не менее несколько аспектов в проекте статей нужно прояснить. Во-первых, это касается связи между проектом и существующими дипломатическими конвенциями, а также последствий ограничительного подхода. Согласно статье 4, существующие привилегии и иммунитеты не ущемляются. Однако Комиссия должным образом не рассмотрела этот аспект. В соответствии с ограничительным подходом не на все действия государства *jure gestionis*, такие как торговые контракты, распространяется иммунитет; однако те же действия, но осуществляемые дипломатиче-

скими сотрудниками, защищены, согласно статье 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, дипломатическим иммунитетом. Комиссия должна задаться вопросом: хочет ли она возникновения такой парадоксальной ситуации, когда государство может стать объектом разбирательства за ряд действий, которые не будут подпадать под юрисдикцию национальных судов, если они совершаются его дипломатическими сотрудниками? Оратор призывает Специального докладчика задуматься над этим вопросом и попытаться устранить неопределенность.

20. Во-вторых, имеются и некоторые терминологические трудности, особенно в случаях, когда английский и французский тексты проектов статей не совпадают. В статьях 3 и 7 термины «sovereign authority» (прерогативы государственной власти) и «puissance publique» употребляются в одном и том же значении, в то время как в статье 7 части I проекта статей об ответственности государств<sup>5</sup> в английском тексте вместо французского «puissance publique» дано английское «governmental authority» (правительственной власти). Речь идет о существенном расхождении, поскольку французское «puissance publique» может означать государственное предприятие, не осуществляющее прерогативы государственной власти. Этот аспект необходимо прояснить и согласовать оба текста.

21. Третье критическое замечание оратора касается критерия, использованного для определения торгового контракта. В статьях 2 и 3 речь идет как о цели, так и о характере контракта, чтобы как-то увязать различные позиции в данном вопросе. Но ведь бывают ситуации, когда один характер контракта не отражает его особенности. Это касается мероприятий по обеспечению обороны или мер по облегчению бедственного положения общества в случае засухи или голода, и такие ситуации необходимо учесть в определениях в статье 2. Следует также иметь в виду, что государства не всегда в состоянии предвидеть, какие чрезвычайные ситуации могут возникнуть. Поэтому при выработке формулировки необходимо учесть и этот момент.

22. В статье 6 выражение в квадратных скобках «и соответствующих норм общего международного права» расплывчато: такая формулировка может допускать применение будущих норм и толковаться в свою пользу сторонами как ограничительного, так и традиционного подхода к вопросу об иммунитете государств. Новая статья 6-бис, предложенная Специальным докладчиком (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), проблемы не решает. В соответствии с новой статьей государство может сделать заявление в отношении какого-либо изъятия из иммунитета в дополнение к категориям дел, подпадающим под статьи 11—19; однако длинный перечень изъятий сведет на нет цель проекта. Для того чтобы этого не случилось, нужно как-то изменить формулировку статьи.

<sup>5</sup> См 2115-е заседание, сноска 9.

23. Трудно понять, какова точная сфера применения предложенной новой статьи 11-бис (A/CN.4/415, пункт 122), к которой даны к тому же краткие пояснения. Идея «обособленной государственной собственности» является новой и требует разъяснений. Оратор не понимает, что имеется в виду под контрактом «от имени государства», и хотел бы знать, будут ли в этом контексте государственные предприятия рассматриваться как сами государства. Если в соответствии с контрактом государственное предприятие использует такую принадлежащую государству собственность, как, допустим, самолет, ответственность по контракту должно нести предприятие, и непонятно, какую роль будет играть государство. В этом смысле оратор согласен с комментариями Германской Демократической Республики по пункту 1 статьи 3 и в целом поддерживает ее предложение о новом пункте 2 (A/CN.4/410 и Add.1—5).

24. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО согласен с г-ном Махью, что тенденция к ограничению иммунитета вовсе не является всеобщей. Поскольку концепция юрисдикционного иммунитета государств и их собственности получила полное признание, Комиссия, основываясь на суверенном равенстве государств, должна кодифицировать эту тему таким образом, чтобы учесть изъятия, существующие в практике государств, а также изъятия, необходимые для поддержания международных отношений. Специальный докладчик отдает предпочтение системе функционального иммунитета и проявил большое мастерство, пытаясь сблизить эти два противоположных подхода. Необходимо обеспечить надлежащий баланс, который отражал бы взаимозависимость между странами с рыночной экономикой и социалистическими странами, а также между государствами, экспортирующими капитал и технологию, и государствами, экспортирующими сырье.

25. Идея сведения статей 2 и 3 в одну статью, озаглавленную «Использование терминов», упрощает дело, и оратор готов также поддержать исправленный пункт 3 новой объединенной статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29), который позволит устранить трудности с толкованием в предыдущем тексте (пункт 2 бывшей статьи 3). Его, однако, беспокоит, не будет ли новый пункт 3 ограничивать критерий цели коммерческого контракта. Не исключено, что государство, заключающее контракт, может и не сообщить другой стороне, что контракт призван служить интересам государства — вполне реальный вариант в случае с развивающимися странами, заинтересованными в приобретении средств производства. Оратор считает, что предыдущий проект больше отвечал интересам стран «третьего мира», которые при определении характера своих коммерческих контрактов могли руководствоваться своей собственной практикой.

26. В статье 6 оратор не может согласиться с идеей произвольного ограничения иммунитета с помощью «соответствующих норм общего международного права». Если заключенные в квадрат-

ные скобки слова оставить, эта оговорка может свести на нет цель Комиссии по кодификации данной темы. В своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) Специальный докладчик предлагает новую статью 6-бис. Похоже, что любое государство, сделав лишь заявление, может выдвинуть длинный перечень изъятий из иммунитета. Предусматриваемый 30-дневный срок для представления возражений ничего не меняет. Как справедливо заметил г-н Рейтер (2115-е заседание), это предложение сведет на нет цель самого проекта, и оратор резервирует также свою позицию, пока этот вопрос не будет изучен глубже, особенно в связи со статьей 28.

27. В целом оратор не возражает против статьи 7, однако на практике она может дублировать положения пункта 1 статьи 3 или пункта 1 *b* новой статьи 2. В действительности, определение, содержащееся в статье 7, отражает «толкование терминов» статьи 3, и Редакционный комитет должен пересмотреть ее.

28. В новом тексте, предложенном для подпункта *c* статьи 8 (A/CN.4/415, пункт 93), где речь идет о явном согласии на осуществление юрисдикции, подчеркивается характер явного согласия и уточняется, что заявление должно представляться в письменной форме — весьма уместное изменение. Однако едва ли есть смысл указывать, что заявление должно представляться суду «после возникновения спора между сторонами»: если дело доходит до суда, речь в нем идет, естественно, о нынешнем, а не о будущем споре. В целом же оратор согласен со Специальным докладчиком, что возможность ссылаться на существенные изменения обстоятельств будет дестабилизировать контрактные отношения и что договоренность о применимом праве не следует рассматривать как согласие на осуществление юрисдикции конкретным государством. Эти аспекты должны стать предметом комментария.

29. Оратор приемлет рекомендованные Специальным докладчиком изменения в пункте 1 статьи 9 (там же, пункт 100), однако не может согласиться с новым пунктом 3, поскольку явка представителя в суд в качестве свидетеля не означает участия в разбирательстве.

30. Статью 10 можно значительно улучшить, в связи с чем Редакционный комитет мог бы изучить предложения Австралии. Пункт 3 вполне можно было бы сделать пунктом 1, поскольку в нем представлен типичный случай стремления государства сослаться на иммунитет. Оратор поддерживает идею дать новый пункт в формулировках, аналогичных предложенным Таиландом. Если цели исков разные, встречный иск в любом случае натолкнется на юрисдикционное возражение *ratio materiae*. Однако новый пункт 4, предложенный Специальным докладчиком (там же, пункт 107), необходимо сформулировать яснее, чтобы показать, что сослаться на иммунитет может лишь иностранное государство, а не государство суда.

31. Он поддерживает исправленный текст, предложенный Специальным докладчиком для пункта

1 статьи 11 (там же, пункт 121) на основе комментариев правительств. В частности, употребление формулировки «в силу применимых норм международного частного права» по существу является удовлетворительным, однако он хотел бы привлечь внимание к полезному предложению редакционного характера, сделанному Австралией (A/CN.4/410 и Add.1—5).

32. В целом он согласен с новой статьей 11-бис, предложенной Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 122), в частности с включением в нее следующей оговорки: «если только на государственное предприятие, которое является стороной контракта от имени государства с правом владения и распоряжения обособленной государственной собственностью, не распространяются аналогичные нормы об ответственности, связанной с коммерческим контрактом, как на физическое или юридическое лицо». Здесь, однако, необходимо добавить прилагательное «частное», чтобы показать, что государственное предприятие не может быть поставлено в такое же положение, как и частное лицо или корпорация. Выражение «физическое или юридическое лицо» расплывчато, поскольку государственные предприятия сами являются юридическими лицами.

33. По пункту 1 статьи 12 о трудовых договорах оратор готов согласиться с предложением об изъятии нормы, не предусматривающей иммунитета в отношении социального обеспечения. В странах с системой социального обеспечения регистрация трудящегося представляет собой дополнительную форму защиты, от которой не может уклониться наниматель. Поэтому нельзя разрешать государству-нанимателю ссылаться на свой иммунитет на том основании, что оно сознательно не зарегистрировало служащего в системе социального обеспечения.

34. Интересны замечания правительства Соединенного Королевства по поводу отсутствия ясности в пункте 2 b статьи 12. Оратор ничего не имеет против сути этого положения, однако сомневается в его целесообразности, особенно при наличии статьи 26 об иммунитете от мер принуждения. Вместе с тем пункт 2 c, в котором предусматривается исключение в случае, если «в момент заключения трудового договора работник не являлся гражданином государства суда и не проживал в нем постоянно», необходим. Услуги, о которых идет речь, касаются осуществления функций государственной власти. В таких странах, как Мадагаскар, трудовые договоры государственных служащих находятся вне юрисдикции обычных судов по трудовым спорам; споры, возникающие в связи с такими договорами, решают административные суды.

35. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что прекрасные доклады Специального докладчика очень помогут при втором чтении проектов статей. Они свидетельствуют о большом умении Специального докладчика представить обширный спорный материал в компромиссной формуле.

36. Основные принципиальные разногласия по самой сути данной темы хорошо известны. Они нередко оказывались в центре обсуждения Комиссии в прошлом, являясь следствием глубоких политических и социально-экономических различий. Пока Комиссии не удалось преодолеть эти разногласия, и едва ли она сумеет сделать это сейчас, не изменив свой подход к решению данного вопроса. Поэтому ей следует сосредоточить свои усилия на каком-то промежуточном подходе и на поисках решений, которые обеспечили бы разумный баланс между необходимостью соблюдать установленные принципы и основополагающие соображения обеспечения ясности в нормах права и единообразных решениях, и в то же время оправдать обоснованные надежды заинтересованных сторон, а в конечном счете и требования справедливости.

37. Обе теоретические школы в вопросах иммунитета, выступающие одна — за абсолютный иммунитет, а другая — за ограниченный иммунитет, в избытке привели аргументы в обоснование своих соответствующих позиций. Одновременно каждая школа приводила солидные доводы против позиции другой, однако в конце дня нам предстоит сделать выбор. Для Комиссии выбор заключается в поисках консенсуса, который отвечал бы коллективным интересам международного сообщества, состоящего, как известно, из суверенных государств, чьи отношения переплетаются все больше и больше. Оратор не предлагает философствовать о теоретических аспектах данной темы, поскольку это не соответствовало бы характеру второго чтения проектов статей. Да и мнение какого-либо отдельного члена Комиссии о перспективах успешной разработки проекта не столь уж важно. Самое главное — попытаться разработать конкретный проект статей на основе консенсуса. А государства затем сами решат судьбу проекта.

38. Оратор согласен с рекомендацией Специального докладчика ограничить проект статьи 1 лишь определением сферы применения настоящих статей, а также с рекомендацией объединить статьи 2 и 3 в одну новую статью 2 об употреблении терминов. Именно в статье об употреблении терминов необходимо пояснить значение основополагающих терминов, используемых в правовом документе. Таким образом, эта статья будет иметь толковательное значение, а другая статья, подобная бывшей статье 3, касающейся толкования терминов, окажется лишней. В самом деле, такая статья может даже иногда вводить в заблуждение. Вместе с тем при формулировании новой сводной статьи (A/CN.4/415, пункт 29) могут возникнуть некоторые редакционные трудности. В новом пункте 3 устанавливается критерий определения коммерческого или некоммерческого характера контракта. В этой связи оратор обращает внимание на очень уместное замечание правительства Катара, сделанное по пункту 2 статьи 3 (A/CN.4/410 и Add.1—5). Новый пункт лучше сформулирован, и, хотя оратор согласен с г-ном Калеру Родригешем, что он сужает сферу примене-

ния настоящего положения, в нем по крайней мере все ясно.

39. В связи с новым пунктом 3 возникает также вопрос о значении термина «стороны». Из формулировки этого положения ясно, что критерий определения коммерческого характера контракта применяется лишь к контрактам «о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг», то есть к контрактам, о которых говорится в подпункте *c*, *i* пункта 1. А к подпунктам *c*, *ii* и *c*, *iii* этот критерий применяется? Из приведенной оратором цитаты следует, что нет. И в случае заключения между двумя государствами контракта о предоставлении займа в интересах государства этот контракт, по-видимому, не будет считаться коммерческим. Оратор будет признателен Специальному докладчику, если он разъяснит этот момент.

40. В своей рекомендации Специальный докладчик предлагает предоставлять привилегии и иммунитеты, предусмотренные в пункте 2 статьи 4, только главам государств. В действительности же они должны распространяться также на глав правительств и министров иностранных дел, которые представляют свои государства в международных отношениях. В этой связи правительство Испании в своем очень уместном комментарии (там же) ссылается на пункт 2 статьи 21 Конвенции о специальных миссиях 1969 года, который гласит: «Глава правительства, министр иностранных дел и другие лица высокого ранга... пользуются... преимуществами, привилегиями и иммунитетами, которые признаются за ними международным правом». Такие привилегии и иммунитеты должны предоставляться согласно нормам международного права не как простая любезность, что, по-видимому, предлагает Специальный докладчик.

41. В статье 6 предлагалось изъять слова в квадратных скобках — «и соответствующих норм общего международного права», — чтобы тем самым обеспечить возможность для разработки норм международного права, касающихся юрисдикционного иммунитета. Оратор лично не считает этот аргумент достаточно сильным. Комиссия занимается главным образом кодификацией права в его нынешнем состоянии. В случае если в этой области произойдут дальнейшие значительные изменения, проект статей можно будет пересмотреть.

42. Специальный докладчик предлагает новую статью 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), по-видимому, в качестве уступки сторонникам ограниченного государственного иммунитета. Положения новой статьи откроют путь для увеличения числа изъятий, уже предусмотренных в статьях 11—19. Положения же статей 11—19 и без того слишком широки, их даже следует ограничить еще больше. В этом смысле статья 6-бис не является компромиссом, как ее замыслил Специальный докладчик. Как уже отмечали г-н Рейтер (2115-е заседание) и г-н Махью, эти положения вполне могут оказаться неуправляемыми. Более того, г-н Томушат и г-н Калеру Родригеш справедливо отметили, что эта статья бесполезна и, если будет

сохранена, лишь создаст трудности. Оратор готов согласиться со статьей 6, если будут изъяты квадратные скобки, при том понимании, что статья будет толковаться вместе со статьей 28.

43. В ответ на предложение Австралии Специальный докладчик рекомендовал начать пункт 1 статьи 7 словами «Государство суда», а не «Государство» (A/CN.4/415, пункт 79). Это изменение проясняет текст, однако получается, что слова «Государство суда» используются дважды в столь коротком пункте. Оратор предложил бы во втором случае заменить слова «в государства суда» словами «в суде». Начало пункта 2 «Разбирательство в государстве суда» дано правильно, в нем содержится ясная ссылка на суд. Формулировка пункта 3, по-видимому, соответствует первоначальной формулировке положения пункта 1 бывшей статьи 3, а не положениям новой статьи 2, образованной в результате слияния бывших статей 2 и 3. В пункте 3 есть упоминание о «подпунктах *a—d* пункта 1 статьи 3», и в результате получилась перегруженная перекрестная ссылка, которую можно упростить и уточнить, сказав: «...если разбирательство направлено против какого-либо государства, определенного в пункте 1 *b* статьи 2».

44. Новый текст, предложенный Специальным докладчиком для пункта 1 статьи 9 (там же, пункт 100), который г-н Калеру Родригеш очень удачно определил как охватывающий «участие по ошибке», в целом является приемлемым. Однако формулировка, предложенная Специальным докладчиком, предполагает, что имеющаяся в этом положении оговорка будет применяться не только в случае, упомянутом в пункте 1 *b*, то есть когда соответствующее государство приняло участие в разбирательстве, но и в ситуации, о которой говорится в пункте 1 *a*, то есть когда государство «само возбудило разбирательство». Невозможно даже представить, чтобы государство, которое само возбудило разбирательство, получило возможность утверждать, будто оно явилось в суд исключительно для того, чтобы ознакомиться с фактами и определить, может ли оно ссылаться на иммунитет. Следовательно, действие этого положения должно быть ограничено ситуацией, охватываемой пунктом 1 *b*, о чем недвусмысленно говорится в комментариях по этой статье Соединенного Королевства (A/CN.4/410 и Add.1—5). Предложенный новый пункт 3 был сформулирован с учетом предложения правительства Мексики, однако в конце пункта можно было бы несколько изменить формулировку, сказав, например: «...не затрагивает иммунитета этого государства от юрисдикции этого суда».

45. Оратор мог бы согласиться с рекомендациями Специального докладчика по статье 11, однако создается впечатление, что в измененном тексте, предложенном для пункта 1, выбор юрисдикции приравнивается к выбору права. В действительности же в частном международном праве нормы в данных вопросах не всегда однозначны — аспект, который необходимо разъяснить в комментарии.



46. Как верно заметил г-н Махью, выражение «обособленная государственная собственность» в предложенной новой статье 11-бис (А/CN.4/415, пункт 122) необходимо разъяснить. Статья была добавлена в проект, по-видимому, для того, чтобы учесть институт, существующий в советской правовой системе и в правовых системах целого ряда других социалистических стран. Как Специальный докладчик указал в своем предварительном докладе (там же, пункт 14), в Конституции СССР говорится, что государственная собственность — «общее достояние всего советского народа, основная форма социалистической собственности». Концепция раздельной собственности появилась в связи с государственными предприятиями и их подчинением юрисдикции суда государства суда в отношении этой собственности. В действительности аналогичная ситуация может возникнуть и в отношении некоторых несоциалистических развивающихся стран, и положения статьи 11-бис будут применяться к государственным предприятиям этих стран. Откровенно говоря, необходимо еще раз подумать над словами «от имени государства» в начале этой статьи; Редакционный комитет, несомненно, мог бы улучшить формулировку статьи.

47. Г-н БАРСЕГОВ благодарит Специального докладчика за насыщенный доклад по трудной теме и за ясную форму изложения, которая поможет работе Комиссии.

48. Проблема юрисдикционных иммунитетов государств затрагивает самые основы международного права — принцип суверенитета и суверенного равенства государств. В условиях все возрастающей взаимозависимости государств и расширения экономических, научных и культурных связей между ними возрастает значение правового регулирования международной торговли и международных экономических отношений. Интерес советских юристов к этому вопросу сильно возрос в условиях перестройки хозяйственного механизма в СССР, в частности перестройки внешней экономической деятельности. Поскольку норма об иммунитете государства непосредственно основана на норме *jus cogens* — на императивной норме международного права, в основу разрабатываемого проекта конвенции не может быть положена концепция «ограниченного» или «функционального» иммунитета государств. Ее решение возможно только на основе подтверждения юрисдикционного иммунитета государства и его собственности с четко обозначенными исключениями, продиктованными интересами укрепления международных экономических отношений. Именно здесь и надо искать компромисс. Решить эту задачу можно только с учетом законодательства и практики государств с различными социально-экономическими системами — капиталистических, социалистических и развивающихся государств.

49. В этой связи оратор хотел бы обратить внимание на реформы в СССР, которые, с одной стороны, подчеркивают необходимость четкого решения проблемы, с другой — открывают новые возможности для поиска компромисса на основе

четко определенных исключений. Оратор имеет в виду ряд законодательных актов, направленных на радикальное обновление отношений социалистической собственности, восстановление полного социального рынка, на формирование такой системы отношений, которую можно назвать «правовой экономикой». Главными действующими лицами экономики должны стать предприятия, концерны, акционерные общества и кооперативы. К их объединениям, союзам и ассоциациям перейдут функции хозяйственного управления, выполняемые ныне министерствами. Исходя из вышесказанного и выступая за подтверждение и укрепление института юрисдикционного иммунитета государств, оратор вместе с тем считает необходимым направить усилия на поиск фактических решений прагматического и рационалистического характера, чтобы выработать четкий, но вместе с тем гибкий правовой режим юрисдикционных иммунитетов с конкретной регламентацией всех изъятий.

50. Переходя к проекту статей, оратор говорит, что статья 1 приемлема, поскольку в ней наряду с определением сферы применения статей косвенным образом признается, что иммунитет государств существует независимо от разрабатываемой конвенции. Речь идет об издавна установленном и общепризнанном принципе международного права, основанном на суверенном равенстве государств. Вместе с тем было бы желательно и целесообразно в самом начале разрабатываемой конвенции четко зафиксировать содержание принципа юрисдикционного иммунитета суверенных государств.

51. Статьи 2 и 3 преследуют одну и ту же цель, которая заключается в определении и уточнении значения используемых терминов. По мнению оратора, предложения Специального докладчика по статье 2 могут быть приняты с учетом замечаний Болгарии, Белорусской ССР, Германской Демократической Республики и Мексики. Было бы также разумно принять предложение Австралии о замене термина «государство» выражениями «государство суда» или «иностранный государственный орган». В пункте 1 статьи 3 деление государственных органов на категории не охватывает все существующие государственные формы. Содержащиеся в нем термины «учреждения и ведомства государства», «различные органы управления», «политические подразделения государства» сами требуют пояснения и поэтому не облегчают понимание термина «государство». Для определения содержания понятия «государство» необходимо иметь в виду, что государства реализуют свою международную правосубъектность посредством представляющих их органов и лиц, полномочия которых определяются национальным законодательством. Для осуществления своих функций эти органы и лица являются прерогативами государственной власти и имеют право ссылаться на юрисдикционный иммунитет. Исходя из этого, Комиссия могла бы рассмотреть определение государства, предложенное Белорусской Советской Социалистической Республикой:

«„Государство“ означает государство, его различные органы и представителей, которые правомочны осуществлять прерогативы государственной власти» (A/CN.4/410 и Add.1—5).

52. Далее, поскольку, как указывается в соответствующих комментариях Федеративной Республики Германии и Австралии, отсутствуют конкретные положения, касающиеся федеративных государств, оратор считает необходимым включить в статьи, в которых речь идет об определении термина «государство», четкие положения, направленные на защиту субъектов федерации, предоставляя им статус государства без всяких дополнительных требований, касающихся прерогатив государственной власти. В этой связи Советский Союз заинтересован в создании правовых условий гарантий участия в международных связях его союзных республик и их государственных органов и учреждений. В стране проводится политическая реформа, призванная, в частности, наполнить суверенитет союзных республик реальным не только политическим, но и экономическим содержанием. При этом исходят из того, что самоуправление и самофинансирование не могут быть ограничены уровнем союзных республик, а должны осуществляться также в автономных образованиях и в административно-территориальных единицах.

53. Оратор согласен с замечанием Германской Демократической Республики о том, что пункт 1 статьи 3 не дает достаточно четкого понимания того, что принадлежащие государству самостоятельные юридические лица, созданные исключительно для целей осуществления коммерческих операций и действующие от своего собственного имени, не представляют государство и поэтому, согласно международному праву, не имеют права на иммунитет в отношении себя и своей собственности. Оратор согласен также с предложением ГДР о включении в эту статью нового пункта 2 (там же).

54. В пункте 2 статьи 3 говорится, что при определении того, является ли контракт о продаже или купле товаров или предоставлении услуг коммерческим, следует в основном исходить из его характера, но учитывать также его цели. Иначе говоря, характер и цели соотносятся в нем как основной и дополнительный критерий. Оратор считает, что критерий целей обоснован и должен присутствовать в проекте, однако, стремясь к достижению согласованных решений, мог бы согласиться с мнением Югославии о возможности руководствоваться обоими критериями, придав им одинаковое значение. Оратор считает необоснованным мнение о том, что определение характера спорного действия должно проводиться на основе права государства суда, а не данного иностранного государства. Такое его отношение обусловлено, в частности, отсутствием гарантий соблюдения принципа справедливости, который находит широкое применение в судебной практике западных государств. По мнению оратора, декларативное требование о недопущении злоупотреблений этим правом со стороны государства суда подтверждает правомерность такого подхода.

55. Оратор поддерживает рекомендацию Специального докладчика о добавлении в пункт 1 статьи 4 слов «в соответствии с международным правом», чтобы было ясно, что упомянутые там привилегии и иммунитеты предусмотрены международным правом.

56. Основная концепция статьи 6 состоит в том, что государство пользуется иммунитетом от юрисдикции судов другого государства с некоторыми исключениями. Оратор поддерживает предложение девяти правительств, о котором говорится в предварительном докладе (A/CN.4/415, пункт 61), выступающих за изъятие из этой статьи слов «и соответствующих норм общего международного права». Ему представляется убедительным довод Бразилии о том, что это выражение «может быть истолковано как признание того, что помимо ограничений и изъятий, которые прямо указаны в этих статьях, существуют еще какие-то неуказанные условия, которые можно найти в других нормах международного права» (A/CN.4/410 и Add.1—5). Оратор исходит из того, что, если есть какие-либо соответствующие нормы международного права, их следует учесть; однако говорить, что международное право еще не продвинулось достаточно далеко, и вместе с тем ссылаться на него было бы неправильно. Включение такой формулировки дало бы большие возможности для широких и вольных толкований, для одностороннего ограничения иммунитета государства и его собственности, что, конечно, не может содействовать созданию обеспеченного и четкого правового режима.

57. В отношении статьи 7 оратор разделяет сомнения, высказанные в связи с терминами «интересы... государства» и «собственность... под его контролем», и согласен с рекомендацией Специального докладчика о том, что Редакционный комитет должен рассмотреть вопрос об употреблении таких терминов. По его мнению, предложенный новый текст этой статьи (A/CN.4/415, пункт 79) является предпочтительным.

58. Оратор согласен с новой редакцией, предложенной Специальным докладчиком для подпункта с статьи 8 (там же, пункт 93). С точки зрения правовой обеспеченности и в контексте существа рассматриваемых отношений представляется опасным на практике применение концепции изменившихся обстоятельств, поскольку это может привести к злоупотреблению, нестабильности, непредсказуемости и дестабилизации международных экономических и правовых отношений.

59. Оратор согласен также с мнением Мексики о необходимости зафиксировать в статье 9, что сама явка представителя государства в суд иностранного государства для защиты своих сограждан, предъявления обвинения в совершении преступлений или дачи свидетельских показаний не должна рассматриваться как его согласие на юрисдикцию этого суда в отношении представляемого государства.

60. Кроме того, он одобряет новый пункт 4, предложенный для статьи 10 (там же, пункт 107) на основе предложения, сделанного Таиландом.

61. Заголовок части III проекта предполагает необходимость выбора между словами «ограничения» и «изъятия из». Речь идет не просто о редакционном вопросе, поскольку он затрагивает всю концепцию юрисдикционного иммунитета. По мнению оратора, слова «изъятия из» точнее отражают содержание доктрины иммунитета в большинстве стран. Основопологающий принцип государственного иммунитета является общей нормой *jus cogens*, а из общей нормы могут делаться лишь «изъятия», а не «ограничения».

62. Большие правовые гарантии объективности создает позиция Германской Демократической Республики и ряда скандинавских стран, выступающих в пользу включения в статью 11 нормы, касающейся юрисдикционной связи между коммерческим контрактом и государством суда для определения того, подлежат ли разногласия о коммерческом контракте юрисдикции суда другого государства. Оратор обращает в этой связи внимание на позицию Германской Демократической Республики, изложенную в ее комментариях и замечаниях (A/CN.4/410 и Add.1—5), которая иллюстрирует тенденцию развития международного частного права в области обязательных правоотношений, проявляющуюся в возможности применения к договорным правоотношениям иностранного права, не являющегося правом договора согласно национальным коллизионным нормам. Современная доктрина коллизионного права западных и некоторых других стран допускает, как представляется оратору, такую возможность, если эта сделка имеет «тесную связь» с данным правом порядком или если последний имеет «преимущественный интерес» в реализации своих норм по сравнению с правом порядком, регулирующим сделку. Этот критерий закреплен в Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, наиболее важной характеристикой которой является, как отмечается в западной литературе, не признание доктрины ограниченного иммунитета, а скорее признание территориальной связи, необходимой для установления юрисдикции в целях признания и исполнения судебного решения, вынесенного против иностранного государства. Согласно упомянутой Конвенции, каждый тип деятельности, перечисленный как изъятие из иммунитета, должен иметь некую территориальную связь с государством, в судах которого предъявлен иск для того, чтобы определить юрисдикционное основание этого иска.

63. В связи с предложенной новой статьей 11-бис, касающейся обособленной государственной собственности (A/CN.4/415, пункт 122), цитируется Конституция СССР 1977 года. При этом, однако, следует иметь в виду, что советская конституция будет изменена, и поэтому, несмотря на то, что она действует, она не может толковаться обособленно от законодательства, принимаемого в ходе про-

исходящей перестройки, о чем говорилось и на съезде народных депутатов, проходившем в тот момент в Москве. Концепция обособленной собственности отражает нынешнюю стадию перестройки, особенно в сфере внешнеэкономической деятельности.

64. Существенное значение при кодификации норм международного права об иммунитете государства и его собственности призвано сыграть определение того, что же понимается под государством и его органами, которым должен предоставляться иммунитет. Особое значение это имеет для социалистического государства, государственная собственность в котором занимает господствующее положение. В соответствии с основополагающими принципами международного права этот вопрос может быть решен прежде всего на основе внутреннего законодательства. Таким образом, вопрос о том, какая организация, какое учреждение может рассматриваться как орган советского государства, обладающий иммунитетом, находится в компетенции советского законодательства. В современных условиях этот вопрос не может рассматриваться в отрыве от происходящих в Советском Союзе глубоких изменений в экономике, от реформы хозяйственного механизма перестройки всей системы управления экономикой. В ходе этой реформы осуществляется перестройка в области внешнеэкономической деятельности. Эту деятельность стали осуществлять непосредственно промышленные предприятия, научно-исследовательские и проектно-конструкторские организации. Более того, в новых условиях хозяйствования в СССР предприятие становится субъектом внешнеэкономических сделок и как таковое не может рассматриваться как орган государства, обладающий иммунитетом.

65. В этой связи представляет интерес вступивший в силу с 1 января 1988 года закон «О государственном предприятии (объединении)», согласно которому государственное предприятие обладает обособленной частью общенародной собственности и имеет самостоятельный баланс. Его имущество составляют основные фонды и оборотные средства, а также иные материальные ценности и финансовые ресурсы. Предприятие осуществляет права владения, пользования и распоряжения этим имуществом и является самостоятельным юридическим лицом. Государство не отвечает по обязательствам предприятия, а предприятие не отвечает по обязательствам государства. Оно действует на принципах полного хозрасчета и самофинансирования. Согласно статье 19 закона внешнеэкономическая деятельность предприятия является важной составной частью всей его работы. Принципиальное значение имеет положение закона, предусматривающее, что предприятию, обеспечивающему значительные поставки продукции на экспорт, может быть предоставлено право непосредственного осуществления экспортно-импортных операций (включая рынки капиталистических и развивающихся стран). Кроме того, следует различать два вида государственной собственности: во-первых, собственность,

находящуюся непосредственно в ведении государства или его органов власти и управления, которая независимо от характера деятельности, послужившей основанием для возникновения требования к государству или его органам, пользуется в полном объеме иммунитетом от иностранной юрисдикции; во-вторых, обособленная государственная собственность, находящаяся в ведении государственных предприятий (объединений), являющихся самостоятельными юридическими лицами. Эта собственность не может обладать иммунитетом в случае предъявления исков к предприятию в суде иностранного государства по обязательствам самого предприятия.

66. Таким образом, каждое государство само определяет режим государственной собственности. Советское государство обособляет часть этой собственности, предоставляет ее государственным юридическим лицам, в том числе предприятиям, закрепляет за ними определенное имущество. Имущество внешнеэкономического объединения или государственного предприятия не пользуется иммунитетом в отношении предварительного обеспечения иска или принудительного исполнения решения только в том случае, если речь идет об обязательствах самого объединения или предприятия. Если же истец требует наложить арест на имущество государственного предприятия или объединения по претензиям не к данному предприятию, а к каким-либо другим государственным юридическим лицам или к самому государству, на такое имущество взыскание обращено быть не может. В отношении подобного рода взысканий советское государство вправе ссылаться на иммунитет государственной собственности.

*Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.*

## 2117-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 13 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Янков.

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение) (A/CN.4/410 и**

**Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)**

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (продолжение)

1. Г-н БАРСЕГОВ продолжая выступление, начатое на предыдущем заседании, заявляет, что в Советском Союзе государственная собственность, находящаяся в управлении внешнеэкономических организаций или промышленных предприятий, не пользуется иммунитетом в тех случаях, когда она рассматривается как предмет взыскания по иску к объединению или предприятию в связи с их уставной деятельностью; в обратном же случае положение иное. Так, если арест накладывается на имущество объединения как на собственность государства, то такая собственность уже не выделяется из общего фонда государственной социалистической собственности. Такая собственность, как и всякая другая собственность государства, то есть необособленная собственность, обладает иммунитетом. Оратор отмечает в этой связи, что в предложенной новой статье 11-бис (A/CN.4/415, пункт 122) содержится юридическая неточность: в противоположность тому, что указано в тексте статьи, государственное предприятие не заключает сделок от имени государства. С учетом этих соображений оратор предлагает следующий вариант текста статьи 11-бис:

«1. Если государственное предприятие заключает коммерческий контракт с иностранным юридическим или физическим лицом и в силу применимых норм международного частного права разногласия относительно этого коммерческого контракта подлежат юрисдикции суда этого другого государства, то это государственное предприятие (государственное юридическое лицо) не пользуется иммунитетом от юрисдикции в разбирательстве по делу, возникшему из этого коммерческого контракта.

2. Положения пункта 1 не подлежат применению, когда иск предъявляется не к государственному юридическому лицу, заключившему коммерческий контракт с иностранным физическим или юридическим лицом, а к какому-либо другому предприятию данного государства или же к самому этому государству. Кроме того, положения данной статьи не применяются, когда иск предъявляется в связи с внедоговорными отношениями.

3. Пункт 1 не применяется государством суда, если в данном государстве предостав-

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.

ляется в соответствующих случаях иммунитет от юрисдикции государственным юридическим лицам».

2. Представляется, что такие положения не противоречат соответствующим национальным нормам. Оратор приводит в обоснование пункт *a* раздела 1603 Закона Соединенных Штатов Америки об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, где содержится определение понятия «иностранный государственный»:

Под «иностранным государством» понимается политическое подразделение иностранного государства, его агентства или учреждения.

Это определение уточняется в пункте *b* того же раздела.

Под «агентством или учреждением иностранного государства» понимается государственное образование:

1) являющееся самостоятельным юридическим лицом, или корпорация, и

2) являющееся органом иностранного государства, или его политическое подразделение, большинство акций которого принадлежит иностранному государству или его политическому подразделению.

Судебная практика Соединенных Штатов Америки показывает, что американские суды без каких-либо трудностей признают статус иностранного государства за государственными органами. Также не возникает особых проблем при предоставлении статуса иностранного государства компаниям, полностью принадлежащим государству.

3. Оратор отмечает, что он с большим интересом слушал выступления членов Комиссии по данному вопросу, в частности выступление г-на Ши, который предложил новую статью 11-бис (2115-е заседание, пункт 24). Очевидно, что его предложение, как и другие предложения по этому вопросу, открывают возможности для широкого согласия по этой важной статье.

4. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС, отметив, что проделанная Специальным докладчиком работа способствует достижению консенсуса в Комиссии, заявляет, что в своем выступлении он уделит основное внимание тем аспектам статей 1—11, которые, по-видимому, вызывают разногласия.

5. Статья 1 является удовлетворительной, и Специальный докладчик совершенно справедливо не стал ничего добавлять к тексту, принятому в первом чтении, положительной стороной которого является его лаконичность.

6. Объединение статей 2 и 3 представляется логичным, поскольку в них рассматриваются связанные друг с другом вопросы терминологии, а заголовок статьи 3 («Толкование терминов») явился источником разногласий. Таким образом, оратор одобряет тот путь, по которому пошел Специальный докладчик, решая эту проблему в своем предварительном докладе. Однако в связи с предложенным новым текстом (A/CN.4/415, пункт 29) возникают некоторые замечания. Например, во избежание возможных сомнений и недоразумений следовало бы дать более точную редакцию подпункта *b*, *ii* пункта 1. Возможно, по-испански

можно было бы как-то лучше сформулировать фразу «realizar actos en ejercicio de las prerrogativas del poder público». Кроме того, следует изменить редакцию пункта 3 таким образом, чтобы четко указать, что в данном случае имеются в виду контракты, заключенные в интересах государства.

7. Полностью соглашаясь в принципе с предложенным новым текстом пункта 1 статьи 4 (там же, пункт 50), оратор считает, что эта статья не вполне уместна в данном проекте, и разделяет сомнение, выраженное по этому поводу г-ном Махью на предыдущем заседании.

8. Представляется, что защитительная оговорка, содержащаяся в начале статьи 5, необходима, поскольку существуют случаи, когда ретроактивность может иметь желательные последствия. Без подобной оговорки государство-участник, на территории которого проходит процесс по поводу непризнаваемых им иммунитетов, должно было бы, несмотря на это, подчиниться режиму, созданному по будущей конвенции.

9. По поводу статьи 6, то есть ключевого положения системы иммунитетов, оратор, как и многие предыдущие выступавшие и Специальный докладчик, считает, что следует исключить слова, помещенные в квадратные скобки, в силу возникающих в связи с ней разногласий. Новая статья 6-бис, предложенная Специальным докладчиком в качестве возможного компромиссного варианта во втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), по мнению оратора, скорее создает проблемы, чем решает их.

10. Он поддерживает предложение Австралии об использовании в статье 7 выражений «государство суда» и «иностранное государство», а также высказывается в пользу нового текста, предложенного Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 79), который является более коротким и ясным, чем принятый текст.

11. Оратор поддерживает предложения добавить в пункте *c* статьи 8 перед словом «заявления» слова «официального и письменного» или другой аналогичный термин. Кроме того, для большей точности следует заменить слово «дело» во вступительной части словом «спор» («litige» или «différend»).

12. Оратор также одобряет новый текст статьи 9, предложенный Специальным докладчиком (там же, пункт 100), несмотря на использованную в конце пункта 1 формулировку «при условии, что она сделает это в ближайшее время», которая слишком неопределенна для юридических документов. Редакционный комитет, несомненно, найдет лучшую формулировку.

13. Новый пункт 4, предложенный для статьи 10 (там же, пункт 107) приемлем и делает данную статью более точной.

14. В статье 11 должна быть четко сформулирована концепция государственного предприятия, и вместе с тем она должна согласовываться с другими соответствующими положениями про-

екта. Исправленный текст, предложенный для пункта 1 (там же, пункт 121), представляется приемлемым, но требует некоторых улучшений. В то же время оратор не согласен с предложенной новой статьей 11-бис (там же, пункт 122), поскольку теория обособленного имущества государства признана пока не во всех странах. Комиссии следует подробно изучить данный вопрос, чтобы гарантировать права ряда стран, в частности развивающихся стран. Кроме того, оратору придется более подробно изучить предложение г-на Барсегова по статье 11-бис (пункт 1, выше), прежде чем он сможет высказать свое мнение по этому поводу.

15. В заключение он предлагает направить статьи 1—11 в Редакционный комитет.

16. Г-н ТИАМ, высоко оценив работу Специального докладчика, говорит, что на нынешнем этапе он не хотел бы касаться вопросов принципиального характера, которые уже обсуждались в течение длительного времени. Он хотел бы высказать несколько замечаний относительно некоторых проектов статей.

17. Оратор одобряет редакцию статьи 3, но хотел бы, чтобы в ней были перечислены различные подразделения государства, в частности административные подразделения — коммуны, департаменты и т. д., наделенные некоторыми прерогативами государственной власти, с тем чтобы учесть действующие в некоторых странах системы публичного права. По поводу контракта он отмечает, что, как правило, контракт определяется его характером, но вместе с тем оратор согласен с привлечением в данном случае концепции цели. Однако при этом необходимо, чтобы государство недвусмысленно оговаривало это, поскольку принцип заключается в примате характера контракта.

18. Перейдя к статье 4, оратор подчеркивает, что между юрисдикционным иммунитетом и иммунитетом дипломатическим имеются важные различия. Последний, будучи связанным с исполнением служебных обязанностей и ограниченным во времени, отличается от юрисдикционного иммунитета по своему характеру. Отличается он и по своей цели: дипломатический иммунитет имеет целью гарантировать свободное исполнение дипломатических функций, обеспечить независимость дипломата и свободу, без которой последний не мог бы выполнять свою миссию. Безусловно, дипломатический иммунитет включает также и юрисдикционный иммунитет, но такой иммунитет носит лишь временный характер и защищает дипломата только во время исполнения им своих функций. Собственно же юрисдикционный иммунитет связан с самим суверенитетом государства, носит постоянный характер и не связан со сменой правительств. Таким образом, в статью 4 включены некоторые вопросы, в рассмотрении которых нет необходимости и которые могут даже привести к путанице. Непонятно, например, упоминание привилегий и иммунитетов глав государств, что не имеет отношения к данному вопросу. Разумнее всего исключить данную статью.

19. Перейдя к статье 6, оратор подчеркивает, что он не хочет возобновлять теоретическое обсуждение — практически тупиковое — вопроса о том, является ли иммунитет принципом международного права, и предпочитает не выходить за рамки практических вопросов. В этой связи Комиссии не следует забывать, что государства стремятся найти наиболее удобные и конкретные решения проблем, возникающих в рамках организации их отношений, причем делают они это на основе взаимности. Выражение, помещенное в квадратные скобки, носит неопределенный характер и может явиться источником разногласий. В случае его исключения проект не пострадает.

20. Статья 7 также не нужна. К тому же ее заголовок труден для понимания. Кроме того, при рассмотрении различных элементов текста вызывает удивление пункт 3, где речь идет об «органах государства», в то время как определение «государства» дается в одной из предыдущих статей.

21. Ему не ясен смысл нового пункта 4, предложенного для статьи 10 (A/CN.4/415, пункт 107). Непонятно, почему ограничивается размер встречного иска. Логично требовать наличия юридической связи между двумя исками, однако совершенно нелогично препятствовать тому, чтобы иск одного государства превышал иск другого заинтересованного государства. Можно представить себе случай, когда неправомерное деяние нанесло неодинаковый ущерб двум государствам, государству А и государству В, и когда государство А будет лишено возможности потребовать возмещения нанесенного ему ущерба — более крупного по сравнению с ущербом, понесенным государством В, — представив иск, превышающий по размеру иск государства В; необходимость исключения положения, которое может иметь подобные последствия, очевидна.

22. В связи с предложенной новой статьей 11-бис (там же, пункт 122) возникают весьма затруднительные вопросы принципиального характера, которые оратор из-за отсутствия времени был лишен возможности в достаточной мере обдумать, тем более что предложенные варианты, в частности предложение г-на Ши (2115-е заседание, пункт 24), еще не переведены на французский язык. Поэтому оратор резервирует свою позицию по данному вопросу.

23. Г-н НДЖЕНГА говорит, что тексты, предложенные Специальным докладчиком с учетом комментариев и замечаний правительств в целях доработки проектов статей, принятых в первом чтении, окажут Комиссии существенную помощь в ее работе. Он особенно благодарен Специальному докладчику за проделанный последним теоретический анализ эволюции концепции юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности, а также анализ юридических основ теорий абсолютного иммунитета и ограниченного иммунитета. Однако, не желая начинать на данном этапе второго чтения «теологический» спор об основах юрисдикционных иммунитетов, оратор все же уточняет, что, по его мнению, ни судебная

практика, ни практика государств, ни законодательные документы, на которые ссылается Специальный докладчик, не дают оснований для вывода, который последний делает в своем втором докладе:

доктрина абсолютного иммунитета постепенно уступила место доктрине ограниченного иммунитета, и поэтому, как представляется, в настоящее время в обычном международном праве не существует нормы, которая бы в общем виде автоматически требовала предоставления одним государством юрисдикционного иммунитета другим государствам... (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 4).

24. В самом деле, помимо того факта, что приведенные Специальным докладчиком примеры (там же, пункты 7—8) относятся к сравнительно недавнему времени — скажем, «Tate Letter» (1952) Государственного департамента Соединенных Штатов Америки, дело *The «Philippine Admiral»* (1975) и дело *Danish State Railways in Germany* (1953) — все эти примеры взяты из одной части света, то есть из промышленно развитых стран Запада. К тому же упомянутые в докладе законодательные документы приняты недавно: Закон Соединенных Штатов Америки об иностранных суверенных иммунитетах — в 1976 году, Закон Соединенного Королевства о государственном иммунитете — в 1978 году, соответствующее законодательство было принято в Сингапуре в 1979 году, в Пакистане — в 1981 году, в Южной Африке — в 1981 году, в Канаде — в 1982 году и в Австралии — в 1985 году. Все эти законы можно рассматривать как отступления от принципа абсолютного иммунитета, который по-прежнему пользуется поддержкой подавляющего большинства международного сообщества, включая развивающиеся страны. Оратор категорически опроверг мнение, которое Г. М. Бадр высказал в 1984 году в своей книге *State Immunity: An Analytical and Prognostic View* и на которое ссылался г-н Махью (2116-е заседание), — мнение, согласно которому Афро-азиатский консультативно-правовой комитет поддерживает теорию ограниченного иммунитета. На самом деле Комитет на своих сессиях 1985, 1986 и 1987 годов уделял много времени обсуждению неоправданной, по его мнению, эрозии юрисдикционного иммунитета государств, вызванной признанием экстра TERRИТОРИАЛЬНОЙ юрисдикции в Законе Соединенных Штатов об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года. Помимо этого, указанный закон уже являлся предметом обсуждения на проходившем в 1983 году совещании юридических советников государств — членов Комитета, которые пришли к заключению о том, что ввиду различий в практике государств и усиления тенденции к принятию ограничивающих иммунитет законов желательно, чтобы Комиссия кодифицировала право в этой области в целях обеспечения единого применения нормы о суверенном иммунитете.

25. Перейдя к рассмотрению части I проекта (Введение), оратор одобряет предложение Специального докладчика об объединении статей 2 (Употребление терминов) и 3 (Толкование терминов) в единую статью 2, озаглавленную «Употребление терминов». Коснувшись определения термина «суд», которое дано в подпункте a пункта 1

статьи 2, оратор отмечает, что в некоторых странах судебные функции охватывают и функции, выполняемые другими, помимо судов, органами государства; он призывает Специального докладчика рассмотреть определение данного термина, содержащееся в Законе Австралии об иммунитетах иностранных государств 1985 года, в разделе 3 которого предусматривается, что под «судом» понимается суд или другой орган, независимо от его названия, который выполняет судебные функции или полномочия или функции или полномочия, аналогичные судебным функциям или полномочиям.

26. Оратор с удовлетворением констатирует, что Специальный докладчик в своем определении термина «коммерческий контракт» постарался обеспечить, чтобы коммерческий контракт не приравнивался к правительственным сделкам в государственных интересах, которые по существу являются актами государственной власти и в отношении которых должна продолжать действовать норма об иммунитете. Кроме того, пункт 3 новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29) представляет собой улучшенный вариант текста, принятого в первом чтении (пункт 2 бывшей статьи 3), а именно — в нем предусматривается применение двойного критерия: характера контракта и его цели. Вместе с тем при этом говорится, что критерий цели принимается во внимание только «если в международном соглашении между заинтересованными государствами или в письменном контракте между сторонами оговаривается, что этот контракт заключен в интересах государства»; по мнению оратора, в данном случае имеет место чрезмерно ограничительное применение критерия цели, поскольку, даже если это не оговорено в недвусмысленной форме, может представляться очевидным, что некоторые сделки, например сделки, заключенные в случае наводнения, оказания чрезвычайной помощи или проведения мероприятий по вакцинации, являются сделками, заключенными в интересах государства.

27. Перейдя к рассмотрению части II проекта (Общие принципы), оратор отмечает, что сторонники теории абсолютного иммунитета и приверженцы теории ограниченного иммунитета сходятся во мнении относительно существования норм обычного права по данному вопросу, которые основаны на суверенном равенстве государств. В самом деле, в мире, где существуют различные политические, экономические и социальные системы, государства не могли бы поддерживать гармоничные отношения, если бы каждое из них использовало любую предоставляющуюся возможность для осуществления юрисдикции в пределах своей территории над законной деятельностью других государств. Таким образом, весьма важно, чтобы Комиссия изложила основополагающий окончательный принцип иммунитета государства и обеспечила его всеобщее применение, то есть не обуславливая его «соответствующими нормами общего международного права»; даже если допустить, что такие нормы существуют, приведенная формулировка чрезвычайно неопределенна. Ввиду

этого оратор выступает за исключение части фразы, помещенной в квадратные скобки в статье 6 (Иммунитет государств). Режим, предусмотренный в этой статье с указанной поправкой, не будет страдать ни отсутствием гибкости, ни неспособностью к развитию: он будет применяться не только без дискриминации (см. пункт 1 статьи 28), но и на основе взаимности (пункт 2 статьи 28). Можно было бы также предусмотреть особо благоприятные режимы, которые применялись бы в пределах того или иного региона или субрегиона на базе конкретных соглашений.

28. Однако оратор предостерегает против множественности режимов, основанных на принципе взаимности и на ограничительном применении статьи, что вытекает из новой статьи 6-бис, предложенной Специальным докладчиком (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17). По мнению оратора, данный проект статьи явится серьезным препятствием на пути разработки объективного критерия для иммунитета государств, поэтому он выступает против него. Любые изъятия из иммунитета государств, в отношении которых Комиссия достигнет согласия, должны быть четко изложены в части III проекта. Изъятия же, которые, возможно, потребуются впоследствии, можно было бы учесть в дополнительном протоколе о внесении поправок в будущую конвенцию.

29. Оратор согласен с незначительными изменениями, предложенными Специальным докладчиком по статье 7 (Способы обеспечения иммунитета государств), которые касаются замены терминов «государство» и «другое государство» терминами «государство суда» и «иностранное государство» и упрощения пункта 3. Кроме того, он поддерживает предложенный новый текст подпункта *c* статьи 8 (A/CN.4/415, пункт 93), в котором подчеркивается добровольный характер подчинения спора местной юрисдикции.

30. В дополнение к этому оратор согласен с текстом, предложенным для статьи 9 (там же, пункт 100), который основан на теории имплицитного согласия на осуществление юрисдикции, вытекающего из участия в разбирательстве на предшествующем этапе. Вместе с тем он считает, что Специальный докладчик совершенно справедливо предусмотрел оговорку к этой норме для тех случаев, когда государство участвует в разбирательстве существа дела до того, как ему стало известно о фактах, могущих служить основанием для заявления об иммунитете. Поэтому он согласен с предложенным добавлением к пункту 1 *b* на основе пункта 1 статьи 3 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года.

31. Оратор хотел бы получить некоторые разъяснения по предложенному новому пункту 4 статьи 10 (там же, пункт 107), в любом случае требующему доработки формулировок.

32. Перейдя к части III проекта ([Ограничения] [Изъятия из] иммунитета государств), оратор говорит, что, как ему представляется, на нынешнем этапе бесполезно подробно останавливаться на

вопросе о заголовке этой части. При достижении удовлетворительного компромисса о типах и характере ситуаций, в которых не следует ссылаться на иммунитет государства, станет практически неважно, какой термин выбрать — «ограничения» или «исключения».

33. По поводу статьи 11 (Коммерческие контракты) оратор считает, что, будучи четко ограниченной, коммерческая деятельность является сферой, в отношении которой государство, осуществляющее такую деятельность в другом государстве, не должно прибегать к использованию иммунитета во избежание юрисдикции упомянутого другого государства. Он согласен с новым текстом, предложенным для пункта 1 (там же, пункт 121). Однако на практике будет трудно реализовать «применимые нормы международного частного права» из-за споров, которые могут возникать по вопросу о том, какой закон является определяющим: *lex loci contractus*, *lex domicilii* или даже *lex situs*. Согласно предложению ряда правительств, возможно, предпочтительнее включить в статью критерий юрисдикционной связи между коммерческим контрактом и государством суда. С другой стороны, по мнению оратора, подпункт *a* пункта 2 должен также охватывать финансовые и коммерческие соглашения между государствами и международными организациями, такими как МВФ, Мировой банк, Африканский банк развития и т. д.

34. Коснувшись затем предложенной новой статьи 11-бис (Обособленная государственная собственность) (там же, пункт 122), оратор, положительно оценивая стремление Специального докладчика совместить в рамках гибкой и равноправной формулы ситуации, свойственные разным социально-экономическим системам, отмечает, что, согласно общепринятому мнению, государственные торговые организации, являющиеся самостоятельными юридическими лицами, не должны ни добиваться получения иммунитета, ни пользоваться им. Несмотря на объяснения, представленные г-ном Ши (2115-е заседание) и г-ном Барсеговым относительно функционирования таких государственных органов в социалистических странах, концепция «обособленной государственной собственности» по-прежнему многим не ясна, и сам термин «обособленная» неудачен. Оратор добавляет, что в большинстве развивающихся стран существуют аналогичные органы, являющиеся независимыми юридическими лицами и пользующиеся финансовой самостоятельностью, которые не имеют права требовать иммунитета и по обязательствам которых государство не должно отвечать в судебном порядке. Таким образом, концепция «обособленной государственной собственности» и сама формулировка проекта статьи 11-бис требуют уточнения; возможно, вопрос иммунитета смешивается в данном случае с вопросом о стороне, которая может быть вызвана в суд. Следует указать, что в случаях, предусмотренных в данном положении, суды государства суда могут принимать к производству иск против государственного предприятия, но не против самого



государства. Формулировка, предложенная г-ном Ши (там же, пункт 24), улучшает текст, рекомендованный Специальным докладчиком, но, возможно, следовало бы в целях обеспечения большей ясности заменить в пункте 1 слова «à moins que» словом «si». Текст, предложенный г-ном Барсеговым (пункт 1, выше), представляется интересным, однако возникают сомнения относительно необходимости пункта 3.

35. Оратор согласен с предложением Специального докладчика исключить в пункте 1 статьи 12 (Трудовые договоры) слова «...и на него были распространены положения о социальном обеспечении, находящиеся в силе в этом другом государстве». В то же время он не убежден в необходимости исключения подпунктов *a* и *b* пункта 2, поскольку в них речь идет о вполне определенных случаях действия иммунитета.

36. Оратор высказывает сомнение относительно приемлемости в принципе изъятия, предусмотренного в статье 13 (Ущерб личности и ущерб собственности). Судебные решения по этому вопросу весьма немногочисленны, и не вполне оправданно мнение, что достоинство государства не пострадает, поскольку в большинстве случаев страховые компании будут предоставлять возмещение. Часто утверждается, что несправедливо отказывать в возмещении в случае нанесения ущерба личности или собственности по вине иностранного государства. Это веский аргумент. Вместе с тем этот же аргумент может быть выдвинут в случае ущерба, нанесенного дипломатическими агентами, — весьма странно оправдывать дипломатический иммунитет агентов государства и в то же время отказывать в таком иммунитете самому государству. Это отнюдь не исключает ответственности. Действие или бездействие, повлекшее нанесение ущерба личности или имуществу, может являться международным неправомерным деянием, за которое виновное государство несет ответственность согласно международному праву. Именно в таком контексте оратор поддерживает предложение Специального докладчика о добавлении пункта 2 (A/CN.4/415, пункт 143). Однако, поскольку изложенный в нем принцип является общеприменимым, этот текст уместнее было бы включить в преамбулу.

37. В статье 14 (Право собственности, владения и пользования имуществом) предусматривается изъятие из иммунитета, основанное на признанном принципе суверенной власти государства суда в вопросах права собственности, владения и пользования имуществом. Тем не менее оратор разделяет мнение правительства Советского Союза о том, что нормы содержащиеся в подпунктах *c*, *d* и *e* пункта 1, могут быть истолкованы как создающие условия для признания компетенции иностранного суда даже при отсутствии всякой связи между соответствующим имуществом и государством суда. Поэтому он поддерживает предложение Специального докладчика об исключении этих подпунктов.

38. Статья 15 (Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной

собственности), являющаяся продолжением статей 11 и 14, в целом приемлема; оратор поддерживает предложение Специального докладчика объяснить в комментарии, что формулировка «любая другая аналогичная форма интеллектуальной или промышленной собственности» охватывает новые категории интеллектуальной собственности, такие как права селекционеров.

39. Статья 16 (Фискальные вопросы) также является приемлемой при условии объяснения в комментарии, что эта статья не применяется к имуществу государства, используемому в дипломатических или консульских целях. Оратор не имеет замечаний по статье 17 (Участие в компаниях и других объединениях), поскольку следует полагать, что государство, желающее участвовать в компании или коммерческом объединении государства суда, соглашается с юрисдикцией этого государства.

40. Оратор в целом поддерживает статью 18 (Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе), но считает, что предложение Специального докладчика об исключении в пунктах 1 и 4 слова «негосударственной», которое в прошлом вызывало определенные противоречия, нанесло бы серьезный ущерб принципу юрисдикционного иммунитета и подорвало бы усилия по созданию морских судоходных компаний, которые предпринимаются многими развивающимися странами не только в коммерческих целях, но и в рамках их национальной политики.

41. Перейдя к статье 19 (Последствия арбитражного соглашения), в которой предусматривается изъятие из иммунитета в рамках осуществления надзорной юрисдикции судом государства суда в связи с арбитражем, оратор считает, что к выработке данного текста следует подходить с большой осторожностью. Дело в том, что стороны, как правило, предпочитают арбитраж судебному разбирательству, поскольку это позволяет им получить выигрыш во времени и расходах и выбирать не только арбитров, но и применимый закон. Эти преимущества будут утрачены, если впоследствии суд должен будет выносить решение относительно действительности соглашения об арбитраже, арбитражной процедуры или арбитражного решения. В соглашении об арбитраже можно, безусловно, прямо предусмотреть невозможность обращения в судебные органы, однако законность подобной оговорки в свою очередь может стать предметом судебного разбирательства. Комиссии, возможно, следует хотя бы более определенно исключить всякую возможность подобного рода. В любом случае оратор не согласен с предложением Специального докладчика о распространении сферы действия данной статьи на споры, касающиеся «гражданского или коммерческого дела».

42. В отношении статьи 20 (Случаи национализации) Специальный докладчик вполне справедливо отметил, что от Комиссии не требуется вынесения юридического заключения об экстратерриториальных последствиях мер национализации. Со своей

стороны, оратор не видит оснований для сохранения этой статьи, тем более, что она, как указало правительство Таиланда, не имеет никакой связи с частью III проекта.

43. Обратившись к части IV проекта (Иммунитет государства от принудительных мер в отношении его собственности), оратор отмечает, что согласно признанному принципу международного права отказ — определенно выраженный или подразумеваемый — от иммунитета от юрисдикции иностранного суда необязательно тождествен отказу от иммунитета от принудительных мер, включая меры задержания, ареста или исполнения решения. Этот принцип применяется даже в случаях изъятия из иммунитета, предусмотренных в проекте статей. Распространение принудительных мер на собственность государства не способствовало бы гармоничному развитию отношений между государствами, и, таким образом, статья 21 является приемлемой в той степени, в какой в ней излагается эта норма об иммунитете. Вместе с тем оратор не убежден в необходимости предусматривать изъятия из этой нормы. Применение любых принудительных мер может лишь обострить отношения между заинтересованными государствами; лучшим способом исполнить решение суда в отношении какого-либо государства является использование дипломатических каналов. Любое государство, безусловно, свободно давать в письменной форме, в договоре или конвенции свое согласие на использование принудительных мер, однако такое согласие должно быть определенно выраженным, и именно при этом условии оратор одобряет статью 22 (Согласие на принудительные меры). Он также одобряет статью 23 (Особые категории собственности), где перечисляются категории собственности, на которые никоим образом не могут быть обращены принудительные меры. Что же касается использования термина «негосударственный» в пункте 1, оратор обращает внимание членов Комиссии на свои комментарии по поводу статьи 18.

44. В заключение, коснувшись части V проекта (Прочие положения), оратор одобряет в целом статью 25 (Заочное решение), 26 (Иммунитет от мер принуждения) и 27 (Процедурные иммунитеты), но резервирует за собой право вернуться к этим вопросам с учетом мнений, высказанных в ходе обсуждения.

45. Г-н АЛЬ-КАЙСИ, высказываясь по статьям 12—20, говорит, что формулировка этих положений позволяет Комиссии выработать компромиссные решения, необходимые для того, чтобы обеспечить широкое признание государствами всего проекта статей, и заявляет, что он убежден в успехе усилий, которые приложит Комиссия в этих целях.

46. Оратор присоединяется к мнению Специального докладчика о том, что упоминание «социального обеспечения» в пункте 1 статьи 12 не является ни полезным, ни необходимым; однако у него имеются сомнения относительно того, что при сохранении данной статьи следует исключить

и подпункты *a* и *b* пункта 2. Принимая во внимание комментарии Специального докладчика по проекту в целом и по этим подпунктам в частности, эти тексты представляются вполне обоснованными и не содержат в себе какой-либо неопределенности. Если же речь идет об опасении относительно того, что выражение «осуществление прерогатив государственной власти», как и некоторые аналогичные выражения в других статьях, могут послужить основанием для неоправданно широких толкований, лаконичные и четкие комментарии позволят избежать любой неопределенности.

47. Что касается статьи 13, то углубленный анализ материалов Специального докладчика в его предварительном докладе (A/CN.4/415) и его втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1) выявил множество пробелов. Например, хотя в 1984 году сфера действий данной статьи была изменена, с тем чтобы охватить дорожно-транспортные происшествия, предлагается исключить второе территориальное ограничение, а именно положение о присутствии причинившего вред на территории государства суда в момент совершения упомянутого деяния. Это немыслимо. Не может же деяние, вызвавшее дорожно-транспортное происшествие, быть совершено на расстоянии или заочно. Кроме того, создается впечатление, что предполагается предусмотреть два критерия в отношении неправомерных действий государств, а именно общий критерий ответственности государств и второй критерий в целях статьи 13. Если это так, то неясно, на чем основано такое разделение и каковы будут его последствия. Помимо этого, в связи с данной статьей возникают и другие трудности, в частности трудности, упомянутые в комментариях Советского Союза и Германской Демократической Республики. К тому же Специальный докладчик считает, что «Комиссии следует пересмотреть сферу охвата этой статьи в свете того факта, что дела, связанные с ответственностью за уголовные преступления, до настоящего времени весьма редко встречались в практике» (там же, пункт 22). По мнению оратора, можно либо расширить сферу действия этой статьи — что по словам Специального докладчика не получит поддержки большого числа государств, — либо четко ограничить ее дорожно-транспортными происшествиями — которые могут, как справедливо отмечает Специальный докладчик, покрываться за счет страхования, — и тогда сфера действия становится слишком узкой, чтобы посвящать ей отдельную статью. Оратор говорит, что ввиду этих неясностей у него имеются серьезные сомнения относительно целесообразности подобного положения в той форме, в какой оно предложено Специальным докладчиком.

48. Оратор одобряет предложение Специального докладчика исключить подпункты *b—e* пункта 1 статьи 14. Аргументы, приведенные Специальным докладчиком при объяснении существа статьи 15, возражений не вызывают.

49. Оратор говорит, что он еще не пришел ни к какому заключению по статье 16: с одной стороны, он в определенной мере разделяет мнение

г-на Ши (2115-е заседание), а с другой стороны — считает, что можно в соответствии с предложением Испании добавить в текст данной статьи — в случае приемлемости ее по существу — ссылку на международные соглашения между этими двумя государствами.

50. В отношении статьи 18 (Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе) оратор согласен с тем, что в силу причин, изложенных Специальным докладчиком в своих двух докладах, следует исключить слово «негосударственный», в той или иной форме фигурирующее в квадратных скобках в пунктах 1 и 4. Кроме того, при условии внесения редакционных поправок, подобных тем, которые потребуются по предложенной новой статье 11-бис, предложенный новый пункт 1-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26) позволит сгладить разногласия. Представляется желательным, чтобы Специальный докладчик разъяснил замечание, сделанное им в его втором докладе, о том, что пункт 6 «следует переформулировать, поскольку он может быть неверно истолкован в том смысле, что государства могут использовать все меры защиты, ссылаясь на срок исковой давности и ограничение ответственности лишь в разбирательствах, связанных с эксплуатацией соответствующих судов и грузов» (там же, пункт 25). В самом деле, положения пунктов 1 и 4 как раз и распространяются исключительно на процедуры, касающиеся соответственно эксплуатации судов и перевозки грузов, и не совсем понятно, каким образом здесь возможно неправильное толкование. Наконец, с учетом аргументов, приведенных Специальным докладчиком в его докладе (там же, пункты 28—31), оратор поддерживает его вывод о том, что не следует дополнительно включать в статью 18 специальное положение о воздушных судах.

51. Что касается статьи 19 (Последствия арбитражного соглашения), оратор, как и Специальный докладчик, предпочитает формулировку «гражданское или коммерческое дело», которая является более полной и, по-видимому, не должна создавать проблем, поскольку в любом случае передаваемый в арбитраж вопрос определяется в соглашении об арбитраже. Вместе с тем с учетом того, что решение об арбитражном урегулировании споров принимается по соглашению сторон, неясно, почему положения статьи 19 должны быть привязаны к изъятию, основанному на коммерческом характере контракта. Что касается предложения Специального докладчика о включении нового подпункта *d* о признании арбитражного решения при том понимании, что это положение не должно толковаться как подразумевающее отказ от иммунитета от исполнения, оратор не возражает против такого добавления при условии четкого изложения такого толкования в новом тексте.

52. Коснувшись статьи 20, оратор говорит, что, даже ознакомившись с аргументами, изложенными Специальным докладчиком в его втором докладе (там же, пункт 41), он не убежден в необходимости включения этого положения в часть III проекта

в качестве изъятия из иммунитета государств. Даже в упомянутом гипотетическом случае связи между статьей 20 и подпунктом *b* статьи 15 остается неясным, будет ли государство В в случае повторной выдачи патента патентной службой государства А в пользу государства В являться по смыслу подпункта *b* статьи 15 владельцем права, защищаемого в государстве суда. Если же, несмотря ни на что, содержание статьи 20 будет с учетом пожеланий ряда правительств сохранено, эти положения было бы целесообразнее перенести в часть I проекта статей.

53. В заключение оратор высказывает мнение о том, что Комиссия проводит второе чтение проектов статей в слишком высоком темпе несмотря на то, что эти статьи весьма сложны и что многие члены Комиссии вполне справедливо считают, что некоторые тексты требуют дополнительного глубокого анализа. Следует надеяться, что в будущем Комиссия выделит достаточно времени для тщательного рассмотрения наиболее противоречивых проектов статей до их направления в Редакционный комитет, с тем чтобы последний мог руководствоваться более конкретными указаниями.

54. Г-н БЕННУНА, высоко оценив работу Специального докладчика, который в соответствии с философскими традициями своей страны смог избежать противоречий, сблизить противоположные позиции и проявить прагматический подход, говорит, что не собирается вновь начинать обсуждение теоретического или доктринерского порядка, поскольку оно вряд ли было бы уместным при выработке проекта конвенции, имеющей целью быть признанной максимально большим числом государств. Впрочем в данной области судебной практики национальных правовых систем было бы невозможно найти доктрину или основополагающие принципы, которые были бы общими для столь разнообразных систем. В то же время Комиссия, проявляя прагматический подход, могла бы предложить государствам некоторые компромиссные элементы в целях удовлетворения потребностей их растущей взаимозависимости в области торгово-экономических отношений. Кроме того, следует избегать проведения различия между развитыми и развивающимися странами; следует принимать во внимание соотношение сил и то, в какой степени они влияют на разрабатываемые нормы.

55. Оратор говорит, что в соответствии с принятым решением он ограничится в своих комментариях статьями 1—11, в отношении которых он одобряет большинство поправок редакционного характера, предложенных Специальным докладчиком.

56. Предложение Специального докладчика об объединении статей 2 и 3 является приемлемым. Напротив, оратор не убежден в разумности включения представителей государства в определение государства, как это сделано в пункте 1 *b*, *iv* новой объединенной статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29). Различия между представителем и представляемым носят основополагающий характер, и сле-

дует избегать какого-либо смешения иммунитетов государства с иммунитетами его представителей, таких как дипломатические и консульские иммунитеты.

57. По мнению оратора, в пункте 3 новой статьи 2, касающемся определения коммерческого контракта, следует придерживаться объективного критерия характера контракта и не включать критерий цели контракта лишь как дополнительный элемент толкования в тех случаях, когда первого критерия недостаточно или он неприменим. При этом не нужно предусматривать гипотетический случай международного соглашения между заинтересованными государствами, поскольку при наличии такого соглашения суд в любом случае должен будет принимать его во внимание. Кроме того, в контракте можно предусмотреть неопределенную ссылку на интересы государства, не меняя сколь-нибудь существенным образом его чисто коммерческого характера. Напротив, если государство действует в рамках осуществления своих прерогатив государственной власти — прерогатив, выходящих за рамки общего права, — оно может достичь согласия со своим партнером по договору о включении в контракт положения подобного рода и получить таким образом вполне определенно право на юрисдикционный иммунитет.

58. Оратор поддерживает предложение об исключении из статьи 6 слов, помещенных в квадратные скобки. В самом деле, нельзя отбирать одной рукой то, что дает другая, — предусматривать юридическую норму иммунитета, а затем выхолащивать ее содержание ссылкой на «соответствующие нормы общего международного права», которые на самом деле являются не чем иным, как нормами, определяемыми каждым государством в рамках своей собственной правовой системы. Специальный докладчик совершенно справедливо признал это в своем устном заявлении и в предварительном докладе (A/CN.4/415). Что же касается предложения Испании о включении этой ссылки на общее международное право в преамбулу, то его принятие означало бы протаскивание той же концепции не мытьем, так катаньем. Подобные компромиссы, даже если они могут быть оправданными в резолюции или декларации политического характера, неуместны в проекте конвенции.

59. Предложенная Специальным докладчиком в порядке компромисса новая статья 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) основана на юридическом методе оговорок и возражений против оговорок и имеет целью дать государствам возможность предлагать новые положения и изъятия, даже если они не фигурируют в конвенции и не согласовывались. По мнению оратора, это положение может нарушить сбалансированность проекта и его общую структуру, а также вместо создания универсального режима породить множество различных вариантов двусторонней практики. В нем также мало учитывается уже упоминавшееся оратором соотношение сил, то есть давление, которое может оказываться самыми могущественными государствами, чтобы заставить другие

государства принимать их оговорки под угрозой потери контрактов, имеющих жизненно важное значение для экономического развития таких стран. Поэтому оратор не может принять предложение Специального докладчика, с какими благими намерениями оно бы ни выдвигалось.

60. В связи со статьей 10 оратор сожалеет, что Специальный докладчик в соответствии с предложением Таиланда рекомендует добавить пункт 4, предусматривающий еще одно условие для иммунитета, которое касается размеров основного и встречного исков. Это представляется невозможным, поскольку для того, чтобы не допустить разбирательства дела в суде, государству было бы достаточно предъявить встречный иск в размере, превышающем размер основного иска. Как отмечал г-н Тиам, достаточно, чтобы иски имели одинаковый характер, касались одних и тех же фактов и были основаны на одном и том же правоотношении.

61. Что касается названия части III проекта, то он не отдает предпочтение ни одному из выражений, заключенных в квадратные скобки. Он призывает Специального докладчика проявить воображение и прагматический подход, чтобы найти возможно более нейтральное выражение, и предлагает помочь ему в выполнении этой задачи.

62. Наконец, предложенная новая статья 11-бис (A/CN.4/415, пункт 122) снимает обеспокоенность ряда стран, и с этой точки зрения ее можно приветствовать. Однако, по мнению оратора, в нынешней форме эта статья неприемлема. В самом деле, предусматриваемая в ней ситуация носит чисто теоретический характер: предприятие упомянутого в тексте типа не имело бы полномочий для заключения контракта от имени государства. Если же в данном случае делается попытка включить защитительную оговорку — и на первый взгляд, подобное положение должно было бы содержаться в статье 3, — можно было бы принять предложение, сделанное в этой связи Германской Демократической Республикой, и указать в статье, касающейся употребления терминов, что «государственное предприятие, подчиняющееся тем же нормам и обязательствам торгового права, что и частное физическое или юридическое лицо, не должно в целях настоящих статей рассматриваться как действующее от имени государства». Вместе с тем, если подобное решение не является удовлетворительным для государств, оратор не будет возражать против принятия нового положения, подобного тем, которые предложены г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (пункт 1, выше).

63. Г-н Шриниваса РАО говорит, что для выработки предлагаемого режима следует проявлять менее доктринерский и более прагматический подход, а также соблюдать следующие принципы.

64. Во-первых, следует защищать суверенный иммунитет государства и его органов, включая

входящие в федеральное государство образования и их органы, в международных отношениях.

65. Во-вторых, необходимо, чтобы разногласия и споры, касающиеся коммерческих сделок — то есть сделок, предусматривающих обмен товарами или услугами за денежное вознаграждение, — были подчинены закону и судам государства суда, где ставится под сомнение обязательство относительно выполнения контракта.

66. В-третьих, для определения того, что собой представляет коммерческая сделка, следует учитывать не только характер контракта, но и цель сделки. Характер контракта должен оцениваться с учетом обстоятельств и условий.

67. В-четвертых, если между государством суда и иностранным государством заключено соглашение, в котором признается, что контракт заключен в интересах государства, а не в коммерческих целях, то споры, которые могут возникнуть из данного контракта, даже при наличии обмена товарами или услугами за вознаграждение, должны являться предметом переговоров и соглашения между двумя государствами, причем права и интересы частных лиц гарантируются государством суда. В подобном случае иностранное государство в обмен на юрисдикционный иммунитет, которым оно пользуется, должно иметь обязательство урегулировать спор к удовлетворению государства суда.

68. Наконец, следует найти компромиссные формулировки, которые необходимы для широкого принятия проекта статей и для введения всеобщего правового режима, обеспечивающего стабильность и безопасность международных отношений и сделок. В последнее время право суверенных иммунитетов подвергается нападкам в форме национальных законов и судебных решений — правда, число их ограничено, — и при этом делаются попытки представить их как отражение нынешнего состояния права в этой области или в любом случае как основу для прогрессивного развития международного права. Следует положить конец развитию этой тенденции к одностороннему толкованию свода юридических норм, представляющих интерес для всех государств, приняв четкий и всеобъемлющий режим, основанный на консенсусе.

69. В предложенном новом тексте статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29), где, как представляется, возникают некоторые проблемы в связи с определением терминов «суд» и «государство», следовало бы попытаться избегать таких формулировок, как «политические подразделения» или «учреждения или институты» государства, которые явно не столько устраняют проблемы, сколько создают новые. Определение термина «коммерческий контракт» в подпункте с пункта 1 указанной статьи является приемлемым при условии, если в комментарии будет подчеркнута необходимость должного учета цели контракта. Оратор также с удовлетворением принимает пункт 3 по причинам, которые он изложил в своих общих комментариях, а также

в силу того факта, что это положение будет способствовать достижению консенсуса.

70. Положения статьи 3 следует включить в статью 2, однако пункт 2 статьи 3, являясь источником противоречий, вызывает критические замечания. В данном случае действует общий принцип, согласно которому в том случае, если какая-либо деятельность считается в практике и политике иностранного государства деятельностью коммерческого характера, это государство не должно ссылаться на иммунитет от юрисдикции судов государства суда, являясь ответчиком в иске, касающемся деятельности того же рода. В данном случае речь идет о норме, касающейся справедливости, лишения права возражения и даже взаимности. Следует вполне определенно изложить эту норму или — если это облегчит достижение консенсуса — исключить весь пункт 2. Текст, предложенный Специальным докладчиком для пункта 3 новой статьи 2, предусматривает иную ситуацию и не может заменить пункт 2 статьи 3.

71. Ряд трудностей возникает и в связи со статьей 4 в той форме, в какой она была принята в первом чтении. По мнению оратора, в проекте, касающемся суверенных иммунитетов, не следует затрагивать вопрос дипломатических иммунитетов: это две совершенно разные области. Возможно, достаточно было бы в преамбуле сослаться на дипломатические и консульские иммунитеты, признанные в соответствующих конвенциях, кодифицирующих дипломатическое и консульское право. Кроме того, иммунитеты, охваченные в пункте 2 статьи 4, должны распространяться не только на глав государств, но и на глав правительств и министров иностранных дел. Оратор не разделяет в этой связи сомнения Специального докладчика, который отмечает в своем предварительном докладе, что эти привилегии предоставляются «скорее на основе принципа международной вежливости, а не признанных норм международного права» (там же, пункт 49).

72. Статья 5 об отсутствии обратной силы требует пересмотра как по форме, так и по существу. Идея в данном случае проста: в той степени, в какой проект статей будет в тех или иных местах содержать или отражать принципы обычного международного права в рассматриваемой области, он будет применяться даже в отношении случаев, возникших до его принятия. В иных случаях он не будет иметь обратной силы. Это должно быть указано. Кроме того, статью 5 можно было бы и исключить, поскольку соглашение или конвенция обычно начинает действовать в отношениях между сторонами лишь после вступления в силу при условии применения предусмотренных в таком документе принципов, не противоречащих обычному международному праву.

73. В статье 6 следует исключить помещенные в квадратные скобки слова «и соответствующих норм общего международного права». Нельзя считать нормальной практику отсылки к этим «соответствующим нормам» каждый раз, когда

Комиссия не уверена в приемлемости того или иного положения. Такое решение лишь подчеркивает отсутствие консенсуса между государствами и создает условия для различных толкований, что противоречит цели выработки общеприменимого режима. Кроме того, как объяснял г-н Махью (2116-е заседание) и как отмечало правительство Камеруна, при нынешнем положении дел международное право за редкими исключениями признает принцип суверенного иммунитета государств.

74. Целесообразность предложенной Специальным докладчиком новой статьи 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) сомнительна. В данном случае Комиссия имеет дело с особой ситуацией, напоминающей ситуацию взаимности, упомянутую в пункте 2 статьи 28 о недискриминации. Вопрос заключается в том, следует ли предусматривать и допускать в проекте статей специальные режимы.

75. Кроме того, не ясно, действительно ли нужна статья 7. Создается впечатление, что она дублирует положения статей 1 и 2 и содержит в себе лишь изложение очевидных вещей. В любом случае в связи с этим текстом в его нынешней форме возникают проблемы толкования; его следует пересмотреть и сократить, как это предлагает сделать правительство Австралии.

76. В связи со статьей 8 серьезных трудностей не возникает, и оратор не уверен в необходимости изменения (A/CN.4/415, пункт 93), предложенного Специальным докладчиком по подпункту с. Кстати говоря, Специальный докладчик очень удачно ответил на комментарий правительства Мексики, процитировав статью 46 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

77. Статья 9 не вызывает особых трудностей, однако необходимо учитывать замечание, сделанное правительством Мексики в отношении пункта 2. Совершенно верно, что сам факт явки государства в судебный орган с целью защиты своих граждан не означает, что оно отказывается от своего иммунитета.

78. Рассматривая предложение Специального докладчика добавить пункт 4 в статью 10 (там же, пункт 107), оратор указывает, что государство, подчинившись определенной юрисдикции, не должно иметь возможность исключить вариант судебного разбирательства по мотивам, указанным в этом положении.

79. Что касается предложенной новой статьи 11-бис, то г-н Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-н Барсегов (пункт 1, выше) предложили тексты, заслуживающие большого внимания, поскольку в них, по-видимому, более четко объясняется, из чего состоит обособленная государственная собственность.

80. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, прежде чем перейти к рассмотрению проектов статей, он выскажет несколько общих соображений относительно подхода, которого следует придерживаться при проведении этого второго чтения, и относительно комментариев Специального докладчика, содер-

жащихся в его втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункты 2—19).

81. Второе чтение проходит в период, когда наблюдается тенденция к ограничению числа случаев, в которых государство может ссылаться на юрисдикционный иммунитет,— тенденция, отмеченная и прежним, и нынешним специальными докладчиками и в большинстве комментариев. Кроме того, как показал в своем выступлении г-н Барсегов, в ряде стран проходят процессы реорганизации экономики, ее децентрализации и укрепления связей с партнерами на мировом рынке. Наконец, ряд стран, традиционно являвшихся приверженцами теории абсолютного иммунитета, пересматривают свою позицию. Таким образом, на протяжении последних нескольких лет произошел ряд почти революционных изменений, способных радикально изменить практику государств в сфере юрисдикционных иммунитетов, однако в один день это не случится.

82. В таких условиях в основе общего подхода Комиссии ко второму чтению проекта статей могли бы лежать два соображения общего характера. Во-первых, Комиссии следует подходить к этой работе с большей осторожностью и терпением, чем это обычно делается на таком этапе: торопиться нет никаких оснований, и цель еще далеко не достигнута. Во-вторых, рассматриваемая область права в настоящее время развивается и, по всей вероятности, будет развиваться после завершения работы над проектом статей (например, Соединенные Штаты Америки только что приняли поправку к своему Закону об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года). Таким образом, необходимо, чтобы проект оставлял возможность развития в будущем концепции юрисдикционного иммунитета. Принимая во внимание эти два общих соображения, оратор считает, что Комиссии следует избегать всякой поспешности и в данный момент сконцентрировать внимание на статьях 1—11-бис, отложив рассмотрение остальной части текста до следующей сессии.

83. Развивая тему рассмотрения проекта во втором чтении, оратор отмечает: Специальный докладчик справедливо указал, что следует стремиться «к заключению нового многостороннего соглашения, которое позволило бы примирить конфликтующие суверенные интересы, возникающие в связи с применением или неприменением нормы о государственном иммунитете» (там же, пункт 3). В конечном счете, именно по этой причине Генеральная Ассамблея поручила Комиссии рассмотреть этот вопрос. Различия в экономических системах и увеличение объемов государственной торговли в период после окончания второй мировой войны породили споры относительно обстоятельств, в которых государство и органы, через которые оно действует, обладают иммунитетом от юрисдикции судов другого государства. Хотя эти споры часто возникают между государствами с плановой экономикой, которые обычно выступают в роли ответчиков, и странами с рыночной экономикой, граждане которых в свою очередь

обычно являются истцами, они затрагивают и развивающиеся страны, поскольку их торговля в значительной степени осуществляется через государственные организации или предприятия. Таким образом, никто не заинтересован в принятии экстремального подхода: в этом случае либо частные предприятия потеряли бы интерес к ведению дел с государственными образованиями, либо государства стали бы неохотно подвергать себя риску судебных разбирательств в других странах. Следует, напротив, стремиться к достижению «примирения», упомянутого Специальным докладчиком.

84. Оратор не хотел бы вступать в обсуждение нынешнего состояния международного права в данной области; он хотел бы лишь отметить, что неоспоримым является факт увеличения числа государств, которые либо в законодательном порядке, либо через судебную практику разрешают своим судам рассматривать при определенных обстоятельствах дела против иностранных государств. Хотя, как указал г-н Махью (2116-е заседание), нельзя сказать, что государства-ответчики не пытались противостоять этому, в то же время следует признать, что на протяжении определенного времени практика государств — сторонников ограниченного иммунитета является неизменной и единообразной. Таким образом, нельзя говорить о всеобщем признании и соблюдении единой нормы о юрисдикционном иммунитете государства. Поскольку к тому же эти государства относятся к числу крупнейших в мире поставщиков капитала, товаров и услуг, еще значительно более становится их практика и соответственно задача Комиссии.

85. Перейдя к анализу проекта статей, оратор говорит, что Специальный докладчик прав, предлагая объединить статьи 2 и 3, однако в связи с новой объединенной статьей 2 (A/CN.4/415, пункт 29) возникает ряд замечаний. Выражение «*sovereign authority*», не являясь полностью удовлетворительным, призвано передать значение французского термина «*puissance publique*». Идея, выражаемая термином «государственный» (*gouvernemental*), будучи, возможно, полезной в случае ответственности государств, создает двусмысленность в контексте юрисдикционных иммунитетов: можно утверждать, что даже коммерческая деятельность государства (*acta jure gestionis*) является «государственной» деятельностью в той степени, в какой она осуществляется правительством, даже несмотря на то, что те же самые действия могли бы производиться частными лицами. По поводу того, нужно ли включать в определение государства «учреждения или институты государства», следует принять во внимание, что если это не будет сделано, то на них не будут распространяться изъятия, применяемые в отношении государства; Комиссии следует тщательно рассмотреть этот вопрос.

86. Термин «коммерческий контракт» в подпункте с пункта 1 новой статьи 2 представляется слишком ограничительным: он не точно отражает практику государств и может привести к путанице. Лучше

было бы говорить о «коммерческой деятельности». Если все же первый термин будет сохранен, следует дать более широкое его определение подобно тому, как это сделано в подпункте с, iii пункта 1.

87. Оратор отмечает, что в вопросе об определении характера контракта он мог бы согласиться со Специальным докладчиком, что пункт 2 статьи 3 в той форме, в какой он был принят в первом чтении, недостаточно объективен и делает бессмысленным изъятие, которое он должен был бы предусматривать. Пересмотренный вариант, предложенный Специальным докладчиком в пункте 3 новой статьи 2, является более предпочтительным, но он все же оставляет желать лучшего. Кроме того, в целях единообразия следует использовать термин «коммерческий контракт» вместо выражения «контракт о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг». Нужно также избегать в правовом документе использования формы долженствования «*should*» (по-русски: «следует»), особенно если это положение включается в статью об определении терминов.

88. Существует, однако, и более серьезная проблема. Даже если в договоре или контракте содержится положение, предусматривающее, что данный контракт заключен в интересах государства, это положение может оказаться недостаточно определенным для частного партнера. Например, в Соединенных Штатах Америки, согласно Закону об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, цель контракта не является соответствующим критерием: суд может рассматривать лишь характер конкретной деятельности. То же справедливо в отношении практики многих стран. Решить эту проблему было бы лучше всего следующим образом: оставить на усмотрение сторон право предусматривать согласно пункту 2 *b* статьи 11, что любой спор не подлежит судебному разбирательству; при этом у сторон не оставалось бы никаких сомнений.

89. Что касается статьи 4, то возникает вопрос о связи проекта статей и Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года — интересная проблема, которая, однако, не должна чрезмерно беспокоить Комиссию. Высказывалось мнение, что проект может создать аномальную ситуацию, поскольку дипломат будет пользоваться иммунитетом в соответствии с Венской конвенцией 1961 года при совершении тех же самых действий, в отношении которых представляемое им государство иммунитетом от юрисдикции не обладает. Однако подобная ситуация, возможно, не столь аномальна, как утверждают: можно понять, что дипломат должен быть защищен лучше, чем государство, прежде всего потому, что судебное разбирательство серьезно препятствовало бы осуществлению им своих функций, и, кроме того, потому, что в этом случае появилась бы возможность оказания на него давления. Не следует, наконец, забывать, что пункт 1 статьи 31 Венской конвенции 1961 года весьма близок к кодификации некоторых изъятий, предусмотренных в рассматри-

ваемых проектах статей. Поэтому оратор готов одобрить измененный текст пункта 1 статьи 4, предложенный Специальным докладчиком (там же, пункт 50).

90. В статье 6 следует сохранить помещенную в квадратные скобки часть фразы «и соответствующих норм общего международного права», с тем чтобы оставить возможность для продолжения развития происходящих в данное время изменений. К тому же было бы затруднительно включить эти слова в проект в каком-либо другом месте. С другой стороны, Специальный докладчик предлагает новую статью 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), которая, как, к сожалению, представляется, не достигает намеченной цели. Например, можно допустить, что государство А делает заявление, добавляя, таким образом, изъятие к числу перечисленных в проекте, однако это заявление будет сведено на нет в силу лишь того, что государство В заявляет о «возражении в течение 30 дней». Следствием данной ситуации будет то, что государство А, зная вероятный исход таких действий, просто не станет стороной будущей конвенции. Поэтому статья 6-бис не представляется полезной.

91. В связи с заголовком части III проекта ([Ограничения] [Изъятия из] иммунитета государств) возникает сложная проблема, поскольку сторонники концепции ограниченного иммунитета хотели бы оставить определенную свободу действий государствам, практика которых выходит за рамки предусмотренных изъятий. Комиссия, возможно, могла бы использовать формулировку, подобную следующей: «Случаи, в которых нельзя ссылаться на иммунитет государства в судах другого государства».

92. Оратор отдает предпочтение предложенному новому тексту пункта 1 статьи 11 (A/CN.4/415, пункт 121), и в частности формулировке «это государство не может ссылаться на иммунитет от этой юрисдикции». Кроме того, как отмечалось рядом правительств, теория имплицитного согласия может исказить смысл данной статьи. Наконец, как уже указывалось, лучше было бы говорить о «коммерческой деятельности», а не о «коммерческом контракте».

93. Предложенная новая статья 11-бис (там же, пункт 122), которая касается обособленной собственности государственных предприятий, очень легко может привести к положению, когда частная сторона по контракту окажется без средств правовой защиты. В случае невыполнения контрактных обязательств частная сторона могла бы предъявить иск только государственному предприятию, но не самому государству; таким образом, размер получаемого ею возмещения ограничивался бы собственностью, принадлежащей данному предприятию. Это означает, что частная сторона до заключения коммерческой сделки с государственным образованием должна проверить наличие у него достаточных активов, что сделать весьма трудно, а может быть, и невозмож-

но. Можно даже представить создание государством государственных предприятий в целях уменьшения потерь собственно государства (подобно тому, как корпорация может создать филиал), без наделения их достаточными средствами для покрытия их операций или обязательств. В последнем случае суд может разрешить кредиторам филиала обратиться с иском к материнской корпорации, однако такое средство правовой защиты невозможно в отношении государства. Этой ловушки для частных партнеров следует избежать в проекте.

94. В связи со статьей 11-бис возникают и другие проблемы, в частности в связи с выражением «от имени государства». Государство, безусловно, может заниматься коммерческой деятельностью через свое предприятие; однако с юридической точки зрения возникают сомнения, принимают ли на себя такие предприятия обязательства «от имени государства». Если это так, то государство несет ответственность независимо от того, владеют или не владеют предприятия обособленной государственной собственностью. Г-н Барсегов в этой связи предложил вариант текста (пункт 1, выше), который необходимо изучить самым внимательным образом, с тем чтобы Комиссия могла принять решение относительно включения в проект отдельного положения об обособленной государственной собственности.

95. В заключение оратор обращает внимание Комиссии на поправки к Закону об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года, принятые в Соединенных Штатах Америки в ноябре 1988 года; одна группа поправок касается ареста торговых судов иностранных государств; вторая группа поправок посвящена арбитражу и либерализует положения этого закона, касающиеся исполнения арбитражных решений.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2118-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 14 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиаи, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Янков.



**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение) (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)**

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ  
ЧТЕНИИ (продолжение)

1. Г-н КОРОМА, выражая признательность Специальному докладчику за его ясный и всеобъемлющий второй доклад (A/CN.4/422 и Add.1), говорит, что практическое значение темы юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности трудно переоценить, поскольку с этим вопросом приходится сталкиваться почти ежедневно. С годами границы темы расширились с разделения действий на *jure imperii* и *jure gestionis* до охвата таких сфер, как договоры о найме, личный вред, ущерб имуществу, патенты, торговые марки, интеллектуальная и промышленная собственность, финансовые вопросы. Хотя ничего плохого в таком расширении темы нет, все же существует опасность того, что государства могут становиться все более уязвимыми перед иностранной юрисдикцией. В этой связи оратор хотел бы обратить внимание членов Комиссии на одно дело, которое недавно рассматривалось в судах Соединенных Штатов, — *Colonial Bank v. Compagnie générale maritime et financière* (1986). Поэтому необходимо действовать осмотрительно, чтобы не свести на нет суть основной нормы, заключающейся в том, что на государства не должна распространяться иностранная юрисдикция.

2. Как отмечается в комментариях и замечаниях правительств к проектам статей, цель будущей конвенции состоит в том, чтобы подтвердить и укрепить концепцию юрисдикционных иммунитетов государств, предусмотрев вместе с тем недвусмысленные изъятия из них. При таком подходе замена принципа иммунитета государств принципом функционального или ограниченного иммунитета не только снизит эффективность основной нормы, но и приведет к правовой неопределенности, а в некоторых случаях даже затруднит усилия некоторых стран по обеспечению экономического развития. Поэтому Комиссия должна принять подход, предложенный Броунли, о котором упоминает Специальный докладчик в своем докладе (там же, пункт 13, в конце).

3. Тенденция подразделять деятельность правительства на действия *jure imperii* и *jure gestionis* не всегда была однозначной. Так, хотя закупку фармацевтической продукции можно рассматри-

вать, как коммерческую сделку для некоторых стран, вынужденных производить такие закупки, они не были обычными коммерческими сделками, поскольку речь идет о здоровье и благосостоянии их населения. Не разделяет оратор и теорию так называемого «абсолютного» иммунитета. Он вообще против использования слова «абсолютный», поскольку, по его мнению, в природе не существует такой вещи, как абсолютный иммунитет. Основопологающая норма предельно проста: одно государство обладает иммунитетом от юрисдикции другого; если Комиссия будет придерживаться этой нехитрой нормы, ей, возможно, удастся уменьшить трудности, связанные с необходимостью сделать выбор между двумя теоретическими школами. С другой стороны, при рассмотрении данной темы, несомненно, но по вполне понятным причинам, продиктованным коммерческими соображениями, приходится испытывать разные формы давления. Обязанность Комиссии состоит в том, чтобы избавиться от такого давления. Это можно сделать, в частности, сформулировав норму юрисдикционного иммунитета на основе консенсуса, который позволил бы учесть интересы всего международного сообщества. А для этого нужно тщательно проанализировать соответствующие правовые документы. В этой связи оратор отмечает, что один известный автор, который был сторонником теории ограниченного иммунитета, пришел к выводу, что нет никаких оснований утверждать, будто теория абсолютного иммунитета отвергнута во имя теории ограниченного иммунитета прерогатив государственной власти.

4. Как явствует из доклада, комментарии по проектам статей представили лишь несколько государств. Поэтому, для того чтобы учесть интересы и решения, которые не нашли отражения в докладе, необходимо выяснить мнения многих других государств. Ввиду давления, о котором оратор говорил выше, руководствоваться при рассмотрении данной темы как источниками решениями по делам, рассматривавшимся в национальных судах или даже в системе национального законодательства, нельзя. Одну из возможностей учета мнений государств обеспечила бы вместе с тем ссылка на их состязательные бумаги в иностранном суде.

5. Оратор согласен с положениями, зафиксированными в статье 1 о сфере применения настоящих статей, однако считает, что для облегчения понимания данной темы сразу после него необходимо изложить общий принцип иммунитета государств. Можно было бы даже, как предлагали некоторые правительства, дать в статье 1 определение терминов и положения, касающиеся их толкования, а затем уже статьи 2 и 3, в которых речь шла бы о сфере применения проекта и о норме иммунитета как таковой.

6. Было бы логичнее объединить положения статьи 2 об употреблении терминов с положениями статьи 3 о толковании терминов под одним заголовком, однако нелогично включать подлежащее определению слово в само определение, как

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.

это сделано в пункте 1 *b*, *i* статьи 2 в отношении выражения «коммерческий контракт». Это положение недостаточно четкое и требует рассмотрения в Редакционном комитете.

7. В пункте 2 статьи 3 предусматривается двойная проверка при определении того, является ли контракт о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг коммерческим контрактом. Речь идет о прекрасно сбалансированном положении, которое следует сохранить, поскольку оно отражает практику государств и представляет собой компромисс между теми, кто считает, что единственным критерием должен служить характер контракта, и теми, кто считает необходимым учитывать также его цель.

8. Определение термина «государство» в пункте 1 статьи 3 является приемлемым, однако разве недостаточно было бы ограничить это определение самим государством, указав лишь, что государство и является тем органом, который правомочен осуществлять прерогативы государственной власти? По мнению оратора, это было бы лучше, чем разбивать определение на категории учреждений и ведомств. Ибо для выяснения, например, того, является ли какое-либо конкретное министерство или департамент институцией государства, требуется изучать конституционную структуру государства.

9. Оратор поддерживает предложение Германской Демократической Республики (A/CN.4/410 и Add.1—5) о включении в статью 3 нового пункта 2. Недвусмысленное исключение из сферы применения этого проекта статей правовых образований, неправомочных осуществлять прерогативы государственной власти, является решающим критерием для определения того, идет ли в данном случае речь о действии *jure imperii* или о действии *jure gestionis*.

10. Оратор поддерживает предложение Федеративной Республики Германии о включении в пункт 2 статьи 4 положения, ясно устанавливающего, что остальные виды иммунитета, кроме юрисдикционного иммунитета государств, не затрагиваются. Он поддерживает также предложение Испании и Соединенного Королевства о том, что привилегии, о которых идет речь, должны распространяться не только на глав государств, но и на глав правительств министров иностранных дел и высокопоставленных деятелей. В то же время мнение о том, будто привилегии и иммунитеты глав государств и министров иностранных дел продиктованы международной вежливостью, неприемлемо по причинам, в которые оратор не хотел бы сейчас вдаваться, но которые, вероятно, дали Австралии повод предложить добавить в пункте 1 слова «в соответствии с международным правом».

11. В статье 6, являющейся стержнем всего проекта, должен утверждаться принцип, предусматривающий, что иностранное государство пользуется иммунитетом от юрисдикции судов государства суда, и поэтому в ней должны быть ясно определены изъятия из этого принципа для того,

чтобы каждому, кто будет обращаться к будущей конвенции, было сразу ясно, на что юрисдикция распространяется и на что не распространяется. В таком положении подтверждалось бы равенство всех государств, оно позволило бы иностранным правительствам выполнять некоторые функции по защите интересов своего государства без необходимости защищать себя в иностранных судах и учитывало бы такие интересы и законные права всех тех, кто участвует в сделках с иностранными правительствами. Однако, чтобы устранить всякую двусмысленность, слова, заключенные в квадратные скобки, — «и соответствующих норм общего международного права» — следует изъять. Их сохранение сведет на нет усилия по разработке свода ясных норм, касающихся иммунитета государств, поскольку будет создаваться впечатление, будто проект не является всеобъемлющим. Может также возникнуть впечатление, что теория абсолютного иммунитета по-прежнему применима, а оратор сомневается в том, что Комиссия хотела бы занять такую жесткую позицию. Предложенная новая статья 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) также способствовала бы закреплению этой неопределенности, поскольку дала бы государствам возможность выбирать ту или иную норму. Важно поэтому закрепить недвусмысленно норму и изъятия из нее, чтобы не оставлять решение вопроса на усмотрение государств.

12. Оратору не совсем нравится название статьи 7, поскольку оно не соответствует ее содержанию, ибо в пункте 1 речь идет о том, как обеспечить иммунитет государств, а в пунктах 2 и 3 — о значении выражения «разбирательство в суде государства». Если это название будет сохранено, оратор предлагает заменить слово «modalities» (способы) словом «modes», означающим методы и процедуры. Пункты 2 и 3 следовало бы, по видимому, включить в сводные положения статей 2 и 3, однако, если они будут оставлены в статье 7, оратор считает необходимым принять рекомендацию Австралии об изменении их формулировок.

13. Оратор поддерживает предложение включить в статью 8 положение, согласно которому государству, давшему согласие на юрисдикцию иностранного суда, предоставлялся бы иммунитет в случаях существенного изменения обстоятельств. В соответствии с национальным законодательством в случаях, когда суда не в состоянии доставить грузы из-за форс-мажорных обстоятельств или из-за существенного изменения обстоятельств, контракт обычно является неосуществимым. Цель включения такого положения в проект статей будет заключаться в том, чтобы не нарушить его положения, и оно будет лишь отражать действительность.

14. Приходится сожалеть о разногласиях, связанных с названием части III проекта, которые, по видимому, возникли из-за разделения иммунитета на абсолютный и ограничительный. Однако в изъятиях из той или иной нормы нет ничего необычного, и мандат Комиссии по вопросу о юрисдикционных иммунитетах предусматривает разработку соответствующей нормы и изъятий из

нее. Поэтому в части III необходимо предусмотреть такие изъятия и, может быть, разъяснить в комментарии, что это вовсе не означает кодификацию норм той или иной теоретической школы.

15. В отношении статьи 11 было сказано, что в случае возникновения спора в отношении коммерческого контракта государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции при разбирательстве, связанном с этим контрактом. Однако споры, которые действительно приходилось рассматривать судам, — *Trendtex Trading Corporation Ltd. v. Central Bank of Nigeria* (1977), *The «I Congreso del Partido»* (1981), *Verlinden B. V. v. Central Bank of Nigeria* (1981) и *Colonial Bank v. Compagnie générale maritime et financière* (1986) — касались проблем куда более сложных, нежели простые различия между коммерческим и некоммерческим контрактом. Контракт, который на первый взгляд кажется коммерческим, может и не содержать элемент прибыли, с которым обычно ассоциируется коммерческий контракт. Государства должны иметь возможность ссылаться на иммунитет, когда сделка совершается в осуществление прерогативы государственной власти.

16. Что касается пункта 1 статьи 11, то даже если юрисдикция и предполагается, она должна быть обусловлена территориальной связью между коммерческим контрактом, его участниками и государством юрисдикции, чтобы исключить возможность выбора по своему усмотрению судебного органа или неоправданного расширения национального законодательства. Решение окружного суда Соединенных Штатов по делу *Colonial Bank* преследовало именно эту цель, и аналогичные положения необходимо предусмотреть также в статье 11.

17. Оратор согласен с другими членами Комиссии в том, что она должна уделить тщательному рассмотрению статей столько времени, сколько потребуется, а не торопиться с их передачей в Редакционный комитет. Области, охватываемые статьями, следующими за статьей 11, такие как занятость, патенты и интеллектуальная собственность, не исследованы и требуют глубокого анализа. Комиссия должна закончить свои обсуждения статьей 11, направить первые одиннадцать статей Редакционному комитету и приступить к рассмотрению оставшихся статей на своей следующей сессии.

18. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что доклады Специального докладчика представляют обширный источник информации; это не должно удивлять, поскольку Специальный докладчик прекрасно владеет материалом. Цель доклада состояла в анализе полученных комментариев, которые представили очень немногие государства, и подготовке на их основе предложений о поправках или новых вариантов статей для их рассмотрения при втором чтении. Большинство предложенных изменений касаются лишь формулировок, и ими должен заняться Редакционный комитет. Однако некоторые элементы затрагивают самую суть проблемы

и должны быть тщательно рассмотрены Комиссией.

19. Следуя рекомендации Председателя, оратор ограничится лишь комментариями в отношении статей 1—11. Г-н Маккаффри (2117-е заседание) справедливо отметил, что Комиссия не должна торопиться и что лучше повременить с рассмотрением остальных статей до будущей сессии. К тому времени могут поступить дополнительные комментарии от государств.

20. Эта серия статей представляет собой компромиссный вариант, выработанный в результате длительного обсуждения, и именно так ее и следует воспринимать при втором чтении. Ее нельзя истолковывать таким образом, будто один подход возобладал над другим. Почти половина тех немногих государств, которые прислали свои комментарии, представляет Европейский континент, но даже среди них нет единодушия в том, что Европейская конвенция об иммунитете государств 1972 года может пригодиться Комиссии в данном вопросе. Существуют самые разные мнения относительно критерия, которым следует руководствоваться при установлении принципа иммунитета. Африканские, азиатские и латиноамериканские страны не сообщили своих мнений, и поэтому сделать окончательные выводы на основе комментариев, представленных государствами, не представляется возможным.

21. Оратор мог бы поддержать существующую формулировку статьи 1, однако считает, что необходимо закрепить такой же принцип иммунитета, который зафиксирован в настоящее время в статье 6. Статьи 2 и 3, касающиеся употребления терминов и их толкования, действительно следует объединить в одну статью о терминах и определениях.

22. Точно так же он мог бы поддержать исправленный текст пункта 1 статьи 4, предложенный Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 50), однако согласен с мнением г-на Тиамы (2117-е заседание) о том, что вопрос о последствиях этой статьи следует рассмотреть в свете положений, в частности, статьи 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. Ссылаясь на текст, представленный предыдущим Специальным докладчиком, г-н Рейтер (2115-е заседание) высказал целый ряд очень уместных замечаний в отношении опасности предоставить больше иммунитетов дипломатам, нежели государствам. Все случаи, о которых говорилось в связи с вопросом о правах и интересах государства, обладающего территориальной юрисдикцией, и об иммунитетах третьих государств, особенно когда речь идет о таких совершаемых их дипломатами правонарушениях, как убийство или шпионаж, подпадают под действие норм, регламентирующих права дипломатов, которые зафиксированы, в частности, в решении Международного Суда по делу *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> Решение от 24 мая 1980 года, *I. C. J. Reports 1980*, p. 3.

23. Специальный докладчик совершенно справедливо заметил, что пока, по-видимому, преждевременно высказывать комментарии по статье 5: позже, по завершении второго чтения, Комиссия еще посмотрит, следует ли ее сохранять вообще.

24. Статья 6 является краеугольным камнем всего проекта и представляет собой сбалансированный компромисс между различными теоретическими школами. Выражение в квадратных скобках следует изъять: как от етил г-н Беннуна (2117-е заседание), нелогично одной рукой давать, а другой отбирать. Как указал г-н Махью (2116-е заседание), довод о том, что практика государств все еще находится в процессе становления, в подтверждение которого приводится пример Европейской конвенции 1972 года, представляется неубедительным.

25. Многие страны видят в государственном иммунитете основополагающий принцип международного права, вытекающий из государственного суверенитета. Цель подготавливаемого Комиссией проекта состоит в том, чтобы обобщить существующую практику и попытаться регламентировать условия, в которых можно сослаться на государственный иммунитет. Необходимо, разумеется, предусмотреть изъятия из иммунитета, однако нельзя устанавливать такой комплекс ограничительных изъятий, которые вообще сведут на нет принцип иммунитета. Нельзя привносить в проект, призванный унифицировать существующие нормы и практику, неопределенность, которая может лишь породить новые разногласия и проблемы, а не способствовать их решению.

26. Оратор поддерживает предложения относительно статей 7, 8 и 9, выдвинутые Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/415). В том, что касается названия части III проекта, выражение «изъятия из» представляется предпочтительнее слова «ограничения» и к тому же более точным.

27. Тексты, предложенные г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1) и г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) для новой статьи 11-бис, содержат элементы, заслуживающие внимания, и могут помочь улучшить ее формулировку. Оратор оставляет за собой право высказать по ним дополнительные замечания после того, как ознакомится с их испанским переводом.

28. В заключение он хотел бы вновь поблагодарить Специального докладчика за его прекрасные доклады, за резюме комментариев, представленных государствами, и за стремление прийти к компромиссным решениям.

29. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА присоединяется к мнению членов Комиссии, с похвалой отзывавшихся о докладах Специального докладчика, ценных в теоретическом плане и прагматических в плане выработки компромисса. В них использована методология, которая помогает читателю разобраться в различных позициях, существующих в международном сообществе. Поскольку оратор не был членом Комиссии в период рассмотрения

проекта статей в первом чтении, он хотел бы высказать лишь общие замечания, не вдаваясь в спор о теориях абсолютного и ограничительного иммунитета государств. Он лично считает, что иммунитет должен быть абсолютным, как и принцип суверенного равенства государств, зафиксированный в Уставе Организации Объединенных Наций, что, однако, не означает, будто из него не может быть сделано изъятий в совершенно конкретных случаях.

30. Каждый должен понимать, что проект статей, в котором устанавливаются сфера применения иммунитета и изъятия из него, явится важным вкладом в международную торговлю и финансовую систему, ибо таковы непреложные плодотворные результаты установления правовой безопасности.

31. Оратор поддерживает формулировку статьи 1 и не видит никаких препятствий для сведения воедино статей 2 и 3. Что же касается сути формулировок, то слово «государство» расшифровывается как охватывающий «учреждения и ведомства государства», в силу чего необходимо установить тесное соответствие с положениями статьи 11 и предложенной новой статьи 11-бис, касающихся коммерческих контрактов и собственности государственной собственности, соответственно. Если принадлежащее государству предприятие, которое, согласно положениям новой объединенной статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29), расценивается как государство и не обладает иммунитетом от юрисдикции в своей коммерческой деятельности, его собственность нельзя удерживать в качестве залога в мерах, принимаемых против государства. Текст пункта 3, предложенный Специальным докладчиком для определения коммерческого характера контракта, обеспечивает наилучшее решение. При таком определении следует исходить из характера контракта, а также учитывать его цель.

32. В пункте 2 статьи 4 следует сказать об иммунитете глав государств, однако ссылку необходимо расширить и включить глав правительств, министров иностранных дел и высокопоставленных деятелей. Предметом проекта статей является, разумеется, государственный, а не личный иммунитет, однако речь идет лишь о закреплении в правовом документе прав, уже признанных в обычном праве. И Конвенций о специальных миссиях 1969 года недостаточно, поскольку она касается лишь иммунитетов, предоставляемых в совершенно особых обстоятельствах. Необходимо договориться, что иммунитеты распространяются на все ситуации — на частные визиты, транзит, неофициальные встречи и проч., — и проект обеспечивает прекрасную возможность для этого. Суды Соединенного Королевства дают ценные и классические правовые прецеденты, поскольку в этой стране иммунитеты являются не просто проявлением вежливости, как утверждает в своем предварительном докладе Специальный докладчик (там же, пункт 49), но и подлинным признанием соответствующего права.

33. Статья 6 станет приемлемой, если будет изъято выражение в квадратных скобках, чтобы точнее определить сферу применения всего свода проектов статей с точки зрения как самого понятия иммунитета, так и допустимых изъятий из него. Если же слова в квадратных скобках будут сохранены, это привнесет элемент неопределенности, который сведет на нет суть положений статьи.

34. Предлагаемая Специальным докладчиком в соответствии с предложением правительства Австралии новая формулировка статьи 7 (там же, пункт 79) является более подходящей.

35. Значительно лучше по сравнению со старым стал и предложенный новый текст статьи 8 с (там же, пункт 93). Оратор, однако, не согласен с комментарием правительства Швейцарии, а поддерживает мнение Специального докладчика о том, что существенное изменение обстоятельств не должно иметь никакого отношения к заявлениям об иммунитете. В случае принятия такого подхода будет еще более ограничена на этом основании возможность прекращения международного соглашения, в том числе соглашения, предусматривающего, что государство должно подчиняться юрисдикции иностранного суда в спорах, возникающих в связи с применением коммерческого контракта. Случаи, когда нельзя ссылаться на только что упомянутые оратором основания, ясно изложены в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, и, по-видимому, к их числу не относятся соглашения, подобные тем, которые перечислены в статье 8 проекта.

36. И наконец, оратор согласен с исправленными текстами статей 9, 10 и 11, предложенными Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/415), и считает, что тексты, предложенные г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1), являются исключительно ценным вкладом в разработку положений статьи 11-бис.

37. Г-н ПАВЛЯК говорит, что, будучи сравнительно новым членом в Комиссии, он иногда неохотно обращается к вопросам, которые уже подробно обсуждены во время первого чтения проекта статей. Однако он считает своим долгом высказать мнение по основополагающим аспектам данной темы и внести предложения о том, как Комиссии следует строить свою работу в ходе второго чтения.

38. Прежде всего, он не может согласиться с мнением, выраженным Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 10), о том, будто в практике государств теория абсолютного иммунитета государств уже не является общеобязательной нормой обычного международного права. Проходящие в Комиссии обсуждения, равно как и комментарии правительств, свидетельствуют об обратном. Хотя нельзя отрицать, что число государств, выступающих против абсолютной теории, особенно среди высоко развитых западных стран, все более активно участвующих в международной торговле, в послед-

ние годы возросло, очень многие государства по-прежнему руководствуются теорией абсолютного иммунитета и применяют ее на практике. И Комиссии совершенно незначительно решать, кто из них прав больше, а кто меньше; она призвана подготовить и представить Генеральной Ассамблее проект, который служил бы полезным правовым документом для развития экономических связей между всеми государствами.

39. Проект статей, принятый в первом чтении в 1986 году, не учитывает должным образом практику социалистических государств и многих развивающихся стран. Предложенный в проекте баланс отнюдь не удовлетворяет их. И если Комиссия действительно хочет достичь компромисса по сложным и исключительно деликатным вопросам, находящимся на ее рассмотрении, она должна учитывать практику не только западных, но и других стран мира. Не желая повторять доводы, приведенные ранее г-ном Ши, г-ном Барсеговым, г-ном Коромой и г-ном Махью, оратор вместе с тем хотел бы отметить, что в условиях, когда государства все активнее участвуют в экономической и финансовой деятельности, очень трудно провести четкую грань между государственными и коммерческими операциями государственных органов. Баланс интересов иностранных государств и интересов государств, на территории которых возникает вопрос об иммунитете, должен обеспечиваться не на основе отжившего разделения на *acta jure imperii* и *acta jure gestionis*, а на более современном критерии, который полнее отражает потребности и практику сегодняшнего дня и не противоречит принципу суверенного равенства государств.

40. В Польше, как и во многих других социалистических и развивающихся странах, предприятия, находящиеся в собственности государства, являются юридическими лицами и владеют полученной от государства собственностью, которой они могут пользоваться, не порождая никакой ответственности государства и не неся перед ним никакой ответственности. Как показало рассматривавшееся несколько лет назад в судах Соединенного Королевства дело *Czarnikov v. Rolimpex*, польские государственные предприятия осуществляют свою коммерческую деятельность на свой страх и риск, по своему усмотрению и не претендуют на иммунитет от юрисдикции при возбуждении против них дел в судах. Практически только кредитные соглашения, заключаемые министерством финансов Польши с иностранными коммерческими банками, могут рассматриваться как «коммерческие контракты» по смыслу статьи 2 проекта. В действительности, согласно пересмотренным польским экономическим законам, государственные предприятия утратили свой привилегированный статус и все экономические образования, в том числе частные компании, получили подлинно равный статус.

41. Оратор настоятельно призывает Комиссию не торопиться в своей работе, а проявить терпение и учесть все аспекты быстро меняющихся практики и установлений государств. В этой связи оратор

отзывается с похвалой о более реалистической и прагматической по сравнению с позицией его предшественника позиции Специального докладчика. Будучи по-прежнему твердо убежден в том, что абсолютный иммунитет является нормой общего международного права, оратор в то же время выступает за согласование противоречивых интересов и готов определять в каждом конкретном случае, на какой вид деятельности должен или не должен распространяться иммунитет прерогатив государственной власти.

42. Переходя к самим проектам статей, оратор говорит, что статья 1 приемлема, и согласен со Специальным докладчиком в том, что общий принцип должен все же быть зафиксирован в статье 6.

43. Статьи 2 и 3 следует объединить в одну, изменив их структуру в соответствии с предложениями ряда государств и самого Специального докладчика. В пункте 1 *b*, *iii* и *iv* новой объединенной статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29) следует четко определить, о каких представителях и учреждениях государства идет речь; кроме того, выражение «институт государства» слишком расплывчато, а разъяснений, данных в комментарии, недостаточно. В определении выражения «коммерческий контракт» должно быть ясно указано, как отметил г-н Рейтер (2115-е заседание), что оно не включает сделки государств, заключаемые в интересах государства.

44. Оратор поддерживает предложение Германской Демократической Республики в связи со статьей 3 о добавлении нового пункта, раскрывающего значение термина «государство». Он также считает, что при определении того, является ли контракт коммерческим или некоммерческим, основным критерием должен служить характер контракта, а дополнительным — его цель.

45. В отношении статьи 4 оратор поддерживает рекомендацию Специального докладчика, сделанную с учетом предложения Австралии, добавить в пункте 1 слова «в соответствии с международным правом». Было бы целесообразно включить в пункт 2, как предложили г-н Томушат (2116-е заседание) и другие члены Комиссии, упоминание о главах правительств и министрах иностранных дел. Некоторые утверждают, что эта статья является излишней, однако, по мнению оратора, важно уточнить статус дипломатов и высокопоставленных деятелей по отношению к предусмотренным в проекте иммунитетам.

46. Статья 6 является и должна оставаться основополагающим положением части II проекта. Слова, заключенные в квадратные скобки, следует опустить; в противном случае будет сведена на нет сама цель статьи. Оратор не согласен с предложением Австралии дать альтернативную формулировку или с рекомендацией Специального докладчика, предусматривающей возможность компенсации изъятия выражения в квадратных скобках добавлением статьи 28. Совершенно ясно, что нет никакой необходимости в предложенной новой статье 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17).

47. Статья 7 в переработанном Специальным докладчиком варианте (A/CN.4/415, пункт 79) никаких трудностей не вызывает, особенно после принятия предложений Австралии о редакционных поправках, касающихся выражений «государство суда» и «иностранное государство». Однако оратор выступает решительно против использования таких терминов и выражений, как «интересов» и «контролирует», и предпочел бы изъять их или заменить другими.

48. Он не видит никакой необходимости изменять статью 8 *c*, как предлагает Австралия. Вместе с тем он разделяет мнение г-на Барсегова о том, что предложенный новый пункт 3 статьи 9 неоправданно усложняет проект и должен быть опущен.

49. Что касается названия части III проекта, то рекомендуемые многими правительствами слова «изъятие из иммунитета государств» представляются более подходящими. Оратор разделяет также мнение некоторых членов Комиссии о том, что изъятия должны быть минимальными и очень четко определенными.

50. Статья 11 с изменениями в пункте 1, предложенными Специальным докладчиком (там же, пункт 121), более четко, чем предыдущий текст, отражает коммерческий характер контрактов; однако оратор разделяет мнение тех, кто считает, что в проекте статей необходимо отразить концепцию принадлежащих государству предприятий с обособленной собственностью в социалистических государствах. Новая статья 11-бис в том виде, в каком она предложена Специальным докладчиком (там же, пункт 122), представляет собой результат весьма похвальных усилий, однако по-прежнему нуждается в дальнейшем рассмотрении как с точки зрения концептуальной, так и редакционной. Очень полезны тексты, предложенные г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1), но и они требуют дальнейшего изучения; со своей стороны, оратор предпочел бы сопоставить эти предложения с новыми экономическими законами, принятыми в его стране, и высказать позже, если позволит время, дополнительные комментарии.

51. Вообще говоря, статьи 12, 13 и 16 необоснованно расширяют число изъятий из иммунитета государств. Такие статьи могут быть как-то оправданы в двусторонних соглашениях, но совершенно неуместны в универсальной конвенции. Поэтому при втором чтении их следует изъять. Трудовые договоры (статья 12), как правило, регулируются национальным законодательством иностранного государства. Случаи, охватываемые статьей 13, касаются главным образом дорожно-транспортных происшествий и как таковые обеспечиваются страховкой. Статья 16 о фискальных вопросах противоречит в ее нынешней формулировке принципу суверенного равенства государств и поэтому неприемлема.

52. Оратор поддерживает мнение Специального докладчика о том, что подпункты *b* — *e* пункта 1 статьи 14 можно опустить, и, со своей стороны,

считает, что Редакционный комитет мог бы внести дополнительные изменения. Пока у оратора нет четко определенного мнения в отношении того, следует сохранить или опустить статью 15: доводы, приводимые некоторыми развивающимися странами, представляются убедительными, однако следует также учесть соображения Специального докладчика, изложенные в его втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 23).

53. Заключенные в квадратные скобки соответственно в пунктах 1 и 4 статьи 18 слова «негосударственной» и «негосударственных» следует опустить, но и в этом случае государствам, имеющим государственные предприятия, трудно будет согласиться с этой статьей. Трудно согласиться также со статьей 19, даже с изменениями, предлагаемыми Специальным докладчиком. В этом вопросе оратор поддерживает предложения г-на Ши, а также мнение правительства Югославии.

54. И наконец, по причинам, изложенным Германской Демократической Республикой, Мексикой и Советским Союзом, оратор считает, что статья 20 ненужна и должна быть изъята.

55. Г-н РУКУНАС, касаясь пункта 2 статьи 3, отмечает, что в нем, несомненно, содержатся полезные для судей указания с точки зрения защиты интересов сторон, что в конечном счете является главной целью всего проекта. Однако судьи должны сохранять независимость суждений при определении в каждом конкретном случае, следует ли учитывать цель и характер контракта. Было бы желательно продолжить обсуждение этого вопроса в Комиссии. Поскольку в положениях пункта 1 этой статьи, касающихся толкования терминов, речь идет о политических подразделениях государства, правомочных предпринимать действия в осуществление прерогатив государственной власти, было бы целесообразным включить также упоминание о представителях государства.

56. Оратор согласен с г-ном Тиамом (2117-е заседание) в том, что в пункте 1 статьи 4 имеются в виду разные категории иммунитета, однако важно сохранить как подпункт *a*, так и подпункт *b*. Поэтому было бы предпочтительнее заменить выражение «связанных с ним лиц» выражением «их членов» в подпункте *b*. Что касается пункта 2, то в нем действительно следует говорить не только о главах государств, но и обо всех лицах, которые упоминаются в статье 21 Конвенции о специальных миссиях 1969 года. Специальная защита, которая ранее предоставлялась главам государств, являлась отражением того факта, что практически все обязанности, связанные с решением международных вопросов, возлагались в прошлом на глав государств. Учитывая произошедшие с годами изменения в этом вопросе, представляется целесообразным расширить это положение, чтобы охватить также глав правительств и министров иностранных дел.

57. В связи с выражением «и соответствующих норм общего международного права» в статье 6 оратор хотел бы отметить, что среди юристов, как

и прежде, нет единодушия в вопросе о том, действительно ли обычное международное право по-прежнему является вторичным по отношению к праву кодифицированному. По его мнению, не следует добиваться того, чтобы проект охватывал все возможные случаи: суть в том, чтобы найти формулировку, приемлемую для всех, возможно, аналогичную предложенной г-ном Рейтером (2115-е заседание, пункт 46).

58. В связи со статьей 7 г-н Ши (2115-е заседание) говорил о больших расходах, сопряженных с судебными разбирательствами, которые в ряде случаев могут служить препятствием для справедливого разбирательства. Оратор считает, что именно поэтому так важна статья 7, поскольку она будет побуждать правительства добиваться того, чтобы сделать положения всего проекта достоянием всех заинтересованных государственных органов.

59. Соглашаясь в целом с логикой статьи 8, оратор находит тем не менее, что подпункт *c* все еще имеет слишком ограничительный характер; в соответствии с предложениями других членов Комиссии в ней можно было бы дать также ссылку на согласие, доводимое до сведения по дипломатическим каналам. Оратор не видит никакой необходимости включать в статью 10 новый пункт 4, как предлагает Специальный докладчик (A/CN.4/415, пункт 107).

60. В том, что касается названия части III проекта, оратор предпочел бы менее противоречивую формулировку, возможно, аналогичную предложенной г-ном Маккаффри (2117-е заседание, пункт 91), однако можно было бы дать и совершенно новое название, допустим «Осуществление юрисдикции государством суда».

61. И наконец, оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что слова «рассматривается как давшее согласие...» в пункте 1 статьи 11 следует изъять. Что касается предложенной новой статьи 11-бис, то он считает, что тексты, предложенные г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1), а также самим Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 122), могли бы помочь Комиссии прийти к общеприемлемому решению.

62. Г-н ФРЭНСИС выражает признательность Специальному докладчику за его великолепные доклады и говорит, что, как отмечается во втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 3), при втором чтении следует попытаться достичь новой многосторонней договоренности, чтобы согласовать противоположные суверенные интересы, возникающие в связи с применением или неприменением иммунитета государств, а не просто подтвердить более существенный принцип суверенитета в этой области.

63. На рассмотрении Комиссии находится серия проектов статей, принятых в первом чтении, в которые Специальный докладчик предложил внести некоторые изменения, чтобы учесть комментарии правительств и замечания членов Комиссии.

Разные статьи, однако, фигурируют в нескольких документах, что затрудняет их восприятие, как уже отмечали некоторые члены Комиссии в ходе нынешнего обсуждения. Оратор призывает Специального докладчика представить Комиссии на ее следующей сессии весь текст предложенных им проектов статей в едином сводном документе, чтобы облегчить их рассмотрение.

64. В ходе обсуждения обращалось внимание также на то, что у Комиссии не было достаточно времени для внимательного рассмотрения серий проектов статей, имеющих слишком большое значение, чтобы торопиться с их вторым чтением. Как указывал г-н Маккаффри (2117-е заседание), необходимо учесть происходящие в международном сообществе изменения, которые отражаются на состоянии самого постоянно меняющегося права. Так, в Соединенных Штатах Америки отчетливо видна тенденция к более либеральному подходу в вопросе арбитража в целом. Вот почему при рассмотрении проектов статей необходим более тщательный и осознанный подход, и оратор горячо поддерживает предложение о том, чтобы на данной сессии Комиссия сосредоточила свои усилия на статьях 1—11.

65. Переходя к самим статьям и ссылаясь на критерии определения того, что представляет собой «коммерческий контракт», изложенные в пункте 2 статьи 3, он напоминает, что в ходе первого чтения он приводил пример, как в конце 70-х годов правительство Ямайки вмешивалось в закупки основных видов продовольствия за границей. Поэтому в статье следует непременно сохранить элемент цели коммерческих контрактов.

66. В статье 4 совершенно верно и по существу указывается, что настоящие статьи не наносят ущерба привилегиям и иммунитетам, которыми согласно существующим дипломатическим соглашениям пользуются государства, однако в статье следует перечислить соответствующие международные конвенции. Вместе с тем ссылка на «дипломатический иммунитет» представляется нецелесообразной, поскольку касается представителей государства, а не самого государства. В данном вопросе аналогию следует проводить с иммунитетом, которым пользуются дипломатические миссии в соответствии с Венской конвенцией о дипломатических сношениях 1961 года, а не с иммунитетом, которым пользуются отдельные дипломатические представители.

67. Специальный докладчик склонен принять предложение Испании (A/CN.4/410 и Add.1—5) о том, чтобы опустить заключенные в квадратные скобки в статье 6 слова «и соответствующих норм общего международного права» и отразить эту мысль в одном из пунктов преамбулы будущей конвенции. Однако предложение Испании не решит проблемы. Лучше всего было бы вообще изъять эти слова, которые могут быть истолкованы по-разному и даже породить путаницу. Кроме того, эти слова не нужны в статье 6, поскольку в положениях статьи 28 предусматривается, что государства могут предоставлять по соглашению

друг другу режим, отличный от того, который установлен положениями настоящих статей. Таким образом, соответствующие государства вольны достаточно либерально подходить к применению положений настоящего проекта. Предлагаемая новая статья 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) неприемлема, поскольку ослабит содержание основополагающей нормы, установленной в статье 6.

68. Интересные поправки, предложенные г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1) к новому проекту статьи 11-бис, содержат элементы, которые могут позволить Комиссии достичь компромисса по еще не рассматривавшемуся вопросу. В этой связи следует отметить, что во многих развивающихся странах концепция обособленной государственной собственности не существует. В случае когда речь идет об образовании, имеющем в соответствии с внутренним правом юридический статус и которое заключило контракт за границей, ни под каким предлогом нельзя вовлекать в гражданский судебный спор в другой соответствующей стране само правительство. В случае если против какого-либо органа суверенного государства выносится судебное решение, урегулировать этот вопрос по дипломатическим каналам надлежит именно правительствам соответствующих государств. Самому суверенному государству не может быть предъявлено обвинение в иностранном суде, и Специальный докладчик должен учитывать это обстоятельство.

69. И наконец, в названии части III проекта выражение «изъятия из» предпочтительнее выражения «ограничения».

70. Г-н АЛЬ-БАХАРНА воздает должное Специальному докладчику за его хорошо сбалансированный предварительный доклад (A/CN.4/415), главная цель которого состоит в том, чтобы сблизить так называемую ограничительную теорию иммунитета государств с уже утвердившейся доктриной абсолютного иммунитета государств. С учетом практики последнего времени можно говорить о том, что абсолютный иммунитет государств перестал быть нормой общего международного права. Тем не менее ограничительную теорию нельзя навязывать в одностороннем порядке государствам, которые придерживаются доктрины абсолютного иммунитета. Вместе с тем среди последней группы государств можно заметить обнадеживающую тенденцию решать проблемы, возникающие в связи с «коммерческими контрактами», признавая существование государственных предприятий, на которые распространяется юрисдикция иностранных судов в том, что касается находящейся в их распоряжении обособленной государственной собственности.

71. При рассмотрении данной темы Комиссия должна, насколько возможно, избегать обсуждения теоретических вопросов и принять предложенный Специальным докладчиком прагматический подход. В частности, Специальный докладчик разумно предлагает соединить статьи 2 и 3 в одну



новую статью 2 об употреблении терминов. Однако использованное в пункте 2 объединенной статьи выражение «международных документах» (там же, пункт 29) следует заменить менее широким по охвату выражением «международных соглашений».

72. Членов Комиссии просили также высказаться о том, должен ли термин «государство» включать и составные части федеративного государства. Он все же должен включать их, поскольку в определении, содержащемся в статье 3, речь идет об органах, политических подразделениях, учреждениях и представителях государства.

73. Есть также проблемы, связанные с определением выражения «коммерческий контракт». Вопрос о том, следует ли при определении обстоятельства, является контракт коммерческим или нет, руководствоваться его характером или целью, еще не решен специалистами права, и мнения государств по этому вопросу, естественно, расходятся. Специальный докладчик обосновывает проводимую им идею цели тем, что она поможет определять характер контракта, заключаемого в целях развития или для борьбы с голодом. Специальный докладчик предложил в пункте 3 новой статьи 2 следующую новую формулировку: «однако, если в международном соглашении между заинтересованными государствами или в письменном контракте между сторонами оговаривается, что этот контракт заключен в интересах государства, эту цель следует учитывать при определении некоммерческого характера контракта». Это исправление усложняет текст, поскольку привносит идею «международного соглашения» и предусматривает необходимость конкретного заявления о том, что контракт заключается в интересах государства. Предпочтительнее все же сохранить текст, принятый в первом чтении (пункт 2 статьи 3), изменив его, однако, следующим образом:

«При определении того, является ли контракт о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг коммерческим контрактом, следует в основном исходить из характера этого контракта, однако при определении некоммерческого характера контракта следует учитывать также цель контракта».

В этом тексте не будет условий для определения цели контракта, предусматриваемых в словах «если, согласно практике данного государства, цель».

74. Оратор поддерживает пересмотренную формулировку пункта 1 статьи 4, которая предложена Специальным докладчиком с учетом комментария правительства Австралии, и поддерживает его рекомендацию о том, что говорить о пересмотре статьи 5, прежде чем будут разработаны окончательные формулировки других проектов статей, преждевременно.

75. Как показывают проанализированные в предварительном докладе комментарии правительства по столь долго обсуждаемой статье 6, эта статья является основным источником разногласий меж-

ду государствами. Лично оратор не считает, что сохранение находящихся в квадратных скобках слов «и соответствующих норм общего международного права» будет неизбежно побуждать иностранные суды добиваться дополнительных изъятий из иммунитета государств, помимо предусмотренных в проектах статей. Не верит он и в то, что это будет способствовать установлению односторонних ограничений иммунитета государств. Более того, изъятие этих слов может помешать прогрессивному развитию норм общего международного права. Однако ради практического компромисса оратор готов согласиться с предложением правительства Испании, поддержанным Специальным докладчиком, изъять указанные слова из текста статьи и отразить заключенную в них мысль в преамбуле будущей конвенции.

76. Вместе с тем Специальный докладчик (2114-е заседание), представляя свой второй доклад (A/CN.4/422 и Add.1), предложил членам Комиссии на выбор два варианта: а) опустить выражение в квадратных скобках и отразить заключенную в нем идею в преамбуле, как предложила Испания; и б) опустить это выражение и дать новую статью 6-бис, чтобы можно было включить вариантное положение и сохранить надлежащее равновесие с позицией государств, придерживающихся принципа ограниченного иммунитета. После тщательного изучения проекта статьи 6-бис оратор не склонен принять его. Идея включения в проект конвенции нового вариантного положения не так уж заманчива, ибо статья может вполне привести ненужную процедурную путаницу.

77. У оратора нет никаких возражений против предложенного нового текста статьи 7 (A/CN.4/415, пункт 78), поскольку внесенные изменения делают текст более ясным за счет привнесения понятий «государство суда» и «иностранное государство» вместо довольно расплывчатых «государство» и «другое государство». Пересмотренная формулировка статьи 8 с является приемлемой, и оратор мог бы принять статью 9 в ее нынешнем виде, однако не возражает и против добавления в пункт 1 и включения рекомендованного Специальным докладчиком нового пункта 3 (там же, пункт 100). Статья 10 также приемлема для него.

78. Вопрос о заголовке части III проекта вызвал в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи серьезные разногласия. Специальный докладчик предложил отложить рассмотрение вопроса о названии до решения конкретных и частных вопросов. Такой подход представляется весьма разумным, ибо свидетельствует о стремлении Специального докладчика заняться решением вопросов существа, не увязая в редакционных проблемах.

79. У оратора нет никаких возражений против статьи 11 с внесенными в нее Специальным докладчиком незначительными изменениями, и он согласен с мнением о том, что предпочтительнее заменить слова «это государство рассматривается

как давшее согласие» выражением «это государство не может ссылаться на иммунитет».

80. Предлагаемая новая статья 11-бис об обособленной государственной собственности (там же, пункт 122) вызывает противоречивые чувства. Ее цель заключается главным образом в том, чтобы учесть иной правовой режим для иммунитетов государств в отношении так называемой обособленной государственной собственности социалистических стран. Поэтому у оратора возникли сомнения в том, нужна ли статья 11-бис вообще. В самом деле, следует ли включать ее в универсальную конвенцию? Так или иначе, у оратора нет определенного мнения по данному вопросу, и он хотел бы, чтобы Комиссия решила его.

81. Представляя устно статью 11-бис, Специальный докладчик высказал мнение о том, что она сбалансирована теорию ограничительного иммунитета и теорию абсолютного иммунитета. Однако «экономические организации» социалистических стран являются независимыми от государства юридическими лицами, которые несут индивидуальную ответственность по своим экономическим обязательствам лишь в тех пределах и в той степени, которые определяются находящейся в их распоряжении конкретной государственной собственностью. Таким образом, эти экономические организации в рамках, установленных для них законодательством социалистических стран, не будут пользоваться иммунитетом. В то же время в соответствии с законодательством социалистических стран государство, имеющее иной статус, нежели экономические организации, о которых идет речь, все же может в осуществление прерогатив государственной власти вступать в экономические и торговые отношения и поэтому заявлять об иммунитете от юрисдикции иностранных судов. Именно в этом и заключается проблема, а не только в обособленной государственной собственности. Ее следует решать отдельно, а статья 11-бис такого решения не обеспечивает.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2119-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 15 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корона, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Янков.

## Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение) (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (продолжение)

1. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, продолжая анализ проектов статей, который он начал на предыдущем заседании, говорит, касаясь новой статьи 11-бис, предложенной Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 122), что, хотя экономические организации в социалистических странах не пользуются юрисдикционными иммунитетами, государство само может в своем суверенном качестве вступать в экономические и торговые отношения и поэтому требовать иммунитета от юрисдикции иностранных судов. Соответственно вопрос заключается не в обособленной государственной собственности, а в операциях предприятий, обладающих статусом юридического лица, и поэтому название статьи должно быть «Государственные предприятия». В любом случае статья 11-бис не обеспечивает полного решения вопроса.

2. Статья 12 (Трудовые договоры) является приемлемой с учетом поправок, предложенных Специальным докладчиком в его предварительном докладе (там же, пункт 133).

3. Статья 13 (Ущерб личности и ущерб собственности) также приемлема, но опять-таки с поправками, предложенными Специальным докладчиком (там же, пункт 143). Они состоят в том, чтобы исключить последнюю фразу статьи и добавить новый пункт 2, исключая нормы, касающиеся ответственности государства по международному праву.

4. В отношении статьи 14 Специальный докладчик отмечает (там же, пункты 152—154), что пункт 1 *c*, *d* и *e* касается правовой практики стран, применяющих общее право, и предложил или исключить их вместе с подпунктом *b*, или исправить их таким образом, чтобы они более соответствовали практике. Первое решение предпочтительнее. В основе кодификационного документа должна лежать, насколько это возможно, общая практика государств, а не конкретная юридическая система. Исправленная таким образом статья будет приемлемой.

5. В отношении статей 15, 16 и 17 не возникает никаких проблем, поэтому они вполне приемлемы.

6. В статье 18 (Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на ком-

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.

мерческой службе) по рекомендации Специального докладчика следовало бы исключить слово «негосударственной» в пунктах 1 и 4, поскольку они несут двойной смысл и могут вызвать споры, как подчеркивали представители całego ряда правительств. Специальный докладчик рекомендует также добавить пункт 1-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26), который позволил бы рассматривать отдельно государственные предприятия и обособленную государственную собственность. Г-н Аль-Бахарна резервирует свою позицию по данному вопросу по причинам, которые он изложил в связи со статьей 11-бис.

7. Статья 19 (Последствия арбитражного соглашения) не вызовет трудностей, если в нее будут включены поправки, внесенные устно Специальным докладчиком и связанные, во-первых, с использованием «коммерческого контракта» вместо слов «гражданского или коммерческого дела» и, во-вторых, с добавлением подпункта *d* о признании арбитражного решения.

8. Г-н Аль-Бахарна также резервирует свою позицию по статье 20 (Случай национализации), где, по его мнению, необходимо уточнить смысл и сферу применения.

9. Что касается статьи 21 (Иммунитет государства от принудительных мер), то Специальный докладчик правильно предложил исключить заключенные в квадратные скобки слова, а также часть фразы «и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которых направлено это разбирательство» в подпункте *a*. Альтернативный вариант о добавлении в начале статьи слов «Если соответствующие государства не договорились об ином» вместо предложения Специального докладчика о снятии вышеупомянутой фразы для него неприемлем.

10. Статью 22 (Согласие на принудительные меры) следует изменить в соответствии с предложением Специального докладчика, то есть исключить часть фразы в квадратных скобках так же, как в статье 21.

11. Специальный докладчик рекомендует несколько изменить статью 23 (Особые категории собственности), исключив термин «негосударственных» в квадратных скобках в пункте 1 и добавив выражение «и используемая в финансовых целях» в пункте 1 *c*; измененная таким образом статья представляется приемлемой.

12. В заключение г-н Аль-Бахарна призывает Комиссию отказаться от намерения вносить радикальные изменения в текст, принятые в первом чтении в 1986 году. Комиссия должна придерживаться своего решения принять проект статей во втором чтении до конца текущей сессии.

13. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ ограничивает свои замечания по статье 12 и следующим поправками, которые было предложено внести в текст, принятые в первом чтении.

14. В пункте 1 статьи 12, где говорится, что на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде

другого государства при разбирательстве относительно трудового договора и если указанное лицо было нанято в этом другом государстве и на него были распространены положения о социальном обеспечении, находящиеся в силе в этом другом государстве. Специальный докладчик предлагает исключить это второе условие. Однако оно было включено, потому что охват системой социального обеспечения того или иного государства подтверждается дополнительно тем, что контракт подпадает под правовую систему этого государства. Довод в пользу данной поправки, заключающийся в том, что данные условия могут привести к дискриминации между странами, которые имеют систему социального обеспечения, и между странами, которые не имеют таковой, не является убедительным.

15. В пункте 2 данной статьи перечисляется целый ряд исключений, из которых Специальный докладчик предлагает устранить два первых в подпунктах *a* и *b*. В отношении подпункта *a* («если работник был нанят для выполнения обязанностей, связанных с осуществлением прерогатив государственной власти»), вероятно, трудно согласиться с его исключением, поскольку он охватывает именно тот случай, когда работник не должен подпадать под юрисдикцию другого государства (следует отметить, что французский термин «*puissance publique*» по-разному переводится в английском варианте проекта). Также трудно исключить и подпункт *b* («если разбирательство касается найма, возобновления договора о найме или восстановления на работе указанного лица»), поскольку трудно себе представить, чтобы суд одного государства мог заставить другое государство держать того или иного работника у себя на службе.

16. Что касается статьи 13 (Ущерб личности и ущерб собственности), трудно поддержать идею Специального докладчика исключить в конце статьи слова «и если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия», поскольку это расширило бы сферу исключения, определяемого статьей, которое и так уже можно толковать широко. Также не следует забывать о том, что под эту статью подпадает трансграничный ущерб. Учитывая предложения правительства Испании (A/CN.4/410 и Add.1—5), Специальный докладчик предлагает добавить пункт 2 о нормах ответственности государств. Однако у него возникают сомнения относительно того, следует ли решение вопроса об ущербе личности и ущербе собственности относить к этим нормам, и, кроме того, сам Специальный докладчик не убежден в том, что это следует делать.

17. В отношении статьи 14 (Право собственности, владения и пользования имуществом), по его мнению, подпункт *a* пункта 1 представляется уместным, поскольку недвижимая собственность, расположенная на территории какого-либо государства, естественным образом подпадает под его юрисдикцию. Однако подпункты *b* — *e*, где гово-

рится о движимой и недвижимой собственности, усложняют ситуацию. Поскольку в подпунктах *c*, *d* и *e* используются формулировки из общего права, которые могут и вовсе не совпадать с формулировками других правовых систем, Специальный докладчик рекомендует заменить их новым подпунктом *c* (A/CN.4/415, пункт 156). Если данная инициатива направлена на придание проекту универсального характера, это удачно; но если она направлена на стирание различий между движимым и недвижимым имуществом, то это уже другой вопрос, поскольку ситуация с движимым имуществом не очень ясна. В целом статья не является вполне удовлетворительной, и в худшем случае он предпочел бы устранить все подпункты в пункте 1.

18. Пункт 2 статьи 14 был составлен не очень четко, и Специальный докладчик предлагает, как это рекомендовано правительством Бельгии, исключить его, поскольку создается впечатление, что здесь возникает коллизия с пунктом 3 статьи 7. Это соответствует действительности, и данный пункт можно опустить без всяких сложностей.

19. В отношении статьи 18 Специальный докладчик вносит два предложения. В связи с первым предложением, которое заключается в том, чтобы исключить в пунктах 1 и 4 слово «негосударственной», г-н Калеру Родригеш говорит, что при первом чтении выяснилось, как сложно определить «принадлежащее государству или эксплуатируемое государством судно, находящееся на коммерческой службе». Поэтому введение слова «негосударственной» преследовало цель добавить элемент уточнения, хотя, без сомнения, эта формулировка представляет собой дискриминацию некоторых государств. При отсутствии лучшей формулировки г-н Калеру Родригеш с сожалением соглашается опустить этот термин. Что касается второго предложения, которое состоит в том, чтобы добавить новый пункт 1-бис относительно судов и обособленной государственной собственности, то предложенная формулировка (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26) оставляет желать лучшего, но г-н Барсегов (2117-е заседание, пункт 1) и г-н Ши (2115-е заседание, пункт 24) высказали в связи с новым проектом статьи 11-бис чрезвычайно интересные предложения, которые, несомненно, помогут найти какое-либо решение.

20. Статья 19 (Последствия арбитражного соглашения) полностью оправдана, поскольку в ней признаются полномочия национальных судов, касающиеся арбитражного механизма. Специальный докладчик, предложивший на выбор арбитраж, касающийся «коммерческого контракта», и арбитраж, касающийся «гражданских или коммерческих вопросов», отдает предпочтение второму решению. Однако такая формулировка в конечном итоге расширяет сферу применения исключений, признаваемых в соответствии с данной статьей, хотя она должна быть направлена, напротив, на ее сокращение.

21. В связи со статьей 20 никаких изменений не предлагалось, но, как отмечали представители

правительства Австралии и правительства Таиланда, возникает проблема по поводу ее места в данном проекте. Г-н Калеру Родригеш считает, что данную статью необходимо поместить в другом месте.

22. Не было высказано никаких возражений против того, чтобы добавить в начале статьи 21 классическую формулировку «Если государства не договорились об ином». Нет также никаких возражений против исключения слов, заключенных в квадратные скобки «или собственности, в которой оно имеет правоохраняемый интерес», значение которых неопределенно. Вновь была поднята проблема принятия «прав и интересов», которая вызвала некоторые затруднения при первом чтении, но уже в более серьезной форме. На самом деле, каким бывает право, кроме «правоохраняемого интереса»? Что касается исключений, предусмотряемых подпунктами *a* и *b*, то г-н Калеру Родригеш весьма отрицательно относится к исключению условия, изложенного в подпункте *a* и гласящего следующее: «и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которого направлено это разбирательство». Специальный докладчик считает, что предшествующая формулировка делает это условие необязательным; но и без него это означало бы расширение исключений и, следовательно, сужение понятия иммунитета.

23. Необходимость в статье 23 не является очевидной, поскольку собственность, о которой там говорится, в любом случае никогда не будет рассматриваться как коммерческая собственность. Специальный докладчик предлагает добавить в конце пункта 1 *c* слова: «и используемая для финансовых целей». Но каким целям может служить «собственность центрального банка», кроме финансовых? Такое уточнение еще более размыло бы государственный иммунитет, и поэтому оратор выступает против изменения подпункта *c*. Новая формулировка, предлагаемая для пункта 2 (A/CN.4/415, пункт 240), не улучшает первоначальный текст. Однако г-н Калеру Родригеш считает, что принятый текст следует оставить в целях сохранения баланса, но с такими поправками, которые, возможно, внесет Редакционный комитет.

24. Переходя к части V проекта (Прочие положения), г-н Калеру Родригеш говорит, что статья 24, принятая в первом чтении, слишком перенасыщена, поскольку предусматривает процессуальное извещение через дипломатические каналы или другими средствами, включая заказные письма. Специальный докладчик упростил данное положение в предложенном новом тексте (там же, пункт 248). По его мнению, однако, уведомление или оповещение по почте не имеет широкой практики. Исходя из комментариев нескольких правительств, Специальный докладчик предлагает опустить в пункте 1 *a* ссылку на «специальную договоренность», а вместо этого упомянуть «любую международную конвенцию, применимую к данным государствам». Однако то обстоятельство, что такая договоренность не принята во всех правовых

системах, не явилось слишком убедительным аргументом в пользу такого исключения. Подпункт *a*, вероятно, можно было бы заменить следующими словами: «в соответствии с любым международным соглашением или договоренностью между государством суда и заинтересованным государством», — для того чтобы охватить все возможности.

25. Специальный докладчик не предлагает каких-либо изменений к статьям 25, 26 и 28. Однако он предлагает внести довольно существенные изменения в пункт 2 статьи 27, которые заключаются в том, чтобы привилегии, предоставляемые государству при судебном разбирательстве в другом государстве, ограничивались государством-ответчиком. Г-н Калеру Родригеш не считает, что это хорошая идея, поскольку государства в силу своего статуса государства не рассматриваются как обычные стороны в судебном разбирательстве. Независимо от того, являются они истцами или ответчиками, гарантий от них требовать не приходится.

26. Г-н МАХЬЮ, отметив, что его замечания по статьям 12 и далее совпадают по некоторым пунктам с замечаниями предыдущего оратора, говорит, что Специальный докладчик рекомендует исключить в пункте 1 статьи 12 критерий социального обеспечения. Не настаивая на его сохранении, он тем не менее считает, что этот критерий изложен довольно четко и служит связующим звеном с понятием контракта о найме государства суда. Специальный докладчик предлагает также исключить подпункты *a* и *b* пункта 2, хотя Комиссия включила эти положения в первом чтении для того, чтобы учесть ряд конкретных ситуаций. Поэтому он не совсем согласен со Специальным докладчиком по этому вопросу.

27. Оратор вполне мог бы принять предложение правительства Испании по новому пункту 2 статьи 13 (A/CN.4/410 и Add.1—5), но сомневается в его полезности.

28. Многие правительства подчеркнули сложность и своеобразие статьи 14, текст которой основан на концепциях общего права. В связи с этим г-н Махью разделяет замечания Специального докладчика о том, чтобы упростить текст и исключить несколько подпунктов с тем, чтобы не создавать проблем для стран, которые не знакомы с такими концепциями.

29. В статье 18 Специальный докладчик рекомендует исключить заключенные в квадратные скобки слова «негосударственных(ой)» в пунктах 1 и 4. Речь идет о проблеме по существу, которая уже встречалась в связи со статьями 2 и 3. Иногда бывает трудно дать определение коммерческому контракту, а также определить понятия коммерческого или некоммерческого использования судна. В анализе данного вопроса, проведенном Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункты 24—25), в частности когда он выражает сомнения по поводу того, «является ли предоставление иммунитета судам, принадлежащим развивающимся странам или

эксплуатируемым ими в выгодной для них долгосрочной перспективе», не учитывается должным образом позиция развивающихся стран. Развивающиеся страны не хотели бы создавать такую ситуацию, которая была бы несправедливой и неприемлемой; они хотят иметь возможность получить иммунитет от юрисдикции в некоторых обстоятельствах, когда затрагиваются государственные интересы. Как и в случае с коммерческим контрактом, когда государственные интересы служат вспомогательным критерием при определении характера контракта, государственные интересы могут служить в качестве вторичного критерия и при определении характера использования судна. Позицию развивающихся стран нельзя рассматривать как претендующую на слишком многое. В данном случае необходимо принять такое же обоснование для статей 2 и 3 и попытаться прийти к компромиссу с тем, чтобы учесть определенные особые обстоятельства, когда суда используются для государственных целей в государственных интересах.

30. Чтобы доказать неуместность термина «негосударственных», Специальный докладчик ссылается на такие документы, как Брюссельская конвенция об иммунитете государственных судов 1926 года, Конвенция о территориальном море и прилегающей зоне 1958 года, а также Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года (там же). Г-н Махью толкует эти документы несколько по-другому. В Брюссельской конвенции 1926 года и в Конвенции 1958 года говорится о судах, которые используются исключительно в некоммерческих государственных целях, и отсюда можно сделать *a contrario* вывод о том, что коммерческая государственная служба существует. В разных конвенциях используются разные термины, но всегда проводится различие между этими двумя видами службы. Это различие можно также видеть и в статьях 96 и 236 Конвенции 1982 года. При этом различие между коммерческой и некоммерческой государственной деятельностью влечет за собой целый ряд последствий с точки зрения юрисдикции. Решение этой проблемы необходимо искать в положениях новой статьи 2, посвященной коммерческим контрактам (A/CN.4/415, пункт 29). Это решение должно быть справедливым и основано на довольно четком критерии, но при этом должны также учитываться некоторые конкретные ситуации.

31. Из двух выражений в квадратных скобках в статье 19 Специальный докладчик отдает предпочтение второму, которое расширяет сферу применения данного исключения. Лично он вряд ли готов согласиться с данной точкой зрения, опасаясь, что откроется возможность, позволяющая судам несправедливо отказывать в юрисдикционном иммунитете государства. При этом слишком легко за пределами того, что касается контрактов, постепенно прийти к оспариванию решений, которые должны рассматриваться как государственные акты, связанные с понятием суверенитета. Чтобы показать опасность тенденциозного толкования некоторых выражений, г-н Махью приводит в каче-

стве примера дело *Pyramids*. Речь идет о контракте по развитию туризма, который был заключен между египетской государственной организацией и иностранным предприятием в 1974 году и вызвал общий взрыв негодования и в Египте, и за границей из-за того, что данный проект ставил под угрозу одно из семи чудес света. Возникла опасность срыва уже подписанного контракта, и иностранное предприятие прибегло к арбитражному соглашению с целью истребования компенсации за уже проделанную работу. Арбитражный суд в своем решении постановил, что он обладает юрисдикцией не только по отношению к государственному учреждению, подписавшему контракт с иностранным предприятием, но и по отношению к самому государству Египет, которое утвердило данный контракт; по мнению суда, простое утверждение, являющееся односторонним актом государства, означает участие в контракте, а следовательно, в арбитражном соглашении. Естественно, Египет опротестовал арбитражное решение, которое было аннулировано.

32. Этот пример говорит в пользу расширения юрисдикции государства суда. Как правило, стороны передают свои споры на рассмотрение в арбитражный суд, который иногда выходит за рамки своей юрисдикции, в то время как судья государственного суда более склонен защищать прерогативы государства. Этот пример также свидетельствует о наличии тенденции начиная с того момента, когда государство намеревается утвердить коммерческий контракт, рассматривать его в качестве стороны в арбитражном соглашении и оспаривать законность его действий, даже если они осуществляются в рамках суверенных полномочий. Именно поэтому при настоящем положении дел г-н Махью предпочитает сохранить первое выражение в квадратных скобках в статье 19, а именно «коммерческий контракт». При этом следует избегать опасности возникновения скрытой юрисдикции.

33. В отношении той же статьи 19 Специальный докладчик задается вопросом, не стоит ли занять какую-либо позицию в связи с проблемой исполнения арбитражных решений. Приняв арбитражное соглашение, не признает ли государство тем самым юрисдикцию судов, компетентных исполнять данные решения? Г-н Махью не будет возвращаться к этому вопросу, о котором он говорил ранее (2116-е заседание), но отмечает, что здесь необходимо проявлять осторожность, поскольку такое расширение юрисдикции государственных судов может привести к некоторым сомнительным результатам. Он напоминает также, что принятие арбитражного соглашения не следует путать с признанием процедуры исполнения судебных решений.

34. Статья 20, в которой некоторым образом резервируется урегулирование проблемы национализации, представляет собой один из элементов глобального компромисса и предназначен для того, чтобы сделать приемлемой статью 15 и обеспечить меры экспроприации и национализации, которые могут быть приняты государствами. Г-н Махью

является одним из тех членов Комиссии, которые предложили эту статью, но он не удовлетворен ни ее формулировками, ни ее местом в проекте. Учитывая двойное толкование, которое могут вызвать ее положения, он даже сомневается в целесообразности ее сохранения.

35. По статье 21 Специальный докладчик представил три рекомендации в своем предварительном докладе (A/CN.4/415, пункты 217—219), добавив к ним четвертую в своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 46). Как и для статьи 18, он рекомендует исключить термин «негосударственных», который он лично хотел сохранить по уже указанным причинам; возможно, в Редакционном комитете могли бы найти решение этой проблемы. Понятие «правоохраняемый интерес», возможно, содержится в некоторых правовых системах. Но поскольку понятие интереса шире, чем понятие права, и поскольку Комиссия работает в такой области, где исполнительные меры необходимо максимально ограничивать, было бы более целесообразно сохранить на данный момент это выражение и в статье 21, и в статье 22.

36. Специальный докладчик также считает, что нет необходимости требовать связи между рассматриваемой собственностью и объектом иска или учреждением или институцией, против которых направлено разбирательство, или ставить это предварительным условием для мер сдерживания; он разъяснил свою позицию по данному вопросу в своем устном выступлении (2115-е заседание), когда говорил о деле *Letelier*. Однако необходимо отметить, что эта проблема требует различных решений в зависимости от стран. Даже в странах, где проявляется тенденция к ограничению иммунитета, такая связь необходима. Г-н Махью считает, что Соединенное Королевство является единственным государством, исключившим это условие; в Соединенных Штатах Америки предложения по этим направлениям приняты не были. Кроме того, решения, принимаемые на национальном уровне, необязательно должны быть применимы для целей документа, имеющего универсальную сферу применения.

37. Новый текст пункта 2 статьи 23, предложенный Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/415, пункт 240), лучше принятого текста. Однако остается проблема банковских счетов, о которой говорится как в предварительном докладе, так и во втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 44). Позиция Специального докладчика по данному вопросу представляется неопределенной и требует разъяснения. Он, видимо, предлагает вернуться к первоначальной рекомендации, сделанной в его первом докладе и состоящей в том, чтобы добавить к пункту 1 с выражение «и используемая для финансовых целей», с тем чтобы защитить собственность центрального банка и любого другого финансового учреждения, которые проводят финансовую политику государства. У него имеются некоторые сомнения относительно этого предложения по причине, изложенной г-ном Калеру Родри-

гешем, поскольку, по его мнению, центральный банк не может вести иную деятельность, кроме финансовой. Поэтому выражение «и используемая для финансовых целей» неясно. Уменьшение иммунитета государств в данной области, несомненно, вызвало бы трудности. При существующем положении дел г-н Махью предпочитает предыдущий текст.

38. У г-на Махью нет замечаний по статьям 24—26, и он разделяет беспокойство Специального докладчика и присоединяется к его рекомендациям. Редакционному комитету следует решить, служат ли данные рекомендации улучшению формулировок и нужно ли их сохранить. Иными словами, замечания Федеративной Республики Германии и Германской Демократической Республики по статье 25, согласно которым следует избегать судебных решений, принятых в отсутствие ответчика, если они направлены против государства при наличии извещения или уведомления, заслуживают дальнейшего рассмотрения.

39. Пункт 2 статьи 27, принятый в первом чтении, предпочтительнее нового текста, предложенного Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 266), поскольку государство-истец должно пользоваться теми же правами, что и государство-ответчик, во-первых, по причинам, изложенным г-ном Калеру Родригешем, и, во-вторых, потому что государства не должны бояться подавать иски. В некоторых странах важным соображением является финансовый аспект данной процедуры. Если от государства-истца требуется внесение залога, оно может принять решение не предъявлять иск и тем самым поставить под вопрос свой иммунитет от юрисдикции. Этим элементом не следует пренебрегать, учитывая стоимость некоторых процедур.

40. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА воздает должное Специальному докладчику и государствам, представившим свои замечания по проектам статей, принятым в первом чтении. Однако остается еще много вопросов, которые требуют глубокого рассмотрения и которые Комиссия не сможет завершить на текущей сессии, если будет изучать весь проект статей. Поэтому г-н Аль-Хасауна ограничит свое выступление статьями 1—11-бис.

41. Статья 1 (Сфера применения настоящих статей) является удовлетворительной как с точки зрения содержания, так и с точки зрения ее места в проекте в целом. Объединение статей 2 (Употребление терминов) и 3 (Толкование терминов) в одну новую статью 2 представляется оправданным. Определение выражения «коммерческий контракт», наоборот, является тавтологией, которую можно избежать, если опустить в пункте 1 *c*, *i* нового текста (A/CN.4/415, пункт 29) слова «коммерческого характера», а вместо них употребить в пункте 1 *c*, *iii* слово «бизнес». В пункте 3 выражение «в первую очередь» является излишним, поскольку оно имеет смысл, только если проверка характера применяется в первую очередь, а дополнительная проверка применяется в случае, о котором говорится в пункте 2 принятой

статьи 3. Более важно то обстоятельство, что слова «но если... для определения некоммерческого характера контракта» также являются излишними, учитывая пункт 2 статьи 11. Фактически это положение пункта 3 в его настоящей формулировке носит лишь рекомендательный характер и направлено на то, чтобы смягчить норму, по которой государство, заключившее коммерческий договор с иностранным негосударственным образованием, пользуется иммунитетом от юрисдикции в соответствии с пунктом 2 *b* статьи 11. Несомненно, текст, предложенный Специальным докладчиком для пункта 3, направлен на то, чтобы смягчить различие во мнениях относительно важности, придаваемой характеру контракта и его цели, но г-н Аль-Хасауна по-прежнему не может принять его. Остается решить вопрос о том, какую важность следует придать цели некоммерческого контракта, характер и форма которого носят коммерческий характер. В этом отношении мало чем помогают замечания правительств, поскольку они не совпадают. Однако любое предложение придать одинаковую важность характеру контракта и его цели следует отклонять. Для того чтобы принять такое решение, судьи, призванные толковать будущий документ, столкнутся с весьма сложной задачей. И эта задача будет ничуть не менее трудной, если они вынуждены будут учитывать «в первую очередь» характер контракта, и тогда цель контракта будет носить лишь второстепенный и вспомогательный характер. Во-первых, проверка цели по определению является субъективной. Во-вторых, вполне понятно, и это даже нормально, что при заключении коммерческого контракта государство будет руководствоваться коммерческими соображениями и соображениями общественного благосостояния. В-третьих, поскольку практика государства, испрашивающего иммунитет, в каждой стране различна, различны будут и принимаемые решения в зависимости от соответствующего государства-истца, а это будет противоречить унификации.

42. В своих комментариях правительство Соединенного Королевства подчеркивает, что в пункте 2 *b* статьи 11 уже есть механизм, в соответствии с которым государства могут зарезервировать свой иммунитет во время заключения контракта. Однако, поскольку ограничение иммунитета объясняется главным образом стремлением защитить частные права, когда соответствующее негосударственное образование ссылается на иммунитет другой страны в контракте, то есть государства, нет причин, по которым государство суда должно ставить под сомнение согласие негосударственного образования за исключением, пожалуй, вопросов государственной политики. Отсюда следует, что в определенных случаях такое согласие будет применяться к контрактам, характер и цель которых будут коммерческими, стирая тем самым различие между актами *jure imperii* и актами *jure gestionis*, на которых базируется теория ограниченного иммунитета. Например, может быть такая ситуация, когда фирма, не принимая в расчет тонкость такого различия или просто желая

извлечь быстрые выгоды, допускает положение, по которому государство резервирует свой иммунитет в отношении контракта, коммерческого по своему характеру и цели. И наоборот, государство, для того чтобы гарантировать благосостояние своих граждан, может заключить контракт с иностранной фирмой и отказаться от своего иммунитета, даже если цель контракта носит четко выраженный государственный характер. В обоих случаях механизм, предусмотренный в пункте 2 *b* проекта статьи 11, оставляет большое поле деятельности для рыночных сил и поэтому вряд ли может быть охарактеризован как приемлемый. Несомненно, задачей права является ослабление действия власти, будь то политической или экономической, а не ее укрепление. Поэтому г-н Аль-Хасауна пришел к выводу, что за критерий нужно брать цель контракта, но снизить ее субъективность, по мере возможности, в интересах правовой определенности и для того, чтобы установить единый режим. Это можно сделать путем перечисления ряда категорий коммерческих контрактов, для которых будет применяться проверка цели, например контрактов в военных целях и контрактов, заключенных в целях оказания срочной помощи. Альтернативным решением может быть добавление в статью 11 нового пункта 2 *c*, который гласил бы следующее: «если суд удовлетворен тем, что цель контракта носит государственный характер».

43. Переходя к статье 4 (Привилегии и иммунитеты, не затрагиваемые настоящими статьями), г-н Аль-Хасауна высказывает мысль о том, что необходимо предусмотреть в рамках сферы применения пункта 2 положение определенных лиц, связанных с главой государства, таких как члены его семьи, проживающие вместе с ним, и прислуга, состоящая лично у него на службе, а также, возможно, премьер-министры и министры иностранных дел.

44. Г-н Аль-Хасауна находит удовлетворительной статью 5 (Отсутствие обратной силы у настоящих статей), хотя считает вполне уместным замечание правительства Австралии относительно необходимости наложения некоторых ограничений на применение будущей конвенции. В связи с этим важно, что после принятия Закона об иностранных суверенных иммунитетах в Соединенных Штатах Америки в 1976 году истцы стали, как указывает г-н Ши (2115-е заседание), возбуждать дела, относящиеся к 40-м годам.

45. Переходя к статье 6 (Иммунитет государств), он поддерживает предложение об исключении слов, заключенных в квадратные скобки. Однако, поскольку статья вызвала множество споров как в Комиссии, так и среди специалистов по международному праву, он хотел бы прокомментировать ее более подробно. Во-первых, за последние годы в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи прослеживается тенденция выбирать легкие решения в вопросах кодификации и прогрессивного развития международного права. По некоторым вопросам за основу берется формула рамочного соглашения, с тем чтобы учесть

разнообразие ситуаций; так обстоит дело, например, с правом ненавигационного использования международных водотоков и с международной ответственностью за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. В вопросе статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, Комиссия почти поддавалась искушению ввести факультативный режим, который декодифицировал бы право дипломатических и консульских сношений. В рассматриваемой теме то же нежелание принять единый унифицированный режим привело к введению слов в квадратных скобках в статье 6, а также к принятию в первом чтении статьи 28 (Недопущение дискриминации). Свидетельство ли это творческой активности? Или признание того, что нельзя установить единое законодательство для всех стран с их разнообразием? Второе объяснение представляется правильным. Конечно, Комиссия занимается законодательством, но разрабатываемые ею документы не могут служить эталоном, с помощью которого можно было бы измерять с определенностью деятельность государств. Иными словами, она занимается кодификацией, которая ведет к замораживанию событий через обычное право без всякой определенности, которая здесь предполагается, для того чтобы компенсировать отсутствие прагматизма и творческой деятельности, составляющих часть обычного права.

46. Во-вторых, государства всегда занимались торговым обменом. В рассматриваемой теме избыточность решений судов административной практики и внутреннего законодательства резко контрастирует с полным отсутствием решений международных судов и относительной нехваткой дипломатической практики. Нет оснований для того, чтобы эта тенденция вдруг неожиданно обратилась вспять. Крайне нежелательно, чтобы было много международных судебных или арбитражных решений, но весьма желательно, чтобы национальные суды и законодатели рассматривали больше дел и законов по двум противоположным направлениям — ограничительный подход в одних странах и абсолютный подход — в других. Основанием для кодификации является прекращение процессов, которые могут привести к правовой неопределенности. Однако если проект рассматриваемых статей должен регламентировать только нормы второстепенной важности, то неопределенность останется той же.

47. В-третьих, говорилось, что, поскольку трудно провести различие между *jure imperii* и *jure gestionis* и заставить все государства признать точное различие между иммунитетом и неиммунитетом, необходимо признать «расплывчатую зону», которая станет предметом последующей регламентации.

48. Г-н Аль-Хасауна говорит, что проблемы такого рода являются общими для всех проектов статей, и любой свод норм несет в себе семена саморазрушения, но только неразумный проект может преднамеренно посеять семена собственной неэффективности.



49. С учетом этих соображений г-н Аль-Хасауна выступает против сохранения слов в квадратных скобках в статье 6. В связи с этим он лишь в крайнем случае примет предложение правительства Испании добавить в преамбулу будущей конвенции следующий пункт:

*«Утверждая, что все вопросы, которые не регулируются недвусмысленно настоящей конвенцией, будут и впредь решаться в соответствии с нормами общего международного права» (A/CN.4/410 и Add.1—5).*

Пытаясь достичь компромисса, что похвально, Специальный докладчик предложил исключить слова в квадратных скобках и включить в проект новую статью 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), а также предложил членам Комиссии указать, предпочитают они предложение Испании или новую статью. Сам г-н Аль-Хасауна отдает предпочтение предложению Испании, поскольку, по его мнению, статья 6-бис вряд ли будет утверждена теми, кто выступает за теорию ограниченного иммунитета, и, как считает г-н Рейтер (2115-е заседание), потому что государства, выступающие за теорию абсолютного иммунитета, в любом случае выскажут свои возражения, и, таким образом, предлагаемая новая статья вряд ли будет приемлемым решением.

50. Что касается статьи 7 (Способы обеспечения иммунитета государств), то г-н Аль-Хасауна так же, как и г-н Томушат (2116-е заседание), считает, что необходимо изучить связь между этой формулировкой и статьей 2; он поддерживает также замечания редакционного характера, высказанные г-ном Аль-Кайси (там же, пункт 43). В отношении статьи 8 (Явное согласие на осуществление юрисдикции) он согласен с изменениями, предложенными Специальным докладчиком в подпункте с (A/CN.4/415, пункт 93). Что касается статьи 9 (Последствия участия в судебном разбирательстве), то он, так же как и г-н Аль-Кайси, хотел бы знать, можно ли отозвать отказ, сделанный по ошибке, когда государство, ссылающееся на юрисдикцию, само возбудило судебное разбирательство; такое положение, хотя оно и маловероятно, вполне можно себе представить. В отношении статьи 10 (Встречные иски) он одобряет включение Специальным докладчиком поправки, предложенной правительством Таиланда в качестве нового пункта 4 (там же, пункт 107).

51. В отношении части III проекта ([Ограничения] [Изъятия из] иммунитета государств) г-н Аль-Хасауна считает также, что значение, придаваемое проблеме заголовка, который оказался спорным, является несоразмерным.

52. Высказывая замечания по статье 11 (Коммерческие контракты), которой он уже касался в связи со статьями 2 и 3, он говорит, во-первых, что использование формулировки «в силу применимых норм международного частного права» в пункте 1, видимо, исходит из предположения о том, что выбор применимого права и выбор юрисдикции представляют собой одно и то же; поскольку это не

всегда так, оратор хотел бы услышать разъяснения Специального докладчика. Во-вторых, он отмечает, что в пункте 3 предложенной новой статьи 2 Специальный докладчик использует слово «соглашение» вместо слова «контракт», когда сторонами являются государства; это представляется оправданным, но отсюда следует, что подпункт а пункта 2 статьи 11 можно исключить, поскольку коммерческий контракт или соглашение между государствами, составленное на уровне правительств, в любом случае будет пользоваться иммунитетом от юрисдикции. Он одобряет замечание Специального докладчика о том, что нормы международного частного права «зачастую требуют наличия территориальной связи» (там же, пункт 116).

53. Переходя, в заключение, к предложенной новой статье 11-бис об обособленной государственной собственности (там же, пункт 122), г-н Аль-Хасауна считает ее обоснованной в том смысле, что она ограничивает нарушения при внутреннем судебном разбирательстве в отношении иностранных государств, проводя различия между самим государством и государственным предприятием с обособленной собственностью. Примеры, приведенные г-ном Ши, свидетельствуют о том, что этот вопрос нельзя обойти без внимания. Здесь может возникнуть принципиальный вопрос, который заключается в том, стоит ли включать в проект статей четкое положение об учреждении, имеющемся только в одной группе государств. Теоретически этого делать не следует, но в документе, предназначенном для использования в международном масштабе, необходимо достичь четкого и справедливого решения, и г-н Аль-Хасауна не считает, что это нужно делать, если статья 11-бис принята. Что касается точной формулировки, то ее должен выработать Редакционный комитет.

54. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что он хотел бы завершить свои замечания по рассматриваемому вопросу, прокомментировав статьи 21—28.

55. В отношении статьи 21 (Иммунитет государства от принудительных мер) он согласен с рекомендацией Специального докладчика исключить выражение в квадратных скобках «или собственностью, в которой оно имеет право охраняемый интерес», не только потому, что его смысл недостаточно ясен, как об этом уже говорилось, но и по причинам, изложенным в пункте 4 комментария к этой статье, а именно:

Интерес государства может носить столь незначительный характер, что может не затрагиваться какой-либо принудительной мерой; или же по своему характеру интерес государства — либо право выкупа заложенного имущества, либо право на обратный переход имущества — может оставаться незатронутым независимо от принудительной меры, применяемой в отношении пользования собственностью<sup>5</sup>.

Он также согласен со Специальным докладчиком в том, что следует исключить слово «негосударственных». Наконец, по причинам, изложенным правительством Катара, он одобряет предложение исключить слова «и имеет связь с объектом иска

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 21.

или с учреждением или институцией, против которых направлено это разбирательство в подпункте а».

56. Переходя к статье 22 (Согласие на принудительные меры), г-н Аль-Кайси также выражает согласие со Специальным докладчиком в том, чтобы исключить в пункте 1 формулировку «или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес», поставленную в квадратные скобки, по причинам, изложенным в связи со статьей 21.

57. В отношении статьи 23 (Особые категории собственности) г-н Аль-Кайси выступает за исключение термина «негосударственных» в квадратных скобках в пункте 1. При этом он не уверен точно, какую формулировку предлагает Специальный докладчик для пункта 1 с. Действительно, в своем предварительном докладе (A/CN.4/415, пункты 239—240) Специальный докладчик предлагает добавить к этому подпункту слова «и используемая для финансовых целей», а также переформулировать пункт 2; в своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 45) он предлагает переформулировать пункт 1 с и опустить пункт 2; кроме того, он предлагает (там же, пункт 46) соответственно изменить статью 21 и, наконец (там же), добавить в конце пункта 1 с слова «и используемая для финансовых целей».

58. Как же обстоит дело на самом деле? Г-н Аль-Кайси высказывается за добавление к пункту 1 с, предложенное Специальным докладчиком, но не уверен в том, сохранить или исключить пункт 2 в новой формулировке в предварительном докладе. Если его оставить, как это предполагал сделать Специальный докладчик, то предложения в пункте 45 второго доклада необходимо исправить. Но здесь возникает другая проблема, требующая решения. Действительно, Специальный докладчик ясно указал, что он хочет переформулировать пункт 2 в связи с замечаниями Германской Демократической Республики. В связи с этим следует отметить, что Германская Демократическая Республика в качестве обоснования своего предложения выдвинула тот факт, что пункт 2, принятый в первом чтении, сделает недействительной специальную предупредительную меру, о которой идет речь. Г-н Аль-Кайси не видит логики в этом обосновании, изложенном в соответствующем комментарии к статье 23, где говорится, что необходимо защищать конкретные категории собственности, перечисленные в пункте 1 а—е, если государство не разместило или не зарезервировало эту собственность или конкретно не согласилось на принятие предупредительных мер<sup>6</sup>. В обоих случаях согласие соответствующего государства, подразумеваемого в первом случае и четко указанного во втором, служит основой для снятия специальной защиты. Почему такое согласие должно рассматриваться как отказ от защиты? Еще более удивляет текст пункта 2 в новой формулировке Специального докладчика, данной в ответ на

комментарий Германской Демократической Республики. В действительности он предлагает, что «без ущерба для положений статьи 22», то есть несмотря на четко выраженное согласие государства, специальная защита, предоставляемая категориям собственности, перечисленным в пункте 1, может быть снята только в том случае, если эта собственность была выделена соответствующим государством с целью удовлетворения иска, который был предметом разбирательства. Означает ли это, что четко выраженное согласие не будет иметь значения, если оно не согласуется с подразумеваемым согласием через распределение? Если так, то оратор не может согласиться с таким обоснованием и отдает предпочтение первоначальной формулировке пункта 2, принятой в первом чтении. Единственное изменение, которое необходимо сделать в статье 23, заключается в том, чтобы исключить термин «негосударственных» в пункте 1 и добавить слова «и используемая для финансовых целей» к пункту 1 с.

59. В отношении статьи 24 (Процессуальное извещение) и статьи 25 (Заочное решение) г-н Аль-Кайси поддерживает предложение г-на Ши (2115-е заседание) исключить соответственно в пунктах 3 и 2 выражение «при необходимости». Он также согласен с рекомендацией Специального докладчика, сделанной в ответ на комментарий Соединенного Королевства и Федеративной Республики Германии в отношении того, что пункт 2 статьи 27 (Процедурные иммунитеты) следует исправить таким образом, чтобы он относился только к государству-ответчику. С учетом тех сомнений, которые он изложил ранее (2116-е заседание) относительно применимости нового проекта статьи 6-бис, он считает, что в проекте следует найти место для статьи 28 (Недопущение дискриминации).

60. В заключение, отмечая, что Специальный докладчик упомянул возможность включения части VI проекта о разрешении споров, он выражает согласие с г-ном Ши в том, что сейчас это делать еще рано. Для того чтобы проект статей принял форму международной конвенции, он должен рассматриваться на дипломатической конференции.

61. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик), говоря о статье 23, отмечает, что единственная поправка, которую он предлагает, относится к пункту 1 с и заключается в том, чтобы добавить слова «и используемая для финансовых целей»; пункт 2 следует оставить без изменений.

62. Г-н АЛЬ-КАЙСИ благодарит Специального докладчика за это разъяснение, которое, однако, не полностью отвечает тому, о чем он говорил в связи с пунктом 2. Он с интересом будет ждать заключительного слова Специального докладчика.

63. Г-н ТОМУШАТ говорит, что в отличие от ряда ораторов, выступавших до него, он не поддерживает предложение об исключении статьи 12, которую он считает полезной и полностью оправданной. Доказательством в пользу такой

<sup>6</sup> Там же, стр. 23, пункт 7 комментария.

позиции может служить решение Федерального суда Швейцарии от 22 мая 1984 года: посольство одной из стран Азии в Берне приняло на работу в 1958 году подданного Италии на должность радиотелеграфиста; впоследствии на данное лицо были возложены другие задачи, в результате чего в конечном итоге его квалификация снизилась, и он был уволен в 1979 году, как он считает, произвольно. Чтобы доказать свои права, он возбудил дело против своего нанимателя. В соответствии с пунктом 3 статьи 37 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, поскольку он относился к обслуживающему персоналу миссии, он не пользовался дипломатическим иммунитетом и не имел статуса ни дипломата, ни гражданского служащего соответствующей страны; его отношения с этой страной строились просто на основе контракта о найме. Можно задаться вопросом, что еще он мог сделать, кроме возбуждения дела против данной страны, для того чтобы подтвердить свои права. Должен ли он был уехать в отдаленную страну? Совершенно ясно, что отказ в доступе в местные суды в таких случаях сведется к отказу в правосудии. Он был убежден, что гарантия, предусмотренная во втором предложении пункта 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, не будет соблюдена, если доступ в компетентный суд по определению «прав и обязанностей в отношении возбуждения дела в суде» будет чрезвычайно затруднен. В случаях, охватываемых статьей 12 проекта, единственно приемлемым местом является местный суд.

64. В связи с этим аргумент, согласно которому заинтересованное лицо может обратиться к своему правительству, с тем чтобы оно представило рекламацию против государства-нанимателя, не убедителен. Этот вариант не является средством правовой защиты, поскольку с точки зрения дипломатической защиты судьба отдельного лица полностью зависит от дискреционного решения его правительства. Многие правительства неохотно поддерживают непритязательный иск одного из своих подданных против иностранного государства, опасаясь поставить под угрозу свои отношения с этим государством. Если Комиссия пожелает остаться верной основной идее о том, что лицо, которое считает, что его права нарушены, должно пользоваться эффективными средствами правовой защиты, она должна признать юрисдикцию местных судов.

65. Что касается исключений, предусмотренных в пункте 2 статьи 12, то они заслуживают тщательного рассмотрения. Например, в пункте 2 с решающей датой должна быть не та, которая указана в контракте о найме; в только что приведенном примере служащий работал по найму 21 год до того, как получил решение об увольнении!

66. Оратор также отдал бы предпочтение принятому тексту статьи 13, поскольку, как он только что сказал в связи со статьей 12, он позволяет лицу, которое считает, что потерпело ущерб в результате действий иностранного государства, обращаться к средствам правовой защиты — наиболее просто-

му и наиболее эффективному методу решения вопроса. Почему иностранное государство, в силу того что оно пользуется иммунитетом, может избегать ответственности за действия своих подданных в другой стране? От этих подданных требуется соблюдение местных законов и постановлений; если они их не соблюдают, почему пострадавший должен попадать в такую ситуацию, которая сведется к отказу в правосудии? Здесь опять-таки предоставление такому лицу возможности возбуждать дело в суде другого государства не является действительным решением вопроса.

67. Однако г-н Томушат не считает, что следует исключить требование о том, что совершивший акт должен быть представлен на территории государства суда. Недостаточно предусмотреть обстоятельство, что ущерб должен иметь место на территории государства суда или, как предлагает Специальный докладчик, что действие или бездействие должно произойти в государстве суда; это чрезмерно расширило бы сферу применения статьи 13. Согласно доктрине экстерриториальной юрисдикции, акты и их последствия рассматриваются как неотделимое целое. Имеется существенная разница между ситуацией, когда иностранное государство действует в пределах своих границ, осуществляя в полной мере свои суверенные полномочия, и ситуацией, когда представители иностранного государства действуют на территории государства суда. Ни одно государство не является суверенным на территории другого государства, и его представители всегда обязаны соблюдать местные законы; территориальный суверенитет всегда превалирует, за исключением случаев, когда не оговорено иное. И если достаточно того, что ущерб должен быть нанесен в государстве суда, всю проблему трансграничного загрязнения воздуха можно было бы решить единообразно в местных судах одного из заинтересованных государств. Однако это не является осуществимой моделью решения споров, и поэтому трансграничный ущерб ведет к международному спорам, которые должны решаться традиционными методами, перечисленными в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. В связи с этим г-н Томушат разделяет мнение г-на Калеру Родригеша.

68. По поводу статьи 14 г-н Томушат, как и Специальный докладчик, считает, что этот текст следует радикальным образом упростить. Подпункт а пункта 1 неоправданно усложнен при выражении весьма простой идеи о том, что действия, касающиеся недвижимого имущества, должны заслушиваться в судах страны, где это имущество находится. Комиссия могла бы принять формулировку пункта 1а статьи 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, где говорится о действиях, «касающихся» недвижимого имущества, находящегося на территории принимающего государства. Во многих правовых системах ссылка на «интерес», связанный с недвижимым имуществом, может быть источником различных вопросов. В принципе в договоре универсального характера не должна

использоваться терминология какой-либо конкретной правовой системы. Что касается пункта 2 статьи 14, то его следует исключить потому, что никогда не следует прибегать к иммунитету в деле, направленном против частного лица.

69. Относительно статьи 18 г-н Томушат говорит, что до выступления г-на Махью, по его мнению, все члены Комиссии поддерживали предложение исключить термин «негосударственный» во всей статье. С этим термином количество различных категорий судов возрастает до четырех, что весьма осложняет свободное применение данного положения.

70. Статья 19 сложна, но ее положения чрезвычайно важны. В основе лежит идея о том, что, если государство и иностранное физическое или юридическое лицо согласились разрешить свои разногласия с помощью арбитража, ни одной из сторон не должно быть дано право препятствовать арбитражному разбирательству на более поздней стадии, с тем чтобы арбитражное решение не было признано или не вступило в силу. Если на этой стадии иностранное государство может прибегнуть к своему иммунитету, то весь арбитражный процесс теряет всякий смысл. Именно эта идея должна быть четко изложена в тексте, чтобы, как предложило правительство Катара, была конкретная ссылка на признание и осуществление арбитражного решения.

71. По поводу статьи 20 некоторые члены Комиссии придерживаются мнения о том, что не должно быть никаких исков, связанных с мерами по национализации. Действительно, когда государство национализует частную собственность, оно пользуется своими суверенными полномочиями. Но статья 20 не устанавливает такой нормы; она представляет собой лишь оговорку. Лично г-н Томушат не видит, какой цели она отвечает, и, как и г-на Махью, его не убеждают полностью аргументы, выдвинутые Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/422 и Add. 1, пункт 41).

72. Что касается статьи 21, то в ней предоставляется чрезмерная защита частной собственности. Г-н Томушат в качестве примера приводит здание в Нью-Йорке, где представительство его страны при Организации Объединенных Наций снимает этаж; должно ли все здание пользоваться защитой от любых ограничительных мер только потому, что Федеративная Республика Германия имеет там правоохраняемый интерес в форме контракта на аренду? Статья 21 в ее настоящей форме может произвести такое впечатление. Однако нет никаких оснований для создания таких препятствий нормальным деловым отношениям. Ограничительные меры следует исключить, только если это мешает иностранному государству пользоваться своими правами, чего, без сомнения, нет в приведенном примере. Поэтому г-н Томушат поддерживает предложение Специального докладчика исключить слова в квадратных скобках во вступительной части. То же замечание касается владения или контроля: ограничительные меры должны исклю-

чаться только в том случае, если они могут повлиять на владение или контроль. Поэтому сферу применения данной статьи следует уменьшить и ограничительные меры следует исключить только в том случае, если они могут повлиять на осуществление иностранным государством своих прав.

73. Г-н РЕЙТЕР говорит, что согласен передать в Редакционный комитет статьи 1—11, а также предложенную новую статью 11-бис (A/CN.4/415, пункт 122) и некоторые последующие статьи.

74. Что касается статьи 12, то в целом он поддерживает предложения Специального докладчика (там же, пункт 133), хотя эта статья все еще не является полностью удовлетворительной.

75. Его несколько озадачила статья 13, включая предложенный новый пункт 2 (там же, пункт 143). Хотя само собой разумеется, что личный ущерб или ущерб, нанесенный собственности, приведет к подаче иска на компенсацию, трудно определить нормы права, нарушение которых можно было выдвинуть в качестве причины для подачи таких исков. Г-н Томушат убежден, что здесь применимы нормы национального права, и в связи с этим часто упоминаются случаи автомобильных аварий. Однако если толковать статью таким образом, то новый пункт 2 становится необязательным. Возможно, данное положение следует толковать в более широком смысле, применяя его к действиям или бездействиям, представляющим собой нарушение норм международного права; в этом случае ссылка на эти нормы была бы оправданна. В международном позитивном праве единственным средством правовой защиты у жертвы нарушения международного права, совершенного иностранным государством, является обращение к государству, гражданином которого он является, предпринять шаги в контексте дипломатической защиты, в чем это государство, как только что отметил г-н Томушат, может вполне отказать. Поэтому необходимо знать, предполагается ли по статье предоставлять отдельным лицам, которым был нанесен ущерб, право действовать непосредственно против иностранного государства, которому этот ущерб может быть приписан. Несомненно, это — достойное решение, но существует большая вероятность того, что оно останется теоретическим. Тем не менее, если это является целью данного положения, следует изменить пункт 2, и в связи с этим предложение Испании заведет или слишком далеко, или недостаточно далеко. Для того чтобы была полная ясность, необходимо четко указать, что, если отдельное лицо не пользуется соответствующей защитой и не добилось удовлетворительных результатов через обычные каналы международного публичного права, оно может действовать напрямую. Это решение теоретически можно защитить, поскольку можно оспаривать в соответствии с решением по делу *Société européenne d'études*, что, когда государство представляет иск в целях обеспечения дипломатической защиты своих граждан, оно делает это для того, чтобы получить компенсацию за ущерб, понесенный им

самим. В любом случае Комиссия должна пересмотреть статью 13, принять решение о подходе к данной проблеме и соответствующим образом исправить текст.

76. В статье 14 необходимо уточнить в пункте 1 *b* связь между рассматриваемой собственностью и территорией государства суда, а слово «интерес» следует исключить по причинам, изложенным г-ном Томушатов; если это сделать не удастся, то слово следует заменить выражением, которое не встречается в терминологии общего права.

77. В статье 16 следует уточнить, подразумеваются ли там таможенные пошлины, налоги и другие аналогичные выплаты в целом или исключительно те, которые относятся к деятельности или собственности, не пользующейся иммунитетом. Что касается статьи 17, то было бы лучше не использовать термины из области частного международного права в пункте 1 *b*. Возможно, предпочтительнее была бы более общая формулировка, подчеркивающая связь между компанией и территорией государства суда.

78. Очень много времени и усилий ушло на составление статьи 18, и трудно выразить какое-либо определенное мнение о ней без досконального знания морского права. В отношении исключения прилагательного «негосударственный» г-н Рейтер может согласиться со ссылкой на понятие цели или объекта для описания определенных операций, ситуаций или образований, считая при этом, что здесь требуется уточнение. Хотя, по мнению г-на Махью, вполне можно понять, что в определенных исключительных обстоятельствах суда должны пользоваться более широкой формой иммунитета, тем не менее необходимо знать, каковы эти обстоятельства. В любом случае Комиссия должна будет пересмотреть статью в свете комментариев, сделанных, в частности, Федеративной Республикой Германией и Соединенным Королевством.

79. Пункт 1 *c* статьи 23 необходимо сделать более конкретным, поскольку из него не следует, что вся собственность, которую государство поместило в банке на территории другого государства, используется в коммерческих целях. Рассматриваемая собственность представляет собой вид депозитов, которые играют особую роль в качестве финансовых гарантий в рамках международной банковской системы. Вполне вероятно, что в банковских кругах существует какое-либо определение для этого вида депозитов.

80. В заключение г-н Рейтер говорит, что проекты статей требуют ряда общих замечаний, которые применимы также к новому проекту статьи 11-бис. Формулировки, предложенные г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1) для этой статьи, заслуживают определенного внимания, но у него есть по ним некоторые оговорки. Здесь уже говорилось, что в общем своде статей должны излагаться нормы международного права, которых еще нет, о чем свидетельствует тот факт, что выраженные здесь различные мнения главным образом отражают

национальные интересы. Конечно, оратор понимает, почему государства хотят добиться иммунитетов, по возможности наиболее сильных, но, прислушиваясь к сторонникам теории абсолютного иммунитета, он хотел бы знать, не обеспокоены ли они в первую очередь проблемами, связанными с вмешательством. Действительно, когда речь идет о гражданских или коммерческих — иными словами, договорных — вопросах, возникает борьба за полномочия, предоставляемые правом; если государству предоставить иммунитет, это означало бы, что только суды государства пользовались бы юрисдикцией и только его правовая система, включая основное законодательство, была бы применима. Малые государства хотят защитить себя, и это вполне понятно, но опять-таки встает вопрос о вмешательстве. Как отметил г-н Беннуна (2117-е заседание), необходимо учитывать баланс полномочий, даже если многие контракты, заключенные в связи с сырьевыми материалами, свидетельствуют о том, что слабые страны или страны, которые считают себя слабыми, способны неожиданно стать сильными.

81. Кроме того, г-н Рейтер отмечает, что никто пока не говорил о том, что разрабатываемые нормы должны быть императивными и абсолютными (он мог бы сделать это, если бы у него было время прокомментировать статью 28). Однако в любом случае вопрос о предоставлении иммунитета и о том, пользуются ли собственные суды юрисдикцией и, следовательно, применимо ли внутреннее право, всегда будет решаться наиболее сильной из двух участвующих сторон. Именно поэтому оратор опасается, что текст, который будет принят в окончательном виде благодаря обоюдному перевесу голосов или политическому влиянию как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, будет крайне неудовлетворительным. Действительную норму международного права представляют собой общие нормы, например те, которые разработаны в СЭВ или в ЕЭС. Какие бы оговорки ни имели место в связи с проблемой международного арбитража или вопросами, которые могут при этом возникнуть, это указывает путь, по которому нужно следовать, чтобы в будущем создать действительно общее международное законодательство. Комиссия должна вновь рассмотреть данный вопрос как можно скорее и с учетом этих замечаний.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2120-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 16 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасуана, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Диас Гонсалес,

г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Янков.

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение) (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)**

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ  
ЧТЕНИИ (продолжение)

1. Г-н БЕННУНА говорит, что обсуждение данной темы напоминает ему классические теоретические прения по вопросу о том, вытекают ли общие принципы международного права, «признанные цивилизованными нациями», из внутреннего законодательства или из международного права. В любом случае было бы ошибкой рассматривать внутреннее законодательство и международное право как две отдельные четко разграниченные сферы. Действительно, они постоянно проникают одно в другое и за счет этого обогащаются. Что касается конкретного случая юрисдикционных иммунитетов, то не вызывает сомнений, что иммунитет предоставляется или не предоставляется на основе внутренней юрисдикции государств, однако, применяя свое внутреннее законодательство, государства учитывают также определенные международные нормы. Проект не должен быть направлен на установление строгих и единообразных норм; его задача должна ограничиваться установлением общих руководящих принципов. Принятие проекта конвенции будет знаменовать собой не конец наблюдаемого диалектического процесса, охватывающего внутреннее законодательство и международное право, а просто завершение определенного этапа в рамках этого процесса. Как оратор уже предлагал, выступая (2117-е заседание) по статьям 1—11, в проект следует включить положение, предусматривающее его пересмотр по прошествии, скажем, пяти или десяти лет. Это будет означать, что текст не является окончательным и может быть в соответствующем порядке изменен или дополнен. Такой подход облегчит достижение соглашения и позволит преодолеть определенное пессимистическое настроение, которым, по его мнению, был пронизан ряд комментариев членов Комиссии.

2. В отношении статьи 12 оратор согласен с рекомендациями Специального докладчика,

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.

содержащимися в предварительном докладе (A/CN.4/415, пункты 131—133). Проблемы в связи со статьей 13 более сложны. Несколько правительств подчеркнули, что вопрос о телесных повреждениях и ущербе имуществу регулируется нормами, касающимися государственной ответственности, и что им не место в настоящем проекте. В новом пункте 2, предложенном Специальным докладчиком (там же, пункт 143), эта проблема не решается надлежащим образом, и поэтому оратор выступает против него. В то же время он боится, что изъятие слов «и если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия» еще более расширит сферу применения статьи. Эти слова необходимо сохранить. В целом же эта статья нуждается в дальнейшем углубленном рассмотрении Комиссией.

3. Он согласен с рекомендациями Специального докладчика в отношении статей 14 и 18 и отмечает, что не предлагает никаких изменений, касающихся статей 15, 16 и 17.

4. Что касается альтернативных выражений, взятых в квадратные скобки в статье 19, то понятие «коммерческий контракт» достаточно широко определено в статье 2 (Употребление терминов), и его необходимо последовательно использовать во всем тексте во избежание путаницы.

5. Он присоединяется к другим членам Комиссии, которые поставили под сомнение необходимость включения статьи 20 в проект. Однако, если бы Комиссия приняла решение сохранить ее, он согласился бы с г-ном Калеру Родригешем (2119-е заседание) в том, что этой статье не место в части III и что ее следует включить в часть I в качестве защитительной оговорки.

6. Что касается части IV проекта, то изъятие из статьи 21 слов «или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес», предложенное Специальным докладчиком в соответствии с пожеланиями ряда правительств, не решит проблему указанной собственности. Правда, выражение «правоохраняемый интерес» является не вполне удовлетворительным, и оратор предлагает заменить его ссылкой на собственность, в отношении которой государства имеют право *in rem*. То же самое можно сделать и в статье 22. Предлагаемое изъятие из статьи 21 *a* термина «негосударственных» приемлемо, однако он возражает против изъятия слов «и имеет связь с объектом иска...», что чрезмерно расширит сферу применения данного положения.

7. По вышеизложенным причинам он согласен с изъятием из пункта 1 статьи 23 термина «негосударственных», но не разделяет мнение Специального докладчика о том, что в пункте 1 *c* следует добавить слова «и используемая для финансовых целей». Пункт 2 лишний и должен быть изъят. Ссылка на статью 21, которой само по себе достаточно, просто вносит путаницу.

8. Статья 28 поднимает ряд проблем, что, как представляется, признается самим Специальным

докладчиком, который ставит ее изъятие в зависимость от принятия предложенной новой статьи 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17). Хотя оратор и возражает против статьи 6-бис, он считает, что статья 28 является в высшей степени сложной и может скомпрометировать весь проект в целом. Правительство Австралии справедливо отмечает, что эта статья касается не вопроса о дискриминации или недискриминации, а вопроса об одинаковом режиме. Поэтому важнейшее положение пункта 2 а сформулировано слишком широко. Несомненно, простого факта, что, по мнению одного государства, другое государство применяет какое-либо положение ограниченно, недостаточно для того, чтобы первое государство поступало аналогичным образом. Несомненно, именно это обычно и происходит на практике, однако с помощью проекта следует по крайней мере попытаться привести элемент порядочности.

9. И наконец, у оратора есть серьезные сомнения в отношении всей предложенной части VI проекта, и он предлагает Комиссии более глубоко изучить вопрос об урегулировании споров на следующей сессии.

10. Г-н РУКУНАС благодарит Специального докладчика за его кропотливую работу, которая в значительной степени облегчит Комиссии ее второе чтение проектов статей. Однако было бы целесообразно впоследствии сгруппировать все замечания, представленные по данному своду статей, таким образом, чтобы Комиссия имела полную картину о сложившемся положении. Такие замечания представляют особую ценность для тех, кто не являлся членом Комиссии с самого начала обсуждения данной темы.

11. В статье 13 закрепляется изъятие из юрисдикционного иммунитета государств в некоторых случаях нанесения ущерба личности или материальному имуществу. В соответствии с положениями этой статьи отдельные лица могут требовать компенсации через суды за ущерб, причиненный действием или бездействием, которое может быть присвоено государству и которое имело место на территории государства суда. Как указано в комментариях к этой статье (бывшая статья 14)<sup>5</sup>, ее положения охватывают дорожно-транспортные происшествия или происшествия, связанные с перевозкой грузов и людей железнодорожным, автомобильным, воздушным или водным транспортом; поэтому, хотя такие происшествия являются страхуемыми рисками, страховые компании могут прикрываться иммунитетом своих клиентов, чтобы создать трудности в отношении выплаты компенсации. Однако эта статья не применяется к случаям, когда нет физического ущерба; иными словами, она не применяется в случае причинения ущерба репутации или договорным, экономическим или социальным правам. Для применения статьи необходимо выполнение двух условий: во-первых, действие или бездействие должно иметь место полностью или частично на территории

государства суда, и, во-вторых, автор такого действия или бездействия должен находиться на территории указанного государства в момент совершения этого действия или бездействия. Именно второе условие четко очерчивает сферу применения статьи 13, поскольку содержащееся в комментариях замечание о том, что охватываемые статьей случаи происходят редко, верно лишь отчасти. Например, в комментариях говорится также, что статья будет применяться к ряду конкретных случаев причинения ущерба, таким как ущерб, нанесенный быстроходными катерами, что вряд ли точно соответствует возможной сфере применения статьи в будущем ввиду быстрых темпов развития всякого рода отношений в современном мире.

12. Оратор отмечает далее ссылку в комментариях на «случаи обстрела или попадания снарядов на территорию другого государства» (пункт 7), в связи с чем он считает необходимым сделать исключение для вооруженных конфликтов. В то же время следует также охватить вопросы пребывания иностранных вооруженных сил на территории другого государства, прохода вооруженных сил и перемещения вооружений через эту территорию и всевозможные аварии, связанные с использованием ядерной энергии. Поэтому он спрашивает, достаточно ли сделать ссылку на существующие конвенции, которые в любом случае не являются обязательными для всех. Специальный докладчик заявил, что обратная отсылка с помощью включения в начале статьи 13 слов «Если соответствующие государства не договорились об ином» гарантирует ненанесение ущерба международным конвенциям. Однако вопрос заключается в том, является ли целью расширение нормы, уже принятой сторонами и признанной рядом важных конвенций, касающихся использования ядерной энергии.

13. Что касается предлагаемого нового пункта 2 (A/CN.4/415, пункт 143), то обратной отсылки к нормам государственной ответственности в соответствии с нормами международного права недостаточно, поскольку речь идет о юрисдикции судов в определенной области деятельности, которой занимается иностранное государство. Несомненно, этот пункт необходим, однако его следует существенно доработать. Ссылку на физическое присутствие автора действия или бездействия на территории государства суда также следует сохранить, по крайней мере на данном этапе, что будет ограничивать сферу применения статьи 13.

14. Оратор поддерживает предложение Специального докладчика в отношении статьи 14 (там же, пункт 156), а также согласен с тем, что ссылка лишь на какие-либо определенные правовые системы или институты, регулирующие ряд правовых систем, была бы нежелательна. Этот вопрос наилучшим образом может быть решен с помощью соответствующих редакционных изменений. В этой связи он хотел бы напомнить членам Комиссии о том, что в другой, однако смежной области — принятии Конвенции Организации Объединенных

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 80—82.

Наций о международных переводных и международных простых векселях<sup>6</sup>, которая на протяжении длительного периода времени обсуждалась в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи,— возник вопрос о том, каким образом выработать сбалансированный текст, который был бы ясен для всех и не опирался бы на одну правовую систему в ущерб другой: рассмотрение именно этого вопроса на время блокировало принятие указанной Конвенции.

15. Оратор поддержал Специального докладчика в том, что в комментарии следует включить более детальное пояснение сферы применения статьи 15, поскольку она касается работ, созданных с помощью компьютера. Были бы также желательны более подробные разъяснения в отношении прав селекционеров. Он далее согласился с тем, что не следует перечислять конкретные аспекты этого вопроса, поскольку это приведет к выводам, касающимся других видов деятельности, не охватываемых этой статьей.

16. Статья 18, несомненно, носит остаточный характер. Исторически вопрос о юрисдикционных иммунитетах государств возникал в отношении судов, поскольку суда в иностранном порту представляют собой точку соприкосновения правовых систем по крайней мере двух государств. Таким образом, эта область уже в значительной степени регулируется договорами, и богатый судебный опыт, накапливаемый еще с XIX века, подтверждает норму, касающуюся осуществления юрисдикции судами государства суда над судами, эксплуатируемыми на негосударственной службе. Поэтому выражение «судно, эксплуатируемое на коммерческой [негосударственной] службе» является новым и не основывается на практике. Кроме того, из статьи 236 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года ясно, что иммунитет вытекает из некоммерческого характера судна, а не из его негосударственного характера. Что касается случаев, охватываемых пунктом 2 статьи 18, то Комиссии было бы целесообразно ограничиться более или менее аналогичными положениями и не выходить за рамки Брюссельской конвенции об иммунитете государственных судов 1926 года. В частности, Комиссии следует проявлять осторожность, чтобы не перегрузить текст и не усложнить его толкование.

17. Необходимо охватить и вопрос загрязнения. Содержащееся в комментариях к этой статье (бывшая статья 19) утверждение о том, что выдача сертификата, исходящего от дипломатического представителя государства, которому принадлежит судно или груз, несомненно, регулируется правилами процедуры, применимыми к государству суда<sup>7</sup>, также требует более пространный объяснения, поскольку в противном случае он не

будет уверен в том, может ли такое положение быть включено в статью 18. Кроме того, более подробные разъяснения необходимы в отношении нового пункта 1-бис, который был предложен Специальным докладчиком (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26) и который в срочном порядке должен быть обсужден Комиссией на ее следующей сессии. Однако, если будет принято решение включить это положение в проект, его следует поместить в новой статье 11-бис.

18. Выбор между выражениями «коммерческий контракт» и «гражданское или коммерческое дело» в статье 19 не должен вызвать ненужный спор. Вероятно, это препятствие может быть устранено с помощью примерно следующей формулировки: «правового акта, который в соответствии с настоящими статьями подпадает под юрисдикцию суда государства суда».

19. И наконец, в отношении статьи 20 оратор хотел бы подчеркнуть, что примерно 40 лет назад Лаутерпахт заявил в своей известной статье в «British Year Book of International Law», что суд государства суда не имеет никакого отношения к законодательным актам иностранных государств, и с тех пор спор по этому вопросу не прекращается. Однако у него не будет серьезных возражений против этого положения, если члены Комиссии выступят за четкую оговорку в отношении экстерриториального действия мер по национализации. Слово «случаи» в заголовке статьи нуждается в дальнейшем пояснении; возможно, имелось в виду «действие» мер по национализации.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, присоединяется к предыдущим ораторам и благодарит Специального докладчика за его прекрасные доклады, в которых сделана попытка разработать предложения для решения проблем на основе компромисса.

21. Стремясь получить приемлемые для всех результаты, Комиссия должна по-прежнему руководствоваться необходимостью подтвердить принцип, заключающийся в том, что в соответствии с принципом суверенного равенства государств и их собственности пользуются юрисдикционным иммунитетом. Только на этой основе можно четко определить изъятия из иммунитета, которые в значительной степени устраняют необходимость введения имеющих далеко идущие последствия ограничений в отношении основного принципа и тем самым способствуют обеспечению четкого отправления правосудия. Правовой режим, регулирующий юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности, должен устанавливать четкое соотношение между международно-правовым принципом иммунитета государств, изъятиями из этого принципа и правовыми средствами предупреждения неправильного применения соответствующих норм. Только таким образом можно будет выработать документ, который будет служить мирному международному сотрудничеству между государствами, равными в правах, но различными по экономической мощи.

<sup>6</sup> Резолюция 43/165 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1988 года, приложение.

<sup>7</sup> Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 81—82, пункт 18 комментария.



22. В порядке общего замечания в отношении заключенного в квадратные скобки выражения «и соответствующих норм общего международного права» в статье 6 оратор с удовлетворением подчеркивает, что Специальный докладчик последовал замечаниям тех, кто выступал за их изъятие и не считал необходимым включать их даже в преамбулу. В противном случае это создало бы условия для необоснованных ограничений в отношении иммунитета и на практике было бы равнозначно оговорке, которая послужила бы причиной развала всей будущей конвенции. Это подорвало бы желаемые правовые гарантии. Международное соглашение, содержащее столь широкую оговорку, не могло бы служить своей цели стабилизации международных отношений, особенно в такой сложной области, как иммунитет государств и их собственности. Кроме того, в такого рода оговорке нет никакой необходимости, поскольку в соответствии с проектом статей государства могут договориться отойти от его положений. Она будет иметь смысл лишь в случаях, когда стороны разойдутся во мнениях при толковании конвенции и будут договариваться с использованием подходящих средств. Было бы нежелательно, если бы сама конвенция давала возможность для какого-либо одностороннего ее толкования.

23. Для отражения позиции государств, выступающих за дальнейшие ограничения, Специальный докладчик предложил в своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17) как бы отказ от права в виде новой статьи 6-бис; с помощью этого отказа государства смогут сужать сферу действия иммунитета иностранных государств, направляя официальные заявления, однако эти заявления не будут действовать против государств, которые возразят против этого в течение 30 дней. Если данное предложение будет принято, нарушится целостность норм, положенных в основу проекта. Из предложения также следует, что предполагаемые дополнительные изъятия являются предметом не «общего международного права», а конкретного соглашения между заинтересованными государствами. Он не уверен в том, что статья 6-бис решит эту проблему.

24. Второе общее замечание оратора также касается правового равенства. Хотя Специальный докладчик и учел оговорки социалистических стран, чтобы не поставить их в невыгодное положение, предлагаемая новая статья 11-бис (A/CN.4/415, пункт 122) в недостаточной степени отражает соответствующие практические проблемы. Проект должен быть сформулирован в четких выражениях, чтобы самостоятельное социалистическое внешнеторговое предприятие не отождествлялось с государством; в противном случае проект потеряет всякий смысл для социалистических государств.

25. Согласно практике во всех социалистических государствах четко определенная часть социалистической собственности передается независимым юридическим лицам исключительно для осуществления внешнеторговой деятельности. Такие

лица действуют от своего собственного имени, несут ответственность в пределах собственных активов, не выступают от имени государства и поэтому не могут требовать иммунитета или отказываться от него. Таким образом, государство не может отождествляться с этими юридическими лицами и отвечать по их обязательствам. Разумеется, одно государственное предприятие не может отвечать по обязательствам другого.

26. К сожалению, некоторые государства, хотя и считают предприятия социалистических государств государственными механизмами, отказывают им в иммунитете, утверждая, что социалистическое государство несет ответственность по обязательствам своих отдельных юридических лиц в размере всех своих активов. Это приводит к возникновению таких ситуаций, в которых соответствующее государство вынуждено прежде всего выступить в суде государства суда, с тем чтобы обеспечить уважение своего правопорядка. Даже если оно добивается успеха — что происходит далеко не всегда, — судебное разбирательство нередко обходится весьма дорого. Необходимо позаботиться о том, чтобы будущая конвенция не толковалась как означающая, что правопорядок ряда государств в области внешней торговли признается лишь в том случае, если они выплачивают соответствующую сумму юридической фирме государства суда. Оратору известен целый ряд случаев, когда Германская Демократическая Республика привлекалась к ответственности в Соединенных Штатах Америки в качестве вторичного ответчика по разбирательствам, связанным с деятельностью внешнеторговых предприятий Германской Демократической Республики, которые рассматривались в качестве учреждений и механизмов государства. Пришлось потратить много сил и средств, чтобы разъяснить, что как государство Германская Демократическая Республика никоим образом не отвечает по деловым сделкам таких предприятий.

27. Отказ государству в праве на иммунитет от обязательств по коммерческим сделкам и тем более возложение на него — вопреки его правопорядку — ответственности по каким бы то ни было коммерческим сделкам, заключенным его юридически независимыми предприятиями, противоречит принципу суверенного равенства государств. Вряд ли какое-либо государство согласится с таким положением. Поэтому Германская Демократическая Республика предлагает включить в статью 3 следующий новый пункт 2:

«2. Термин „государство“, используемый в настоящих статьях, не охватывает институты, создаваемые государством для осуществления коммерческих операций, указанных в статье 2, если они действуют от своего собственного имени и отвечают по обязательствам своим имуществом» (A/CN.4/410 и Add.1—5).

Такое положение сделает проект статей более приемлемым для многих государств, и, кроме того, это не противоречит практике. Например, согласно пункту 1 статьи 27 Европейской конвенции об

иммунитете государств 1972 года термин «договаривающееся государство» «не включает никакое юридическое лицо договаривающегося государства, отличное от него и обладающее правосубъектностью, даже если на это лицо возложено выполнение государственных функций». Это также может служить основой для четко очерченной договоренности. В этой связи и с учетом замечаний Федеративной Республики Германии и Соединенного Королевства в отношении статьи 3 Специальный докладчик предложил добавить в конце пункта 1 b, iii новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29) следующий текст:

«...при условии, что не рассматривается как организация или учреждение государства государственное предприятие, отличное от государства, которое имеет право владеть обособленной государственной собственностью и распоряжаться ею, а также правоспособность предъявлять иск в суде, даже если это предприятие правомочно осуществлять государственные функции»<sup>8</sup>.

Это изменение позволит рассеять сомнения многих государств.

28. Оратор поддерживает усилия, направленные на согласование статей 2 и 3, и считает, что предложенная формулировка пункта 3 новой статьи 2 облегчит сбалансированное применение критериев «характера» и «цели» при определении того, является ли контракт коммерческим.

29. Понятия «интересов государства» и «собственности, контролируемой государством» в статье 7 порождают ряд трудностей и поэтому должны быть либо изъяты, либо точно определены. Он одобряет введение терминов «государство суда» и «иностранный государственный» и уверен в том, что они будут последовательно использоваться в других статьях для облегчения понимания. Использование терминов «учреждения» и «институты» было бы уместно, если бы они были точнее определены в статье 2. Было бы желательно, чтобы суды *ex officio* были обязаны проверять, действует ли иммунитет.

30. Принятие предложения Таиланда в отношении статьи 10 ослабило бы саму основу этой статьи, а предложенный новый пункт 4 (там же, пункт 107) мог бы создать условия для злоупотреблений, касающихся права подавать встречные иски, и поэтому его следует либо конкретизировать, либо изъять.

31. Название части III проекта также свидетельствует о несовпадающих интересах государств, которые, однако, должны быть в конечном счете согласованы. Оратор в свою очередь считает важным использовать слово «изъятия», поскольку иммунитет является нормой, а ограничения — изъятиями из нее. Он выступает против отсрочки рассмотрения этого вопроса, поскольку данный вопрос является ключевым, хотя он понимает, что,

выдвигая свое предложение, Специальный докладчик надеялся на то, что этот вопрос может потерять свое значение после достижения консенсуса в отношении различных норм.

32. Формулировка статьи 11, представляющей собой основное изъятие из принципа государственного иммунитета, особенно важна, и, возможно, было бы целесообразно, чтобы эта статья начиналась со слов «Если государства не договорились об ином...». В то же время формулировка «Если государство заключает коммерческий контракт...» является расплывчатой, и ее следует заменить более точной формулировкой, с тем чтобы подчеркнуть обязательства, вытекающие из коммерческого контракта для государства, а также правовую связь с государством суда. По его мнению, такое положение, предложенное предыдущим Специальным докладчиком в его четвертом докладе<sup>9</sup>, имеет большое значение особенно потому, что некоторые государства склонны устанавливать юрисдикцию на основе крайне расплывчатых посылок. Поэтому вызывает сожаление, что Специальный докладчик не последовал предложению четко указать на связь между тем или иным спором и государством суда. Необходимо обеспечить, чтобы будущая конвенция не использовалась для обоснования практики одностороннего расширения юрисдикции, что было бы весьма привлекательно для истца, но невыгодно для ответчика. Было бы лучше использовать примерно следующую формулировку:

«Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства, если разбирательство основывается на обязательстве государства, вытекающем из коммерческого контракта между государством и иностранным физическим или юридическим лицом, а коммерческая деятельность частично или полностью осуществляется в государстве суда».

33. Хотя оратор высоко оценивает усилия Специального докладчика по преодолению некоторых проблем с помощью предложенной новой статьи 11-бис (там же, пункт 122), ряд вопросов остается нерешенным. Эта проблема, возможно, была бы решена, если бы было принято предложенное добавление к пункту 1 b, iii новой статьи 2 (см. пункт 27, в конце, выше). Статья 11-бис охватывает лишь исключительный случай, когда предприятие выступает от имени государства, однако не охватывает — или даже исключает — типичный случай, когда предприятие выступает от своего собственного имени и вообще не ссылается на иммунитет. Поэтому статья 11-бис отнюдь не делает предложение в отношении статьи 2 лишним. Тексты, предложенные г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24) и г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1), ведут к аналогичному решению. Ввиду основополагающей концепции проекта вопрос об обособленной государственной собственности должен рассматриваться не в части III, а в части

<sup>8</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 117, пункт 508.

<sup>9</sup> *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 304, документ A/CN.4/357, пункт 121.

I, поскольку основная идея заключается в том, чтобы не допустить неоправданного расширения понятия государства. Это касается как ссылки на иммунитет, так и отказа от признания юридически независимых частей государственного имущества.

34. Охватываемые статьей 12 положения о спорах, касающихся трудового законодательства, — лишние, поскольку такие споры обычно разрешаются на основе взаимных соглашений или страхования. Однако оратор не понимает, почему Специальный докладчик согласился изъять подпункт *b*: государство суда не может, например, заставить иностранное государство нанять какое-либо конкретное лицо. Поэтому статья 12 нуждается в пересмотре.

35. Как видно из комментариев нескольких государств, статья 13 также вызывает серьезные замечания. По-видимому, она предпринимает вопросы международной ответственности, выходящие за рамки иммунитета. Если государства и соглашаются на отказ от иммунитета, обычно они делают это в рамках конкретных соглашений. Примерами этого служат статья 31 Конвенции о специальных миссиях 1969 года и статья 43 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Нынешняя формулировка статьи 13 представляется неприемлемой для многих государств и противоречит статье 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, поскольку она предполагает общий отказ от иммунитета. В государственной практике до сих пор еще не было столь далеко идущего ограничения иммунитета. Если, однако, как Специальный докладчик указал в своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 22), сфера применения этого положения будет сужена до дорожно-транспортных происшествий, которые обычно покрываются за счет страхования, государства, возможно, согласятся с таким подходом, который в большей степени будет согласовываться со статьей 31 Конвенции о специальных миссиях и статьей 43 Венской конвенции 1969 года.

36. Формулировка статьи 14 могла бы быть яснее, если бы был оставлен лишь пункт *1 a*. Ссылка на недвижимое имущество недвусмысленно указывала бы на необходимую юридическую связь между государством суда и соответствующим имуществом.

37. Статья 18 поднимает вопросы, аналогичные тем, которые оратор рассматривал в связи со статьей 2. Проблемы в значительной степени обусловлены тем, что термины «принадлежащий» и «эксплуатируемый» рассматриваются как эквиваленты. Что касается государственных судов, используемых на коммерческой службе, то сам истец определяет, принимать ли ему меры против государства, которому принадлежит судно, или против компании, эксплуатирующей его; и это объясняется лишь тем, что не учтен следующий факт: пароходная компания является юридически независимым лицом и действует в качестве единственного оператора своих судов. В Германской Демократической Республике пароходные компании — это государственные предприятия,

выступающие в качестве независимых юридических лиц. Именно они, а не государство, являются «операторами». Они несут ответственность по обязательствам в размере своих активов, выступают от своего собственного имени и обладают правосубъектностью. Таким образом, они не могут пользоваться иммунитетом. Дополнительная ответственность государства, которая может вытекать из статьи 18 ввиду аналогичной ссылки на «владельца», совершенно неприемлема.

38. Проблема заключается не в том, чтобы обеспечить преимущество государствам, имеющим большой государственный сектор, а в том, чтобы защитить их от дискриминации и неравного обращения, поскольку их всегда можно привлечь к ответственности по обязательствам их предприятий, которые тем не менее являются самостоятельными юридическими лицами и не имеют права на иммунитет. Фактически что-то в концепции иммунитета наносит ущерб суверенному равенству и приближается к вмешательству во внутренний правопорядок иностранного государства. Это вопрос общего международного права, а не частная проблема социалистических государств. Социалистические государства уважают юридические лица, действующие в иностранных правовых системах, и ожидают такого же отношения к своим юридическим лицам. Специальный докладчик (там же, пункт 24) совершенно справедливо предполагает, что нет никаких оснований возлагать ответственность на государство как владельца судна, если оно позволяет самостоятельному оператору, то есть пароходной компании, отвечать по иску, связанному с эксплуатацией судна. Выход заключается в том, чтобы сделать ставку на оператора, а не на владельца: это самый простой путь достичь того же результата, который предлагается Специальным докладчиком в новом пункте 1-бис статьи 18 (там же, пункт 26).

39. Основная проблема в отношении статьи 19 заключается не в выборе между «коммерческим контрактом» и «гражданским или коммерческим делом», а в более сложном вопросе о том, всегда ли заключение арбитражного соглашения можно рассматривать в качестве отказа от иммунитета в отношении споров о соглашении или о действительности арбитражного решения. Он согласен с тем, что отказ от иммунитета, который, возможно, вытекает из арбитражного соглашения, может толковаться как не предполагающий в то же время отказ от иммунитета от исполнения решения.

40. Что касается статьи 20, то случаи национализации не являются изъятиями из государственного иммунитета. Напротив, как правило, они представляют собой суверенные действия государства, которые не подлежат пересмотру иностранными судами. Даже несмотря на то, что эта статья сформулирована просто в качестве защитительной оговорки, она не исключает такое толкование, согласно которому народы не имеют права определять свой политический строй и осуществлять свое экономическое, социальное и культурное развитие без вмешательства извне. Пример,

приведенный Специальным докладчиком (там же, пункт 41), не меняет этого положения. Действительно, он показывает, в какой степени затрагиваются в подобных случаях проблемы самоопределения и вмешательства. Дальнейшее существование в иностранном государстве юридического лица, которое юридически было ликвидировано в государстве происхождения, означает далеко идущее вмешательство в правовую систему страны, которая по тем или иным причинам решила ликвидировать это юридическое лицо. Оратор по-прежнему твердо убежден в том, что статью 20 необходимо изъять.

41. Как и в части II, в начале части IV проекта было бы желательно иметь общее положение, а не изъятия, и современному праву в большей степени соответствовала бы общая ссылка в статье 21 на иммунитет от принудительных мер. В то же время вполне можно было бы включить положение, обязывающее государство выполнять окончательные судебные решения, принятые против них на основе будущей конвенции. Поскольку в Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года уже содержатся аналогичные положения, возможный выход заключался бы в одобрении международно признанного запрещения исполнения решения в отношении имущества других государств. Кроме того, одним из приемлемых выходов было бы включение положения, основанного на взаимности, или вступительной фразы «Если государства не договорились об ином...», как это было предложено Специальным докладчиком (там же, пункт 46). Однако оратор не может согласиться с предложением ликвидировать в подпункте *a* связь между рассматриваемым имуществом и разбирательством. Вследствие практики нескольких стран по отношению к социалистическим странам было бы опасно игнорировать имущественную структуру социалистических государств и обеспечивать принудительное исполнение решений в отношении каких бы то ни было частей их имущества. Вряд ли можно предположить, что государство согласится, чтобы кредитор вопреки установленной имущественной структуре страны решал, за счет какой части имущества он хотел бы удовлетворить свой иск или иски. Если цель заключается в том, чтобы не допустить злоупотребления правовыми нормами со стороны ответчика с целью уклониться от выполнения своих обязательств, необходимо найти другие решения. Неизбирательное исполнение решений в отношении каких-либо имущественных активов государства вряд ли является тем подходом, который будет принят на основе консенсуса.

42. Что касается статьи 24, то оратор поддерживает предложение нескольких государств установить определенный порядок процессуального извещения. Почему бы не использовать для этого исключительно дипломатические каналы, которые существуют даже тогда, когда не поддерживаются дипломатические отношения. Процессуальное извещение по дипломатическим каналам будет гарантировать в каждом случае, что министерства иностранных дел соответствующих государств

будут уведомлены о предстоящих действиях и смогут предпринять шаги в своих странах для внесудебного урегулирования споров на основе взаимного соглашения, которое будет соответствовать интересам всех сторон. Что касается надежности отправки по почте, то личный опыт свидетельствует о том, что определенные опасения не лишены оснований.

43. Он не вполне уверен в том, что изменение статьи 25 достигло своей цели, однако было бы целесообразно надлежащим образом учесть комментарии государств в отношении заочных решений независимо от того, каким образом такие решения препровождались. Вряд ли следует исходить из простого предположения, что документы были получены.

44. Название статьи 28 не в полной мере соответствует содержанию. В основе этой статьи лежит не недопущение дискриминации, а легализация практики государств, отступающей от норм, закрепленных в будущей конвенции. Однако в связи с этим встанет вопрос о цели кодификации и обосновании односторонних, отличающихся от нормативных, правил. Статья 28 не должна охватывать согласованные или взаимные уступки или ограничения в отношении иммунитета. Государства могут беспрепятственно заключать такого рода соглашения, о чем можно судить на основании того факта, что почти все изъятия начинаются со слов «Если соответствующие государства не договорились об ином...». Таким образом, вероятно, можно обойтись без этой статьи.

45. Г-н МАККАФФРИ говорит, что предложение г-на Беннуны, касающееся периодического обзора и пересмотра будущей конвенции, заслуживает серьезного рассмотрения. Ясно, что проект пока еще лишь вырабатывается и необходимо его интенсивное обсуждение как в Комиссии, так и в Редакционном комитете.

46. Замечания г-на Томушата (2119-е заседание) охватывали большую часть моментов, которые он сам хотел затронуть в отношении статей 12 и 13. Статья 12 необходима. Государственная практика в этой области существует: хотя в Законе Соединенных Штатов Америки об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года и нет специальных положений о трудовых договорах, эти договоры включены в содержащееся в нем изъятие из коммерческой деятельности. Трудовые договоры являются изъятием, признанным законодательством нескольких стран, Европейской конвенцией об иммунитете государств 1972 года и прецедентным правом ряда государств.

47. Г-н Томушат сослался на случай, связанный с оператором радио и телеграфа; оратору также известно аналогичное дело. Оно касалось швейцарского оператора коммутатора, работавшей в представительстве Соединенных Штатов в Женеве на протяжении примерно 20 лет, однако в связи с изменением условий работы и предъявляемых требований она решила уволиться с работы в представительстве. При этом она предполагала,

что имеет право на получение ряда выходных пособий. Ей было отказано в них, и возникший спор рассматривался в швейцарских судах, которые признали, что Соединенные Штаты не могут ссылаться на иммунитет. Вынося свое решение, суд фактически сослался на рассмотрение этого вопроса в ходе заседаний Комиссии и заявления ряда ее членов.

48. Оратор хотел бы вновь подчеркнуть выраженное г-ном Томушато мнение о том, что дипломатическая защита в таких случаях практически отсутствует: это верно также в случаях, охватываемых статьей 13. Например, рассматриваемое в настоящее время Международным Судом дело, касающееся реквизиции итальянского филиала компании Соединенных Штатов, возникло в 60-х годах и с тех пор неоднократно передавалось в итальянские суды. Поскольку существует требование об исчерпании местных средств правовой защиты, неизбежно возникают бюрократические отсрочки и т. д. Таким образом, для удовлетворения иска на сумму в несколько миллионов долларов США потребовалось 20 лет. Обычные же иски по трудовым договорам и иски о возмещении ущерба по статье 13, несомненно, являются не столь масштабными и, по всей вероятности, просто будут отклоняться. И наконец, отдельные лица, ущемленные решениями государств, должны в соответствии с международными нормами в области прав человека иметь эффективное средство правовой защиты.

49. Специальный докладчик предложил исключить второе территориальное требование из статьи 13, однако лучше все-таки его оставить: в противном случае может возникнуть слишком большое число трансграничных дел о возмещении ущерба. Действительно, изъятия из Закона Соединенных Штатов об иностранных суверенных иммунитетах 1976 года в отношении возмещения некоммерческого ущерба послужили основанием для целого ряда исков о возмещении ущерба, нанесенного в результате трансграничных деликтов, несмотря на содержащееся в законе требование, чтобы ущерб личности или ущерб собственности был причинен в Соединенных Штатах, и несмотря на заявление при подготовке закона о том, что деликтное действие или бездействие также должно быть совершено в Соединенных Штатах.

50. Во время своего устного представления (2114-е заседание) Специальный докладчик отметил, что дело *Letelier v. Republic of Chile* (1980) является исключением, однако это неверно. Подобные иски, возможно, и не столь многочисленны, как иски, связанные с изъятием из коммерческой деятельности, однако они существуют и порождают проблемы для государства-ответчика. За последние пять-шесть лет в Соединенных Штатах рассматривались по крайней мере два дела, касающихся Аргентины: дело *Siderman*, связанное с предполагаемой конфискацией имущества и нарушениями прав человека в Аргентине, и дело *Amerada Hess*, связанное с судном, которое случайно оказалось вблизи зоны боевых действий во время фолклендского (мальвинского) конфлик-

та и было подвергнуто бомбардировке. Бомба не взорвалась, но осталась во взведенном состоянии, и команде пришлось покинуть судно. Есть такие примеры дел, касающихся Мексики: одно связано с загрязнением нефтью Мексиканского залива, нанесшим ущерб прибрежной линии Техаса; другое касается представления против Мексики иска в связи с несчастным случаем, обусловленным предполагаемой неосмотрительностью при транспортировке заключенных в рамках договора об обмене заключенными.

51. В ряде случаев государство-ответчик не являлось в суд. Как подчеркивали другие члены Комиссии, присутствие в суде во время разбирательства связано с расходами на содержание адвоката и т. д. Однако неявка в суд также имеет свои негативные стороны: присужденный к возмещению ущерб нередко исчисляется миллионами долларов США. Ряд стран при поддержке со стороны государственного департамента являлись в суд и обращались с просьбой пересмотреть решение о неявке и добивались его отмены. Вся эта проблема приводит к следующему выводу: Комиссии необходимо конкретно указать, возможно в статье 25 или в комментариях к ней, что суд должен *ex officio* определять, что соответствующие положения выполнены до того, как было принято судебное решение. Это позволит избежать нередко возникающих в системе общего права ситуаций, когда краткого представления дела истцом и его непредставления ответчиком достаточно для того, чтобы дело было решено в пользу истца.

52. Во втором докладе Специального докладчика (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 21) цитируется комментарий к статье 13 (бывшая статья 14), в котором говорится (пункт 2): «Данное изъятие из нормы об иммунитете применимо лишь к случаям или обстоятельствам, в которых соответствующее государство несло бы ответственность по *lex loci delicti commissi*». Это верно лишь в определенной степени, однако в частном международном праве произошло нечто вроде революционного переворота: в настоящее время нельзя утверждать, что применим закон места нанесения ущерба. В Соединенных Штатах для определения применимого закона многие штаты используют метод анализа интересов или наиболее важных взаимосвязей. В Европе правило *lex loci* также не применяется строго ко всем деликтным делам. Вышеизложенное следует толковать таким образом, что *lex loci delicti commissi* включает нормы государства суда в отношении выбора права; и это правило не следует толковать как касающееся лишь местного права государства суда.

53. Специальный докладчик, вероятно, затронул вопрос о возможности ограничения статьи 13 дорожно-транспортными происшествиями, поскольку судебные решения о весьма значительном ущербе, особенно в Соединенных Штатах, являются основной причиной беспокойства. Попытка подойти к рассмотрению этой проблемы заслуживает одобрения, однако этого недостаточно, чтобы обеспечить ущемленному лицу эффективные средства правовой защиты, и Комиссии необходимо

более углубленно изучить эту тему. Положительным в ограничении сферы применения этой статьи дорожно-транспортными происшествиями является то, что в данном случае можно включить требование о страховании отдельных лиц, покрывающем соответствующие обязательства.

54. Предложение Специального докладчика о включении нового пункта 2 в статью 13 (A/CN.4/415, пункт 143) для закрепления норм о государственной ответственности является лишним. В связи с этим в государственной практике не возникает никаких проблем, однако этот вопрос можно было бы рассмотреть в следующем докладе.

55. Статья 14 должна быть упрощена. Совершенно справедливо отмечалось, что в этой статье слишком большой упор сделан на систему общего права и ее специфические черты, характеризующие режим собственности. Предложения Специального докладчика в отношении изменения формулировок пункта 1 с — е (там же, пункты 152—154) носят конструктивный характер. В то же время проблемы, рассматриваемые в этих подпунктах, имеют практическое значение, и их не следует полностью игнорировать. Тот факт, что государство заявляет о своей заинтересованности в имуществе, возможно, потому, что в соответствии с его законодательством недвижимое имущество вновь переходит в его собственность, не должен препятствовать дальнейшему разбирательству в суде и определению прав и интересов отдельных лиц в отношении имущества или активов. Оратор также согласен, что Комиссии следует либо пересмотреть, либо исключить пункт 2.

56. Он убежден в том, что статьи 15—17 являются важнейшими компонентами проекта. Что касается статьи 18, то термин «негосударственной» необходимо изъять; в противном случае в ней будет подразумеваться, что государственные суда обладают иммунитетом, если используются на государственной коммерческой службе. Г-н Махью (2119-е заседание) и другие члены Комиссии предложили выработать новые формулировки. Г-н Рукунас обратил внимание на термины, используемые в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, однако лично он считает, что достаточно будет ссылки на «коммерческие цели».

57. Что касается предложенного нового пункта 1-бис статьи 18 (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 26), то, по-видимому, нет никакой необходимости специально предусматривать какую-либо конкретную систему. В этой связи к пункту 1-бис статьи 18 также могут быть применены замечания оратора в отношении предложенной новой статьи 11-бис (2117-е заседание). Действительно, нет необходимости охватывать в проекте государственные воздушные суда, однако он не может согласиться с заявлением Специального докладчика (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 31) о том, что какой-либо единообразной нормы обычного международного права, касающейся иммунитета принадлежащих государству или эксплуатируемых им воздушных судов, не существует. Напротив, можно

отметить, что в этой области сложилась определенная норма: она тесно связана с нормами, закрепленными в соответствующих конвенциях, и аналогична нормам, определяющим режим государственных судов.

58. Статья 19 крайне важна ввиду все более частого использования арбитражной оговорки в контрактах между государствами и государственными учреждениями, с одной стороны, и отдельными лицами, с другой. Как отмечается в комментариях к этой статье (бывшая статья 20)<sup>10</sup> и подчеркивалось членами Комиссии, эта статья касается надзорной юрисдикции над арбитражным разбирательством. Необходимость в такого рода статье иллюстрируется делом *Pyramides*, упомянутым г-ном Махью и г-ном Рейтером. Кроме того, важно, чтобы в статье было четко указано, что государство не может ссылаться на иммунитет при разбирательстве для обеспечения выполнения арбитражного соглашения.

59. По вопросу о том, должна ли статья 19 предусматривать признание и обеспечение выполнения арбитражных решений, предыдущий Специальный докладчик выразил мнение, что все вопросы признания и обеспечения выполнения будут решаться в части IV проекта и что часть III будет касаться лишь иммунитета или отсутствия иммунитета от юрисдикции. Поскольку в статье 21 говорится о «любых» мерах исполнения, она, по-видимому, охватывает также меры исполнения или обеспечения исполнения арбитражных решений. Однако Комиссия может пожелать рассмотреть этот вопрос специально и четко предусмотреть признание и обеспечение исполнения арбитражных решений в какой-либо статье проекта, возможно в статье 19 или в статье 21. В ряде стран, включая Соединенное Королевство и Соединенные Штаты, при обеспечении исполнения арбитражных решений не требуется установления связи между имуществом, в отношении которого обеспечивается исполнение решения, и причиной действия или объектом иска. Эта практика согласуется с позицией Специального докладчика в отношении изъятия из статьи 21 а требования о том, чтобы имущество имело связь с объектом иска.

60. Что касается выражений в квадратных скобках в статье 19, то он предпочел бы словам «коммерческого контракта» выражение «гражданского или коммерческого дела». Нет никаких оснований сужать сферу осуществления судом надзорной юрисдикции. В конце концов государство согласилось на арбитражное разбирательство, и такое соглашение не должно быть иллюзорным: оно должно быть обязательным для обеих сторон соглашения, и необходимо обеспечить его выполнение.

61. И наконец, статья 20 о случаях национализации не является абсолютно необходимой. Однако если она будет сохранена, ее следует включить в часть V проекта.

<sup>10</sup> Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 82—83.

62. По мнению оратора, Комиссии следует оставить время на следующей сессии для тщательного рассмотрения статей 11—20, а также частей IV и V проекта, особенно ввиду многочисленности важных предложений о поправках, сделанных Специальным докладчиком и правительствами.

63. Принц АДЖИБОЛА выражает признательность Специальному докладчику за блестящее представление его докладов по одной из наиболее трудных тем.

64. Парадоксально, но он разделяет мнение членов Комиссии, которые призывают к осторожному подходу к этой теме, а также тех членов Комиссии, которые настоятельно требуют, чтобы Комиссия ускорила свою работу. Рассматриваемая тема имеет большое значение для международных отношений особенно в том, что касается различных видов сделок. Поэтому к ней необходимо подходить с осторожностью. В то же время нынешнее положение таково, что многие страны возражают против действий некоторых государств суда, подрывающих их суверенитет. Устоявшаяся норма международного права *par in parem imperium non habet* игнорируется этими государствами суда, суда других государств подвергаются аресту, счета их центральных банков или национальных банков замораживаются без последствий, и применяются санкции в отношении их активов, включая здания и воздушные суда. В силу всех этих причин необходимо сделать четкий вывод по этой теме до того, как ситуация еще более усугубится. Иными словами, Комиссии следует «поспешать не торопясь», с тем чтобы обеспечить максимальную поддержку заключительному варианту проекта со стороны государств.

65. Принцип юрисдикционного иммунитета государств и их собственности общепризнан и закреплен в международном праве. Он является логическим следствием суверенитета и суверенного равенства государств. Как весьма удачно заявило правительство Болгарии в своих комментариях и замечаниях, эти принципы предусматривают «неподчинение одного государства власти другого» (A/CN.4/410 и Add.1—5).

66. Он не согласен с тем, что существуют две школы в отношении юрисдикционного иммунитета государств, а именно теория абсолютного иммунитета и теория ограниченного иммунитета. Суть дела в том, что действует лишь один принцип. Разумеется, у каждой нормы есть ряд изъятий, и так называемый ограничительный или функциональный постулат представляет собой простое выражение возможных или практических изъятий из принципа иммунитета, возникших в недавнем прошлом. Как было подчеркнуто правительством Германской Демократической Республики, задача Комиссии «заключается в том, чтобы разработать свод правил, который, будучи составлен с учетом законных интересов всех государств, позволит положить конец все более частым в последние несколько лет попыткам свести до минимума иммунитеты государств и их собственности путем односторонних действий» (там же). Таким обра-

зом, истинное положение характеризуется односторонними действиями ряда государств, которые фактически сводят на нет нормы международного права, касающиеся государственного иммунитета, в ущерб некоторым наиболее бедным странам мира, особенно странам «третьего мира». Ограничительная или функциональная теория развивается и распространяется несколькими, преимущественно промышленно развитыми странами, и вследствие этого суверенитет стран «третьего мира» приобретает чисто номинальный характер.

67. Как уже подчеркивалось, лишь несколько государств представили комментарии по проектам статей. Столь немногочисленные ответы можно рассматривать в качестве консенсуса со стороны членов Организации Объединенных Наций. Не следует также забывать о том, что ряд государств, давших свои ответы, выразили мнение, отражающее положения Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года. Важно помнить, что обсуждаемые в настоящее время проекты статей намного шире по своим масштабам, чем Европейская конвенция 1972 года.

68. Оратор, естественно, не забыл о вопросе *acta jure gestionis*, однако, к сожалению, именно *acta jure imperii* оказываются в настоящее время отодвинутыми на второй план, и в ряде случаев возникает вопрос, существуют ли они вообще. Недавно его собственная страна оказалась в таком положении. В начале 70-х годов после гражданской войны в связи с необходимостью национальной реконструкции и восстановления Нигерия была вынуждена закупить большое количество цемента, причем закупки осуществлялись как *acta jure gestionis*. Впоследствии активы страны были арестованы во многих регионах мира, негативные последствия чего ощущаются до сих пор. Типичным примером в этой связи служит дело *Trendtex Trading Corporation Ltd. v. Central Bank of Nigeria* (1977) в Соединенном Королевстве, о котором уже упоминалось в ходе обсуждения. Этот вопрос возникает также в связи с проблемой коммерческих контрактов. В общем все государства признают юрисдикционный иммунитет иностранных государств и их собственности, за исключением лишь нескольких, весьма немногочисленных случаев: эти изъятия нельзя применять в одностороннем порядке или по своему усмотрению. Поэтому он одобряет тот факт, что Специальный докладчик никогда не позволял ограничительным теориям взять верх или потеснить его концепцию цели и объекта настоящей темы и занял прагматический и реалистический подход.

69. Статья 1 приемлема по своей сути, однако он поддерживает предложение Австралии пояснить текст, заменив слова «государство» и «другое государство» соответственно терминами «государство суда» и «иностранный государственный орган». Сам же он предлагает изменить формулировку этой статьи следующим образом:

«Настоящие статьи применяются к иммунитету одного государства и его собственности (называемого далее „иностранным государством“)

от юрисдикции судов другого государства (называемого далее „государством суда“).

Это пояснение, сделанное с самого начала в статье 1, устранил всякое недопонимание и неясность в других статьях, например в статьях 6, 7 и 11.

70. Предложение Специального докладчика объединить статьи 2 и 3 в одну новую статью 2, озаглавленную «Употребление терминов» (A/CN.4/415, пункт 29), является приемлемым. Определение понятия «суд» в пункте 1 а достаточно широко для того, чтобы охватить все государственные судебные органы, и предусматривает весьма широкую юрисдикцию. Однако оно может толковаться как охватывающее гражданскую и уголовную юрисдикцию судов. Оратор предлагает ограничить это положение лишь гражданскими делами. Поэтому слова «правомочный осуществлять функции правосудия» необходимо заменить следующими словами: «правомочный осуществлять функции правосудия по гражданским делам». Это предложение согласуется с комментариями Германской Демократической Республики (A/CN.4/410 и Add.1—5), согласно которым определение понятия «суд» должно включать четкое разъяснение выражения «функции правосудия».

71. Что касается определения «коммерческого контракта», то в отношении критерия «характера» не было представлено никаких комментариев, и замечания касались лишь критерия «цели». По его мнению, должны быть сохранены оба критерия. В примере с закупкой цемента, который он привел ранее, цель закупки не являлась коммерческой и была связана с благосостоянием государства — иными словами, она отражала государственные интересы. Сделки совершались учреждением, которое закупает товары за рубежом и отчасти является коммерческим; речь идет о компании «Найджириан нэшнл саплай компани лимитед». Поэтому он поддерживает комментарии Мексики и Испании (там же) по пункту 1 b принятой статьи 2 и по пункту 2 статьи 3, соответственно, а также рекомендацию Специального докладчика сохранить положение, которое в настоящее время содержится в пункте 3 новой статьи 2. Аналогичным образом, Федеративная Республика Германии справедливо заявила (там же), что в проекты статей необходимо включить положение, касающееся федеративных государств.

72. Соединенное Королевство и другие государства предложили включить в статью 4 специальную ссылку на Венскую конвенцию о дипломатических сношениях 1961 года, Венскую конвенцию о консульских сношениях 1963 года и другие соответствующие договоры по дипломатическому праву. В этой связи он хотел бы подчеркнуть, что не все эти документы были ратифицированы всеми государствами. Фактически в конвенциях 1961 и 1963 годов, а также в Конвенции о специальных миссиях 1969 года и Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера 1975 года содержатся четкие положения

о юрисдикционных иммунитетах дипломатических миссий, консульских учреждений, специальных миссий, международных организаций и международных конференций. Однако в целом он удовлетворен формулировкой, предложенной Специальным докладчиком (A/CN.4/415, пункт 50).

73. Кроме того, он поддерживает статью 5, в которой содержится положение об отсутствии обратной силы, обычное для подобных проектов. В то же время правительство Мексики подчеркнуло, что ряд проектов статей должен применяться ретроактивно, поскольку в них закрепляются действующие принципы международного права.

74. Статья 6 является ключевым положением всего проекта. Необходимо изъять слова «и соответствующих норм общего международного права», которые взяты в квадратные скобки. Он возражает против любых предложений подчинить проект «общим нормам международного права», поскольку это создаст условия для ограничений в отношении принципа государственного иммунитета. Согласно Положению о Комиссии, она призвана заниматься прогрессивным развитием и кодификацией международного права. В данной области необходимо позаботиться о том, чтобы не ослабить все проекты статей, поставив их в зависимость от принципов общего международного права.

75. Новая формулировка пункта 1 статьи 7, предложенная Специальным докладчиком (там же, пункт 79), устраняет неясность в принятом тексте. Пункты 2 и 3 необходимо включить в статью об употреблении терминов; туда же следует включить и положения статьи 11. Названием части III проекта должно быть не «Ограничения иммунитета государств», а «Изъятия из иммунитета государств».

76. И наконец, он не возражает против предложенной новой статьи 11-бис (там же, пункт 122) по тем же причинам, что и г-н Аль-Бахарна (2118-е и 2119-е заседания).

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отвечая на вопрос г-на БАРСЕГОВА, говорит, что статьи 12—28 будут обсуждены на следующей сессии.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2121-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 20 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Нджен-



га, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (окончание)\* (A/CN.4/384<sup>1</sup>, A/CN.4/413<sup>2</sup>, A/CN.4/423<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел В)<sup>4</sup>**

[Пункт 7 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(окончание)

СТАТЬИ 1—17<sup>5</sup> (окончание)

1. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), подводя итог прениям по данному вопросу, говорит в ответ на вопрос г-на Рейтера (2110-е заседание) («О чем идет речь?»), что речь идет, во-первых, о выполнении мандата, данного Комиссии Генеральной Ассамблеи: разработать проекты статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Во-вторых, о том, чтобы найти выход из ситуации, которую г-н Ушаков в 1982 году охарактеризовал следующим образом:

... Действительно, не существует общей нормы международного права, налагающей на то или иное государство обязательство возмещать своим гражданам, другому государству или гражданам этого другого государства ущерб, нанесенный им в результате осуществления данным государством деятельности, не запрещенной международным правом<sup>6</sup>.

Возможно, это утверждение отражало состояние права и мнения юристов в то время, но сегодня это представляется устаревшим.

2. Говоря о том, каким образом составляется будущая конвенция, и о ее роли, г-н Барбоса отмечает, что существует целый ряд конвенций и норм, касающихся конкретной деятельности или областей, в которых эта деятельность имеет место (Венская конвенция о защите озонового слоя 1985 года<sup>7</sup>, Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года<sup>8</sup>,

Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением 1989 года<sup>9</sup>). Однако заложенные в этих текстах принципы всегда выражены нечетко, и, кроме того, вопрос об ответственности в них только затрагивается. Например, Базельская конвенция предусматривает подписание протокола (статья 12); Конвенция по минеральным ресурсам Антарктики 1988 года<sup>10</sup> содержит правовые нормы, касающиеся ответственности тех, кто их эксплуатирует (объективная ответственность), и, кроме того, ответственности государства, чьи подданные занимаются эксплуатацией ресурсов, и в ней также предусматривается подписание протокола; в Венской конвенции 1985 года не содержится никаких принципов, и в ее протоколах нет упоминания об ответственности; что касается Конвенции 1979 года, то она четко исключает вопрос об ответственности. Таким образом, предусматривая разработку весьма общей конвенции, необходимо устранить эти недостатки, чтобы в ней были отражены общие принципы и процедуры, применимые ко всем видам деятельности, предусмотренным в статье 1, так, чтобы положения этой статьи не расходились с положениями конкретных конвенций или протоколов; независимо от того, касаются эти последние тексты конкретных видов деятельности или тех же видов деятельности, которые содержатся в статье 1, они предусматривали бы более конкретные правовые нормы и более ограниченные территориальные пределы. Так будет, например, в случае, если один из этих текстов содержит перечень видов деятельности, к которым определено применяется рамочная конвенция Комиссии. При этом необходимый процедурный этап определения характера деятельности будет исключен: фигурирующий в этом перечне вид деятельности станет ясен из первой статьи, и к нему нужно будет применять конкретный режим.

3. По поводу продолжения работы по данному вопросу г-н Барбоса полагает, что прежде всего необходимо составить главу, содержащую директивы в отношении переговоров, с разработкой понятия возмещения в качестве средства восстановления баланса различных затронутых интересов, с учетом теории распределения издержек. Он также считает, как он сказал (2108-е заседание) при представлении своего пятого доклада (A/CN.4/423), что нужно брать случаи риска или крупного ущерба, которые требуют другой процедуры, поскольку тогда уведомление должно делаться несколькими затронутым государствам, которые нельзя четко определить по государствам происхождения, а также потому, что здесь необходимо предусмотреть роль международных организаций, конечные интересы международного сообщества и другие аналогичные вопросы.

4. И наконец, он собирается изучить вопрос об ответственности за деятельность, которая наносит

\* Перенесено с 2114-го заседания.

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Рассмотрение настоящей темы частично основывается на схематическом плане, представленном предыдущим Специальным докладчиком Р. К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии. Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109, а внесенные в него изменения приводятся в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

<sup>5</sup> Тексты см. 2108-е заседание, пункт 1.

<sup>6</sup> *Ежегодник...*, 1982 год, том I, стр. 300, 1739-е заседание, пункт 47.

<sup>7</sup> UNEP, Nairobi, 1985.

<sup>8</sup> См. 2109-е заседание, сноска 12.

<sup>9</sup> См. 2112-е заседание, сноска 6.

<sup>10</sup> См. 2111-е заседание, сноска 14.

ущерб зонам, общим для всего человечества, и представить доклад Комиссии по этому вопросу. Очевидно, в этом вопросе появятся аналогичные принципы ответственности, и нужно будет предусмотреть обязательства по предотвращению и, возможно, по возмещению. При этом механизмы применения, по-видимому, придется адаптировать, поскольку в таком случае будет затронут «общественный порядок» международного сообщества, будет нанесен ущерб зонам, не принадлежащим никакому государству конкретно, и вследствие этого роль затрагиваемого государства должно играть какое-либо образование, которое непосредственно не затронуто, например международное образование или государства в своем качестве хранителей общественных интересов сообщества. Априори этот вопрос является частью данной проблемы, так как он касается ответственности за вредные последствия — в зонах, общих для всего человечества, — действий, не запрещенных международным правом, и это касается не только «права окружающей среды».

5. Подводя итог состоявшейся дискуссии, г-н Барбоса говорит, что пересмотренные проекты статей 1—9 с комментариями в докладе и замечаниями, сделанными в ходе прений, можно передать в Редакционный комитет. Что же касается новых проектов статей 10—17, то их не нужно представлять Редакционному комитету, учитывая их предварительный характер. По этим двум группам статей будет достаточно ответить на некоторые основные вопросы, которые поднимались, не затрагивая при этом сами замечания, и которым он уделит пристальное внимание.

6. В отношении сферы применения проектов статей г-н Барбоса говорит, что в своем четвертом докладе (A/CN.4/413) он ввел понятие риска, поскольку нужен критерий ограничения этой сферы применения, то есть, другими словами, ущерб оправдывает возмещение, но это только в том случае, когда этот ущерб возник в результате деятельности, сопряженной с риском; что касается предотвращения, то оно основано на понятии «ощутимого риска». Однако, поскольку многие члены Комиссии и многие представители в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи жестко отреагировали на значение, которое придается в этом случае такому понятию риска, г-н Барбоса в своем пятом докладе расширил сферу применения проекта, включив в него виды деятельности, которые могут нанести ущерб, то есть виды деятельности, сопряженные с риском и вызвавшие действительный ущерб. Другими словами, ущерб по-прежнему остается элементом, который оправдывает возмещение, но этот ущерб может быть следствием какого-то вида деятельности, сопряженного с риском, или деятельности, которая действительно имела вредные последствия. Что касается предотвращения, то оно основано на понятии «ощутимого риска» для связанной с риском деятельности и на определенности или предположении ущерба для тех видов деятельности, которые действительно имеют вредные последствия.

7. В ходе настоящей сессии один из членов Комиссии высказался в пользу понятия риска в качестве критерия сферы применения. Большое число членов Комиссии заняли противоположную позицию, а некоторые из них зарезервировали свою позицию, например те, кто хотел бы более конкретно осветить некоторые аспекты деятельности, предусмотренные в статье 1, или лучше определить сферу применения, используя другие формы, такие как перечень видов деятельности.

8. Некоторые из числа тех, кто не согласен ограничивать сферу применения понятием риска, предпочли бы, чтобы сфера применения была еще более расширена с увеличением обособленных актов, которые не связаны с какой-либо деятельностью. Один из членов Комиссии выразил пожелание, чтобы были предусмотрены также периодические акты; г-н Барбоса отвечает ему, что они уже вошли в два вида предусмотренной деятельности, поскольку он вовсе не имеет в виду, что акты, входящие в тот или иной вид деятельности, должны продолжаться.

9. Г-н Барбоса считает, что Комиссия наделяет его полномочиями продолжать свою работу на основе расширенной концепции сферы применения, но он думает, что позиция г-на Барсегова (2113-е заседание) заслуживает того, чтобы на ней остановиться.

10. По мнению г-на Барсегова, расширение проектов статей о деятельности, имеющей трансграничные последствия, наносящие действительный ущерб, противоречат логике, поскольку деятельность такого рода нельзя рассматривать как законную. Это отвечает истине с точки зрения принципов, и, несомненно, принципы, которые можно вывести из дел *Corfu Channel*<sup>11</sup> и *Trail Smelter*<sup>12</sup>, основаны на предположении о том, что государства не имеют права преднамеренно использовать свою территорию или позволять ее использовать для нанесения ущерба на территории другого государства. Тем не менее в действительности отмечаются два очевидных нарушения этого принципа. Первое нарушение заключается в том, что затрагиваемое государство должно согласиться с ущербом, если он незначителен и не имеет серьезных последствий; это пороговое понятие. Второе нарушение заключается в том, что в случае определенных видов деятельности необходимо специальное запрещение применять обычным порядком базовый принцип (примеры: деятельность химических предприятий или предприятий по производству энергии, выбросы газа в результате автомобильного движения, испарения бытовых отопительных приборов и т. д.). При отсутствии такого запрещения сомнительно, чтобы международное право предоставляло право действий, и, как говорилось недавно, в практике не существует общего запрещения. Постепенно трансграничные последствия такого рода стали рассматривать как законные, и сегодня почти невозможно себе

<sup>11</sup> См. 2108-е заседание, сноска 10.

<sup>12</sup> Там же, сноска 9.

представить, чтобы их объявили незаконными. Для решения проблемы, которая возникает в связи с этой деятельностью, необходимо договориться по каждому из таких видов деятельности о специальном режиме, дополняющем общий режим, установленный в соответствии с документом, над которым работает Комиссия.

11. В том что касается понятия «условной вины», в связи с чем г-н Маккаффри (2109-е заседание) и г-н Аль-Хасауна (2114-е заседание) подвергли критике появление этого понятия в докладе (А/CN.4/423, пункты 5—7) и где г-н Тиам (2113-е заседание) видит признание того, что предмет изучения вытекает из ответственности за вину, г-н Барбоса говорит, что он не намеревается вводить какую-либо теорию вины в предмет изучения, а только хотел осветить интеллектуальную деятельность, которая во многих юридических системах предшествует ответственному исследованию каждый раз, когда возникает ущерб. Он использовал выражение «первородный грех» именно для того, чтобы не говорить о «вине».

12. Что касается терминов «акты» и «деятельность», некоторые ораторы, в частности г-н Маккаффри, г-н Хейес (2109-е заседание), г-н Ши (2110-е заседание) и г-н Ндженга (2112-е заседание), отдали предпочтение термину «деятельность», и подавляющее большинство членов Комиссии, кажется, не возражает против того, чтобы сохранить этот термин. Г-н Калеру Родригеш (там же) и г-н Аль-Хасауна, а также, видимо, г-н Фрэнсис (2111-е заседание) выразили пожелание налагать ответственность за отдельные акты.

13. Реакцию вызвали термины «юрисдикция» и «контроль». Г-н Маккаффри отдает предпочтение выражению «эффективный контроль»; г-н Беннуна (2112-е заседание) не удовлетворен наличием в проекте статьи 1 слов «и в отсутствие таковой под его эффективным контролем», потому что, как он говорит, юрисдикция и контроль могут совпадать. Г-н Рукунас (там же) и г-н Фрэнсис удовлетворились терминами «юрисдикция и контроль»; г-н Разафиндраламбо (2113-е заседание) предпочитает «юрисдикцию и эффективный контроль». И наконец, г-н Грефрат (2111-е заседание) хотел бы дать понятию «юрисдикция» определение более широкое, чем то, которое основано исключительно на территориальности. Всем этим ораторам г-н Барбоса отвечает, что предусматриваемая конвенция не является конвенцией о юрисдикции, что применение этих слов в других конвенциях не вызывает трудностей и что Редакционный комитет располагает достаточным количеством материалов для того, чтобы найти удовлетворительную формулировку.

14. По поводу возможности применения объективного режима ответственности наряду с режимом ответственности за вину г-н Маккаффри правильно говорит, что наличие одновременно двух видов режима будет зависеть от того, каким образом будет сформулирована первоначальная правовая норма. Однако г-н Барбоса считает, что оба примера, приведенных г-ном Маккаффри

(2109-е заседание, пункт 21), вытекают из ответственности за вину: первое правило должно состоять в том, чтобы «государство А представляло доказательства в своей осмотрительности, предьявляемой для того, чтобы государство В не понесло ущерба», или в том, что «государство А следит за тем, чтобы государству В не было нанесено никакого ущерба», то есть всегда существует запрет на нанесение ущерба. В области объективной ответственности первоначальная норма фактически должна звучать следующим образом: «Государство А может нанести определенный ущерб государству В при условии возмещения ему ущерба».

15. В ответ на замечание г-на Калеру Родригеша г-н Барбоса говорит, что его выводы по этому вопросу содержатся в его докладе (А/CN.4/423, пункт 47): если два государства являются участниками двух будущих конвенций — конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков и конвенции о международной ответственности, которые разрабатываются в настоящее время, — и если проект статьи 16 [17] — о загрязнении — проекта о водотоках<sup>13</sup> останется в своем настоящем виде, то в соответствии со статьей 4 рассматриваемого проекта «настоящие статьи применяются с учетом этого другого международного соглашения». Другими словами, в случае ощутимого ущерба, нанесенного в результате загрязнений водных путей, запрет, предусматриваемый конвенцией о водных путях, применим, если этот ущерб является результатом обычного осуществления деятельности, вызвавшей ущерб; если это происходит в результате аварии, то применяется конвенция о международной ответственности.

16. Что касается возмещения, то г-н Барбоса не считает, в отличие от г-на Томушата (2110-е заседание), что в проекте статьи 9 сформулированы вторичные нормы. Данные обязательства представляют собой первичные обязательства, и первичные нормы могут быть сформулированы следующим образом: «Деятельность будет санкционирована, если нанесенный ею ущерб будет возмещен». Вторичные нормы действуют только в случае отсутствия возмещения, то есть в случае невыполнения первичного обязательства о возмещении.

17. Г-н Маккаффри, г-н Рейтер, г-н Аль-Кайси, г-н Эйрикссон, г-н Фрэнсис, г-н Янков, г-н Диас Гонсалес и г-н Аль-Хасауна слову «возмещение» предпочитают термин «компенсация». В четвертом докладе (А/CN.4/413) слово «компенсация» использовалось в смысле «денежной выплаты», и поэтому г-н Барбоса говорил далее о возмещении, которое частично может быть принято в виде помощи государства происхождения затрагиваемому государству в целях устранения или снижения последствий ущерба, например если государство происхождения обладает техническими сред-

<sup>13</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 30, сноска 73.

ствами, которых нет у затрагиваемого государства. Тем не менее эти члены Комиссии предпочитают слово «компенсация» и в поддержку этого выдвигают другую причину, то есть в области, полностью отличной от вопроса ответственности за вину, необходимо использовать различные термины. Специальный докладчик с удовлетворением принимает этот аргумент, поскольку он свидетельствует о том, что большинство членов Комиссии в настоящее время считают каузальную ответственность полностью отличающейся от ответственности за вину, чего не было еще два года назад. Г-н Солари Тудела (2112-е заседание) настаивает на том, чтобы отдать предпочтение слову «возмещение», которое, по его мнению, свидетельствует о том, что предмет обсуждения исключает вопрос ответственности государств.

18. В сущности речь идет о том, что понятие возмещения, или компенсации, понимаемое как восстановление баланса затрагиваемых интересов, не вызвало особых возражений; наоборот, оно было поддержано. Г-н Беннуна хотел бы отметить понятие справедливости, но оно не имеет соответствующих формулировок. Понятие баланса интересов в конечном итоге будет уточнено, как уже говорилось об этом в четвертом докладе (A/CN.4/413, пункт 49) и в разделах 6 и 7 схематического плана. Вопрос о том, идет ли речь о восстановлении или о перестройке этого баланса, поднятый г-ном Беннуной и г-ном Аль-Кайси (2112-е заседание), будет рассмотрен в надлежащее время.

19. Проект статьи 2 «Употребление терминов» некоторые ораторы, в частности г-н Хейес и г-н Беннуна, рассматривают в качестве предварительного текста, поскольку необходимо, возможно, будет изменить определение некоторых из этих терминов или ввести новые. Другие ораторы — г-н Янков (2113-е заседание), г-н Рукунас и г-н Маккаффри — считают некоторые из этих терминов непривычными, в частности слово «место». Тем не менее это слово используется точно в том же смысле в пункте 1 статьи I Договора о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, космическом пространстве и под водой 1963 года<sup>14</sup>: «...во всяком месте, относящемся к его юрисдикции или находящемся под его контролем».

20. Некоторые члены Комиссии, например г-н Барсегов и г-н Рейтер, выступают против выражения «невинная жертва»; другие, например г-н Хейес, г-н Павляк (2111-е заседание) и г-н Эйрикссон (2112-е заседание), согласны с этим выражением. Без сомнения, Редакционный комитет найдет удовлетворительное решение.

21. Что касается обязательств о предотвращении, то некоторые ораторы, например г-н Ши, г-н Беннуна и г-н Солари Тудела, предпочли бы, чтобы отсутствие процедурных обязательств государства и, возможно, его обязательств по предотвращению не влекло за собой его ответственность за вину. Со

своей стороны, г-н Фрэнсис настаивает на том, чтобы не вводить в действие никакого механизма, пока не произошло нарушения обязательства о возмещении в соответствии с решением, приведенным предыдущим Специальным докладчиком в его схематическом изложении. Это полностью отвечает одному из решений, которое было предложено Комиссии в его четвертом, а потом и в пятом докладе (A/CN.4/423, пункты 48—49 и 68) и которое не встретило явного возражения. Его можно было бы ввести в проект, отклонив одну из статей, где говорилось бы, что отсутствие обязательств, предусмотренных в соответствующих статьях, не дает право действий затрагиваемому государству; здесь был бы тогда применен только режим, предусмотренный в статьях, касающихся компенсации. Г-н Барбоса считает, что это решение удовлетворит г-на Калеру Родригеша, который возражает против всех жестких обязательств, связанных с предотвращением.

22. Что касается квалификации ущерба и риска, то здесь мнения совпали: многие ораторы, например г-н Огисо (2110-е заседание), г-н Ндженга, г-н Аль-Кайси, г-н Барсегов, г-н Павляк и г-н Грефрат, для квалификации ущерба предпочитают слово «существенный» вместо слова «ощутимый», а некоторые из них хотели бы также использовать слово «существенный» для квалификации риска. По мнению г-на Ндженги, риск следовало бы определять «обоснованным исследованием», в то время как г-н Аль-Хасауна предпочитает выражение «определяемый риск». Г-н Хейес и, возможно, г-н Маккаффри, наоборот, предпочитают слово «ощутимый». На самом же деле выбор двух терминов не имеет почти никакого значения: важно, что сегодня никто не поднимает вопрос о необходимости установления порога для определения ущерба или риска.

23. Выступая по проекту статьи 4, г-н Рейтер, г-н Томушат, г-н Беннуна настаивали на остаточном характере всех проектов статей. По мнению г-на Беннуны, статья 4 должна четко подтвердить преимущества *lex specialis* — г-н Барбоса не видит, каким образом это можно выразить более четко, однако если г-н Беннуна найдет лучшую формулировку, то Редакционный комитет будет ему за это признателен. Г-н Аль-Бахарна (2114-е заседание), напротив, находит статью 4 бесполезной, считая, что вопрос уже урегулирован в пункте 3 статьи 30 (Применение последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу) Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

24. Г-н Грефрат считает, что Комиссия не может сохранить презумпцию, содержащуюся в пункте 2 проекта статьи 3, без твердых оснований. Г-н Барбоса приводил основания, твердые или нетвердые, в поддержку этой презумпции в своем четвертом докладе (A/CN.4/413, пункты 62—70). Он напоминает, что проект «идет дальше постановления по делу *Corfu Channel*», добавив, что «это обусловлено самой природой каузальной ответственности, которая требует того, чтобы

<sup>14</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 480, p. 44

механизмы этого проекта функционировали более четко» (там же, пункт 68).

25. Установление такого требования, как «средства узнать», уже наложило ограничения, с тем чтобы учесть положение развивающихся стран. Однако наложение бремени доказательства на затрагиваемое государство, которое вполне может быть также развивающейся страной, не представляется разумным, в частности, если учитывать мнение судей в судебном решении по делам *Island of Palmas*<sup>15</sup> и *Corfu Channel*, то есть территориальный суверенитет государства происхождения может помешать затрагиваемому государству проникнуть на территорию государства происхождения для сбора необходимых доказательств, которые обязательно есть у последнего. В деле *Corfu Channel* Международный Суд вынес решение о том, что «исключительный территориальный контроль, осуществляемый государством в пределах своих границ, оказывает воздействие на выбор средств, необходимых для установления информации, имеющейся у этого государства об этих событиях»<sup>16</sup>. Поскольку речь шла о случае, касающемся ответственности за вину, то есть области, где вменение в вину государству всегда происходит более сложно, и поскольку каузальная ответственность требует простого метода наложения обязательств, здесь появились хорошие обоснования для сохранения презумпции проекта статьи 3.

26. Г-н Янков, подчеркнув международные аспекты сотрудничества, предлагает Комиссии исходить из статьи 197 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. Однако проект статьи 7 был составлен во многом аналогично положениям статьи 197 Конвенции; возможно, здесь следует добавить ссылку на «региональное» сотрудничество, чтобы привести в соответствие формулировки двух этих статей.

27. Г-н Барсегов отметил нелогичность положения о том, что сотрудничество затрагиваемого государства с государством происхождения должно ограничиваться случаями «ущерба, нанесенного в результате аварии» (статья 7), настаивая на том, что государство происхождения может также быть невиновным в случае деятельности, имеющей вредные последствия. Однако в последнем случае государство происхождения, по определению, знало, что рассматриваемая деятельность вызывает такие последствия. Поэтому его невиновность не следует принимать как само собой разумеющееся, и, видимо, излишне требовать от затрагиваемого государства сотрудничества в случае ущерба, нанесенного государством происхождения собственному населению и территории.

28. Конечная роль международных учреждений в целом была хорошо воспринята Комиссией, и по этому вопросу были сделаны весьма полезные

рекомендации, получившие высокую оценку г-на Барбосы.

29. Новые проекты статей 10—17 вызвали многочисленные замечания, в которых речь шла прежде всего о том, что Комиссия хотела бы сделать процедуры более гибкими, что существуют большие сомнения относительно аналогии с предлагаемым режимом для несудоходных видов использования международных водотоков. В его следующем докладе будут предложены новые формулировки, но уже сейчас можно ответить на некоторые из этих замечаний.

30. В данной области предлагаются три решения: подробная процедура, подобная той, которая предусмотрена в проектах статей 10—17 с обязательствами и четко определенными мерами; гибкая процедура, которая носит менее обязательный характер; и полное отсутствие какой-либо процедуры. Последнее решение является весьма логичным и основывается на устрашающих последствиях необходимости возмещения. Это решение представляется благоприятным г-ну Калеру Родригешу, который сказал, что он хотел бы избежать установления каких-либо сроков уведомления; отсутствие сроков, конечно, устранил бы возможный характер. Однако это является одним из главных недостатков: не требует участия затрагиваемого государства в результате отсутствия всякой процедуры, что не будет способствовать предотвращению. Учитывая внимание, которое Генеральная Ассамблея и Комиссия уделили вопросу предупредительных мер, вряд ли представляется возможным полностью его игнорировать. В этих условиях лучшим решением является, по-видимому, установление более гибкой процедуры по сравнению с той, которая предложена в пятом докладе.

31. Некоторые члены Комиссии отметили, что проекты статей 10—17 не учитывают случаи экстенсивного ущерба, такие как загрязнение на большие расстояния, риск такого ущерба и риск для «общего достояния» человечества. Он постарается изучить эти возможности в своем следующем докладе.

32. Г-н Аль-Кайси и г-н Грефрат предложили рассматривать отдельно те виды деятельности, которые связаны с риском, и те, которые вызывают вредные последствия. Это предложение заслуживает рассмотрения, но некоторые соображения, которые г-н Барбоса представляет лишь в предварительном порядке, позволяют скорее произвести лишь частичное разделение статей по каждой категории. Во-первых, ущерб, вызываемый обоими видами деятельности, имеет один и тот же источник — государство происхождения. Во-вторых, в обоих случаях действует одинаковое наложение обязательств (статья 3). В-третьих, положение о предупредительных мерах применимо также к видам деятельности, вызывающим вредные последствия, поскольку, согласно этому положению, вызываемый ущерб находится ниже порога «ощутимого» или «существенного» ущерба. В-четвертых, ущерб влечет за собой ответст-

<sup>15</sup> United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 829 (arbitral award of 4 April 1928).

<sup>16</sup> I. C. J. Reports 1949, p. 18.

венность в обоих случаях. В-пятых, затрагиваемые государством страдают одинаково, и в случае каких-либо сомнений относительно того, кто пострадал, одинаковая неопределенность существует в обоих случаях. В-шестых, одни и те же принципы применяются к деятельности, связанной с риском, и к деятельности, вызывающей действительный трансграничный ущерб: свобода действий (статья 6), сотрудничество (статья 7), предупреждение (статья 8), возмещение ущерба (статья 9). В-седьмых, процедурные обязательства также, видимо, не имеют существенных различий. Требования к оценке (статья 10) идентичны, за исключением того, что в случае деятельности, сопряженной с риском, должна быть также произведена оценка риска; меры по уведомлению и предоставлению информации применяются в обоих случаях.

33. По мнению г-на Аль-Хасауны, виды деятельности, о которых говорится в статье 1, не должны предприниматься, пока не урегулирован вопрос применимого режима. Однако представляется, что большинство членов Комиссии принимают решения, предлагаемые в пятом докладе (A/CN.4/423, пункты 114—116).

34. В отношении обязательства вести переговоры г-н Грефрат сделал два замечания: во-первых, о том, что обязательство вести переговоры в формулировке, данной в проекте статьи 16, на деле означает обязательство достичь договоренности; во-вторых, обязательство проводить консультации больше подходит для международной практики. Со своей стороны, г-н Беннуна считает, что было бы неразумно обязывать государства вести переговоры. Первое замечание г-на Грефрата не подкрепляется международной практикой: обязательство вести переговоры, которое не следует смешивать с обязательством достигнуть договоренности, требует просто рассмотрения вопроса в духе доброй воли с целью достижения соглашения. Именно это происходит, когда ведутся переговоры о линии границы или правах рыболовства. В данном случае цель переговоров состоит в разработке определенного режима, поскольку столкновение затрагиваемых интересов происходит постоянно, и заинтересованные государства вынуждены вырабатывать режим, длительный по времени. Однако вполне может быть, что лучшим решением станет проведение консультаций, а не переговоры, в том случае, когда дело касается установления режима; при отсутствии договоренности об определенном режиме будет применяться режим, предписываемый статьями. Однако возмещение всегда предполагает проведение переговоров и, следовательно, налагает обязательства вести переговоры. Г-н Барбоса по-прежнему убежден в том, что обязательство вести переговоры прочно закреплено в международном праве. Но ссылка на общее международное право может быть даже необязательной, если в проекте конкретная статья налагает это обязательство на стороны, предлагая таким образом самостоятельное решение с точки зрения теоретического обсуждения данной проблемы.

35. Г-н ФРЭНСИС выражает обеспокоенность относительно вопроса отношений между ответственностью и переговорами. Если государство А отказывается вести переговоры с государством В, это, безусловно, является нарушением международного обязательства по смыслу проекта. Несомненно, позиция Специального докладчика по данному вопросу зависит от того, что он думает о неналожении ответственности до момента отклонения требования о возмещении.

36. Вопрос о «зонах, общих для всего человечества», остается нерешенным. Должна ли Комиссия включать его в сферу применения проекта? Этот вопрос является весьма острым, намного более острым, чем в 1982 году. Не предвзято окончательного решения, Комиссия может рассмотреть данный аспект этой темы с целью высказать по нему свое мнение. Со своей стороны, г-н Фрэнсис считает, что нужно открыть прения по данному вопросу, с тем чтобы решить, что охватывается данным понятием.

37. Г-н Барсегов (2113-е заседание), ссылаясь на мнение, однажды выраженное г-ном Ушаковым, напомнил о том, что в изучаемой области норм права не существует. Это замечание г-на Ушакова остается в силе. Поэтому вопрос об ответственности следует отложить на более поздний этап, учитывая, что понятие незаконности здесь еще не фигурирует. Действительно, если государство вызвало трансграничный ущерб и преднамеренно вело деятельность, которая послужила причиной такого ущерба, оно поставило себя в противоправное положение, но это не является наиболее распространенной ситуацией.

38. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что не рекомендовал передавать проекты статей Редакционному комитету. Он не возражал против этого только по отношению к предыдущим проектам статей 1—10. Однако Специальный докладчик предложил новые тексты, которые основаны на совсем других посылках. Он спросил Специального докладчика о его позиции и, в частности, о том, не устарели ли предыдущие положения, которые были ближе к идеям г-на Ушакова, и если так, то в какой степени. Специальный докладчик ответил, что при отсутствии элементов кодификации речь идет о разработке международного права.

39. Поскольку Комиссии были представлены новые тексты, основанные на совершенно новых понятиях, он собирался предложить во время обсуждения данного доклада обратиться с просьбой к Генеральной Ассамблее о том, чтобы Шестой комитет рассмотрел вопрос о том, нужны ли эти изменения и следует ли Комиссии продолжать свою работу на основе «объективной» ответственности или «абсолютной» ответственности за все виды трансграничного ущерба, вызванного законной деятельностью, без учета понятия риска.

40. Пока еще не совсем ясно, о каких видах деятельности идет речь. Специальный докладчик говорил об автомобильном движении и бытовом

отоплении. Появляются и другие виды деятельности, в том числе рубка леса в Сибири и Амазонии и сельское хозяйство Африки, которые вызывают опустынивание, и т. д. Если речь идет именно об этих видах деятельности, то Шестой комитет должен быть должным образом информирован.

41. Г-н ФРЭНСИС высказывает сожаление по поводу того, что термин «положения» был исключен из проекта статьи 1, и хотел бы услышать дальнейшие разъяснения Специального докладчика по этому вопросу.

42. По поводу «общего достояния человечества» он отмечает, что в статье 1 говорится о трансграничном ущербе без указания точных пределов; поэтому сферу применения данного проекта статьи можно было бы распространить и на зоны, общие для всего человечества. При таких обстоятельствах он предлагает, чтобы Комиссия, которая, видимо, согласна с таким подходом, приняла решение о принципе рассматривать проблему общечеловеческого наследия.

43. Как еще раз подчеркнул г-н Барсегов, статья 1 еще не готова для обсуждения в Редакционном комитете. Поскольку сопряженные с риском виды деятельности, о которых говорится в данной статье, могут вызвать ущерб, здесь не обязательно говорить о риске; этот вопрос вполне можно рассматривать отдельно как другой аспект данной темы.

44. Г-н БИСЛИ говорит, что было бы полезным распространить текст замечаний Специального докладчика, сделанных им при подведении итогов обсуждения. Он выражает обеспокоенность тем, что Комиссия вновь открыла прежние прения, рискуя повторить аргументы, которые уже выдвигались, в частности по вопросу о том, следует ли кодифицировать уже существующие нормы или работать в направлении прогрессивного развития международного права. Фактически нормы в данной области существуют, и г-н Бисли устал цитировать судебные решения, договоры и конвенции, не говоря уже о Принципе № 21 Стокгольмской декларации<sup>17</sup>, который был принят консенсусом 17 лет назад. То же самое можно сказать о понятии общечеловеческого наследия, в связи с которым в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года выдвигались последние, хотя и не совсем новые идеи.

45. Доверяя духу компромисса среди членов Комиссии, он сослался на 2111-м заседании (пункт 68) на труд, где содержится весьма уместный анализ значения выражений «объективная ответственность» и «абсолютная ответственность», которые, по его мнению, не совсем совпадают.

46. Существует много видов деятельности, которые не являются противоправными с точки зрения международного права, но которые наносят ущерб, и суды уже имели возможность в связи с этим

выработать целый ряд обязательств, включая обязательства возмещения. Таким образом, практика государств существует, и расхождения во взглядах между членами Комиссии не должны препятствовать прогрессу по данной теме. Комиссия была наделена особыми полномочиями, которые должны позволить ей внести существенный вклад в изучение вопроса об общечеловеческом наследии и всей темы в целом.

47. Одна из методических проблем заключается в том, следует ли передавать статьи в Редакционный комитет, несмотря на оговорки некоторых членов Комиссии. Так было, например, в отношении проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Не следует рассчитывать на единодушие членов Комиссии, поскольку это происходит настолько редко, что кажется невероятным.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что, если Комиссия желает вновь открыть прения, она должна будет изменить расписание своей работы. Специальный докладчик внес фактически пересмотренные проекты статей на рассмотрение Комиссии, предоставив таким образом ее членам дополнительную возможность обсудить масштабы данной темы, но он также мог бы представить эти тексты и Редакционному комитету. Во всяком случае Редакционный комитет рано или поздно вынужден будет заняться этой проблемой, даже если Комиссия изменит свое решение, принятое на ее предыдущей сессии, и не передаст сейчас пересмотренные проекты статей Редакционному комитету. Кроме того, очевидно, что вопрос может быть поднят снова в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи и на следующей сессии Комиссии.

49. Принц АДЖИБОЛА разделяет точку зрения Председателя, хотя вполне естественно, что члены Комиссии пожелали прокомментировать выступления Специального докладчика в заключение прений. Однако, если Комиссия решит вновь открыть прения по охвату темы, он резервирует свое право вновь выступить по данному вопросу.

50. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что, даже если Комиссия передаст проект статей Редакционному комитету, ничто не мешает обратиться к Шестому комитету с просьбой дать разъяснения о понятиях объективной ответственности и абсолютной ответственности при условии, что Комиссия даст их в надлежащем контексте. В соответствии с латинским *fatum poen est*, эти два понятия вызывают сомнения из-за своих названий «объективная» или «абсолютная», которые были им даны. Поскольку только оратор поднял вопрос о том, следует ли прекращать деятельность до того времени, пока не установлен соответствующий режим, Специальный докладчик сделал неправильный вывод (пункт 33, выше) о том, что Комиссия в какой-то мере уже достигла соглашения по данному вопросу. Кроме того, на 2114-м заседании (пункт 16) он делал ссылки не только на исламское право, но и на решения Международного Суда в отношении временных мер защиты и приводил последние

<sup>17</sup> См. 2108-е заседание, сноска 6.

статьи из «Netherlands Yearbook of International Law».

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает отразить вопрос, поднятый г-ном Барсеговым в докладе Комиссии, с тем чтобы обратить на него внимание Шестого комитета.

52. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он в целом согласен с мнением Председателя и что в надлежащее время Комиссия может решить, каким образом отразить данный вопрос в своем докладе. Специальный докладчик уже изложил свои выводы до того, как предыдущие проекты статей 1—10 были переданы в Редакционный комитет. В 1988 году Шестой комитет Генеральной Ассамблеи одобрил эти выводы, также получившие весьма широкую поддержку среди членов Комиссии. Однако, поскольку г-н Барсегов поднял вопрос об объективной ответственности, было бы лучше исходя из настоящего положения дел отметить, что было найдено предварительное решение, поскольку принципы, которыми следует руководствоваться при ведении переговоров о возмещении и компенсации, еще предстоит выработать. Специальный докладчик должен заняться этими вопросами по возможности скорее.

53. Г-н БИСЛИ, поддерживая г-на Эйрикссона, говорит, что, когда Комиссия передала предыдущие проекты статей 1—10 Редакционному комитету, некоторые члены Комиссии особо подчеркнули: это делалось при том понимании, что эти тексты будут изменены с целью учесть три общих принципа, о которых говорил Специальный докладчик<sup>18</sup> и которые взяты из исследования его предшественника. Те же члены Комиссии подчеркнули, что особенно необходимо учитывать принцип, заключающийся в том, что невинная жертва не должна нести потери. Хотя он высоко оценил, каким образом Специальный докладчик подвел итог обсуждению, он сделал оговорку относительно выбора одного конкретного вопроса для передачи Шестому комитету. Чтобы этот вопрос был принят должным образом, необходимо сопроводить его хорошо обоснованными и документированными разъяснениями о различиях между абсолютной ответственностью, которая присутствует в целом ряде существующих международных конвенций, и объективной ответственностью, которая распространена меньше и проистекает из практики государств. В конечном итоге было бы лучше не поднимать этот вопрос. У г-на Бисли есть по крайней мере дюжина вопросов, на которые он хотел бы получить ответ Шестого комитета, но он считает, что члены Комиссии должны провести консультации, перед тем как отдать предпочтение одному вопросу из всех тех, которые могут быть представлены Шестому комитету.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, проведя консультации с рядом членов Комиссии, отмечает, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия

<sup>18</sup> См. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 60, пункт 194 d.

согласна передать пересмотренные проекты статей 1—9 Редакционному комитету.

*Предложение принимается.*

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает поручить Специальному докладчику разработать вопросы, предназначенные для Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, с тем чтобы привлечь его внимание к некоторым основным проблемам, по которым было бы желательно узнать его мнение. Комиссия изучила бы эти вопросы в ходе рассмотрения своего проекта доклада, в котором будут также отражены замечания г-на Барсегова и г-на Фрэнсиса.

*Предложение принимается.*

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (продолжение)** (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>19</sup>, A/CN.4/415<sup>20</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>21</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ<sup>22</sup> ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (продолжение)

56. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик), подводя итог прениям по своим первым двум докладам, говорит, что, поскольку составлены еще не все краткие отчеты о заседаниях по данному вопросу, он может непреднамеренно пропустить какие-то вопросы, поднятые во время обсуждения. Кроме того, в целях экономии времени он не всегда будет называть имена всех тех, кто выступал по тому или иному вопросу.

57. В своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1) он разъяснил последнюю тенденцию со стороны ряда государств, которые до этого придерживались принципа абсолютного суверенного иммунитета, а сейчас изменили свою позицию в пользу ограниченного иммунитета. Эта тенденция проявилась не только в судебных решениях, но и в новом внутреннем законодательстве и в международных соглашениях. Ряд членов Комиссии возразили против того, чтобы он повторил идею сэра Яна Синклера о том, что «уже нельзя сказать, что теория абсолютного иммунитета государств является общеобязательной нормой обычного международного права» (там же, пункт 10). По его мнению, которое существенно не отличается от мнения сэра Яна Синклера, «общего согласия в пользу абсолютного иммунитета не существует» (там же). Таким образом, его точка зрения заключается в том, что в области иммунитета государств теоретически еще не согласован вопрос о том, что является нормой — абсолютная теория

<sup>19</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>20</sup> Там же.

<sup>21</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>22</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31.



или ограничительная теория, и поэтому необходимо приложить усилия для того, чтобы достигнуть соглашения об областях деятельности государств, к которым иммунитет будет неприменим.

58. С этой точки зрения г-н Огисо высоко оценивает тот факт, что ряд членов Комиссии обратили внимание на необходимость прагматического подхода и что возражений по этому вопросу не было. Это, вероятно, указывает на то, что, по крайней мере на настоящем этапе, существует общее согласие относительно метода, которого следует придерживаться при дальнейшем рассмотрении данного вопроса.

59. Г-н Корума (2115-е заседание) отметил, что исторический анализ, сделанный Специальным докладчиком, ограничен западными развитыми странами; г-н Огисо отмечает, что его предшественник подвергался той же критике. Однако в отношении африканских стран весьма сложно найти примеры соответствующих судебных решений, и, за исключением Южной Африки, там нет внутреннего законодательства по данному вопросу. Поскольку вопрос носит главным образом юридический и технический характер, он предпочел взять за основу судебные решения и внутреннее законодательство там, где они существуют, а не просто делают декларацию политического характера. Он возлагал большие надежды на письменные комментарии и замечания правительств. К сожалению, из всех африканских стран только правительство Камеруна ответило на призыв Генеральной Ассамблеи. Он должным образом учел эту точку зрения, но не может сказать, что она представляет мнение большинства стран в этой части земного шара.

60. Подобная критика была высказана г-ном Ндженгой (2117-е заседание) в отношении идеи о том, что Афро-азиатский консультативно-правовой комитет поддерживает ограничительную теорию государственного иммунитета. Однако в соответствии с пунктом 32 комментария к статье 11 (бывшая статья 12), посвященной коммерческим контрактам, положение таково, что в 1960 году Афро-азиатский консультативно-правовой комитет принял окончательный доклад своего Комитета по вопросу об иммунитете государств в отношении торговых и иных сделок частного характера, где говорилось, что все делегации, за исключением Индонезии, придерживаются мнения о том, что «иммунитет иностранным государствам не должен предоставляться в отношении их деятельности, которую можно отнести к разряду торговой или носящей частный характер»<sup>23</sup>. Аналогичным образом, г-н Сен, тогдашний Генеральный секретарь Афро-азиатского консультативно-правового комитета, в своем заявлении, которое он сделал в качестве наблюдателя на тридцать восьмой сессии Комиссии, сказал, что он лично считает весьма уместной ограничительную доктрину, «учитывая расширение правительственной деятельности в многочисленных областях. Проблема заклю-

чается в том, чтобы определить те рамки, в которых ограничения будут обоснованы»<sup>24</sup>. Это заявление, хотя оно и не является специальным мнением Афро-азиатского консультативно-правового комитета, нельзя толковать как позицию в поддержку абсолютного иммунитета. Поэтому г-н Огисо предлагает г-ну Ндженге передать ему другие соответствующие документы, которые ему, возможно, понадобятся.

61. Переходя к замечаниям, которые вызвали проекты статей, г-н Огисо отмечает, что статья 1 в целом представляется приемлемой. Было сказано, что статья 6, в которой говорится о базовой идее проекта в целом, должна следовать непосредственно после статьи 1. Даже предлагалось включить статью 6 в качестве неотъемлемой части статьи 1. Он готов представить эти предложения Редакционному комитету, но предпочел бы сохранить прежний порядок статей, с тем чтобы общий принцип, воплощенный в статье 1, и ограничения и исключения, представленные в статьях 11—19, не отстояли слишком далеко один от другого.

62. Что касается предложенной новой статьи 2 (A/CN.4/415, пункт 29), то большинство членов Комиссии поддержали слияние статей 2 и 3, и новый текст не вызвал возражений. Правительство Германской Демократической Республики предложило в своих письменных комментариях, чтобы термин «суд» в пункте 1 а включал в себя точное разъяснение термина «судебной функции», а г-н Ндженга предложил в связи с этим взять в качестве ссылки раздел 3 Закона Австралии об иммунитетах иностранных государств 1985 года, но, по его мнению, будет трудно дать определение этому термину в самой статье не только потому, что возникнет тавтология, но и потому, что национальные системы отличаются одна от другой. Поэтому он предпочел бы включить соответствующее разъяснение термина в комментарий, поскольку данный вопрос в любом случае должен быть передан Редакционному комитету.

63. В отношении пункта 1 b, ii, где в число государственных органов, имеющих право на иммунитет, включены политические подразделения государства, которые обладают прерогативой суверенной государственной власти, г-н Томушат (2115-е заседание) и некоторые другие члены Комиссии считают, что входящие в состав федерального государства государственные образования должны пользоваться иммунитетом, даже если они не действуют в интересах или от имени центрального правительства. Поэтому, по их мнению, английский эквивалент выражения «*prérogatives de la puissance publique*» должен переводиться на английский как «*governmental authority*». В отношении этого вопроса г-н Огисо отсылает членов Комиссии к пункту 3 комментария к статье 3, где говорится, что политические подразделения государства охватывают в случае

<sup>23</sup> Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 36.

<sup>24</sup> Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 121, 1958-е заседание, пункт 37.

федеративного государства или государства с автономными областями те политические подразделения, которые правомочны осуществлять прерогативы государственной власти, а в английском варианте ближайшим эквивалентом выражения «*prérogatives de la puissance publique*» является выражение «*sovereign authority*»<sup>25</sup>. Он также отсылает членов Комиссии к пункту 12 комментария к статье 7, где указывается, что

такие автономные образования вполне могут строиться или действовать как органы центрального правительства или как государственные учреждения, выполняющие суверенные действия иностранного государства. Государство, входящее в состав Федеративного союза, обычно не пользуется иммунитетом в качестве суверенного государства, за исключением тех случаев, когда оно может доказать, что возбужденное против него судебное разбирательство фактически затрагивает иностранное государство<sup>26</sup>.

Поскольку, согласно комментарию к статье 3, «подразделения государства на административном уровне местных или муниципальных органов власти обычно не предпринимают действий в осуществление прерогатив государственной власти и как таковые не пользуются государственным иммунитетом» (пункт 3), г-н Огисо считает, что изменение формулировки, предложенной этими членами Комиссии, приведет к изменению по существу. Редакционный комитет должен подумать над этим, когда он будет рассматривать этот текст.

64. Что касается пункта 1 *b*, *iv*, то г-н Тиам и г-н Беннуна (2117-е заседание) предложили его исключить. Но, поскольку действия, предпринимаемые против посла, дипломатического или консульского должностного лица или какого-либо другого представителя правительства, могут вовлечь иностранное государство и поскольку эти лица не охватываются пунктом 1 *b*, *i* — *iii*, они должны быть включены в число тех, кто пользуется государственным иммунитетом как представители государства. Отношения между проектом статей и Венскими конвенциями регулируются статьей 4.

65. По поводу определения выражения «коммерческий контракт» в пункте 1 *c* новой статьи 2 г-н Огисо считает, что Редакционный комитет должен высказать свое мнение относительно двух вариантов предложенных формулировок. Однако в пункте 1 *c*, *iii* было бы желательно сохранить слово «коммерческий», которое охватывает контракты и соглашения по самым различным видам деятельности, включая добывающую промышленность и инвестирование и исключая контракты, связанные с наймом, которые часто приводятся в качестве примера некоммерческого контракта, подпадающего под юрисдикцию государства суда. Г-н Маккаффри (там же) при поддержке г-на Томушата предложил заменить термин «коммерческий контракт» термином «коммерческая деятельность». В связи с этим г-н Огисо отмечает: несмотря на то, что предыдущий Специальный докладчик использовал термин «коммерческая

сделка» в своем предварительном докладе<sup>27</sup> и термин «торговля или коммерческая деятельность» в своих втором и четвертом докладах<sup>28</sup>, положение, принятое в 1983 году в качестве статьи 12 (в настоящее время статья 11), озаглавлено «Коммерческие контракты». Г-н Огисо предполагает, что это изменение было внесено в ходе работы Редакционного комитета на сессии 1983 года, но он не может объяснить, как и почему. Однако если большинство членов Комиссии предпочитают переименовать название «Коммерческие контракты», то он готов присоединиться к их пожеланиям.

66. В отношении текста, который г-н Огисо предложил для пункта 3 новой статьи 2, он отмечает, что 11 членов Комиссии поддержали это предложение, трое других заняли нейтральную позицию, заявив, однако, о своем согласии учитывать характер и цель контракта, в то время как четыре члена Комиссии выступили с критикой главным образом потому, что новая формулировка звучит слишком жестко и не позволяет учитывать непредвиденные обстоятельства. Эта критика заслуживает должного рассмотрения. Считая, что данный текст следует передать Редакционному комитету, он высказывает мысль о целесообразности добавить следующую фразу в конце пункта: «при том понимании, что суд государства суда в случае непредвиденных обстоятельств может решить, что контракт преследует государственную цель». Он также предлагает с учетом замечаний, высказанных г-ном Маккаффри, изменить первую часть пункта следующим образом: «при определении того, является ли контракт в соответствии с подпунктом *c* пункта 1 коммерческим...» Этот вопрос также должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.

67. Г-н Огисо отмечает, что статья 4 вызвала незначительную критику и что большинство членов Комиссии, выступивших по данной формулировке, принимают его предложение добавить к пункту 1 слова «в соответствии с международным правом». Он отмечает также, что некоторые члены Комиссии, соглашаясь в целом с этой статьей, потребовали уточнения положения о правовой связи между иммунитетами, предусмотренными в проекте статей, и иммунитетами, предоставляемыми Венскими конвенциями, в то время как другие члены Комиссии выразили мнение о том, что эти конвенции и проекты статей полностью отличаются по своему характеру, а г-н Тиам даже сказал, что различия между двумя режимами настолько очевидны, что проект статьи 4 становится ненужным. Г-н Огисо, не соглашаясь с этим последним замечанием, согласен с тем, что в целом оба режима могут применяться раздельно. Некоторые члены Комиссии также предложили распространить иммунитеты и привилегии, предоставляемые руководителям государств *ratione*

<sup>27</sup> Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 261, документ A/CN.4/323.

<sup>28</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 227, документ A/CN.4/331 и Add.1; и Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 264, документ A/CN.4/357.

<sup>25</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 16.

<sup>26</sup> Ежегодник..., 1982 год, том II (часть вторая), стр. 129.

personaе, на других, например на глав правительств, министров иностранных дел и других высокопоставленных лиц. В связи с этим г-н Огисо подчеркивает, что привилегии и иммунитеты дипломатических агентов и приравненных к ним лиц требуют особого режима Венских конвенций, в то время как привилегии и иммунитеты руководителей государств регулируются нормами обычного международного права; что касается привилегий и иммунитетов членов семей руководителей государств и других высокопоставленных лиц, то они предоставляются по принципу учтивости. Хотя г-н Огисо не особенно поддерживает данное положение, он не возражает против того, чтобы в пункте 2 сделать ссылку на те категории лиц, чьи привилегии и иммунитеты, строго говоря, не охватываются международным правом. Однако нет сомнения в том, что Редакционный комитет своевременно учтет тонкую разницу, которая существует между международным правом и принципом международной учтивости.

68. Статья 5 не вызвала никаких конкретных замечаний. В отношении статьи 6 г-н Огисо отмечает, что многие члены Комиссии поддержали его предложение исключить заключенные в квадратных скобки слова «и соответствующих норм общего международного права»; 10 правительств выступили в поддержку этого предложения, а 10 — выступили против. Он говорит, что предложил исключить эти слова главным образом из-за опасения, что суды государства суда будут толковать статьи односторонне — особенно те, которые касаются ограничений или исключений, — но отмечает при этом, что некоторые члены Комиссии выдвинули другие причины. Только г-н Маккаффри категорически возразил против их исключения, а два других члена Комиссии не имели определенного решения по этому поводу. Однако ему представляется возможным уполномочить Редакционный комитет работать на основе текста, принятого в первом чтении, исходя из того, что слова в квадратных скобках могут быть в конечном итоге исключены. Поскольку мнения правительств по этому вопросу разделились и поскольку исключение слов в квадратных скобках означает, что государства, выступающие за ограниченный иммунитет, должны в существенной степени пожертвовать своими интересами, оратор предложил Комиссии два других возможных решения частично для того, чтобы компенсировать такое жертвование, и частично для того, чтобы принять во внимание положение стран, принявших законодательство о государственном иммунитете, а также потому, что некоторые из ограничений и исключений, предусмотренных по этому законодательству, отсутствуют в проекте статей.

69. Первое решение заключается в том, чтобы включить пункт, предложенный Испанией (A/CN.4/410 и Add.1—5), в преамбулу будущей конвенции. Некоторые члены Комиссии выразили готовность сделать это, но большая часть членов Комиссии высказали возражения по этому поводу. Кроме того, по традиции текст преамбулы рассматривается на дипломатической конференции. Вто-

рое решение состояло в том, чтобы включить предложенную новую статью 6-бис (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 17), чтобы предусмотреть исключения, которые могут возникнуть в будущем в результате изменений или дальнейшего развития обычного международного права, а также для того, чтобы заполнить любые возможные пробелы между проектом статей и внутренним законодательством. Второе решение никто не принял, и поэтому ни одно из этих решений не может служить основой для работы. Г-н Огисо добавляет, что не принял предложенные Австралией новые формулировки взятой в скобки фразы в статье 6 (A/CN.4/410 и Add.1—5), поскольку они, по-видимому, несколько отличаются по существу от самой фразы. Он считает, что Редакционный комитет должен найти приемлемую формулировку, чтобы ликвидировать разрыв между проектом статей и национальными законодательствами, например, путем составления дополнительного протокола.

70. Большинство членов Комиссии, выступавших по статье 7, поддержали предложенный новый текст (A/CN.4/415, пункт 79), высказав лишь несколько замечаний относительно формулировки и возможного исключения пункта 3. По сравнению с принятым текстом этот пункт уже был упрощен, но у него не будет возражений, если Редакционный комитет упростит его еще больше.

71. В отношении статьи 8 ряд членов Комиссии поддержали его предложение по подпункту *c* (там же, пункт 93); другие предложили его переформулировать, придав ему менее ограничительный характер с тем, чтобы можно было добиваться четкого согласия по дипломатическим каналам. Хотя подпункт *a* представляется ему вполне приемлемым в этом отношении, он не возражает против передачи данного вопроса Редакционному комитету. Г-н Корона (2118-е заседание), который не принимает разъяснения относительно подпункта *b*, приводимые в предварительном докладе (A/CN.4/415, пункт 89), предлагает подумать о существенном изменении обстоятельств, связанных с форс-мажором. Он лично не очень поддерживает эту идею, поскольку она связана в значительной степени с оценкой одной стороны и поскольку в историческом плане она нарушалась и ранее, в частности во время второй мировой войны, будучи использована в другом контексте. Поэтому он поддержит мнения, содержащиеся в его предварительном докладе по этому вопросу.

72. И наконец, в отношении статьи 9 оратор говорит, что предложенная им оговорка относительно добавления к пункту 1 (там же, пункт 100): «Однако, если государство удовлетворяет суд... при условии, что он делает это своевременно», — применима только к подпункту *b* и была принята рядом членов Комиссии. Некоторые члены Комиссии приняли также предложенный им новый пункт 3 относительно эффекта появления представителя государства в качестве свидетеля в суде другого государства. Некоторые члены Комиссии возразили против данного пункта, хотя причины для их возражений были неясны. Со своей стороны,

он по-прежнему считает дополнительный пункт необходимым. Предложения редакционного характера в отношении данной статьи могут быть рассмотрены в Редакционном комитете.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2122-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 21 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корона, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

**Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (окончание)** (A/CN.4/410 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/415<sup>2</sup>, A/CN.4/422 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел F)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(окончание)

РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА СТАТЕЙ<sup>4</sup> ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (окончание)

1. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик), продолжая подводить итоги дискуссии, говорит, что один из членов Комиссии поддержал предложение австралийского правительства (A/CN.4/410 и Add.1—5) об объединении пунктов 1 и 2 статьи 10. Этот вопрос носит редакционный характер, и целесообразнее всего передать его Редакционному комитету.

2. Некоторые члены Комиссии выразили сомнение в применимости предложенного нового пункта 4 (A/CN.4/415, пункт 107), составленного с учетом предложения правительства Таиланда. Цель пункта — ограничить последствия встречного иска против иностранного государства. Принятая статья 10 применима к встречным искам против иностранного государства, которое возбуждает раз-

бирательство или выступает в ходе разбирательства дела в суде другого государства. В пунктах 1 и 2 уточняется, что, если иностранное государство, пользующееся правом на иммунитет, само возбуждает разбирательство или выступает в ходе разбирательства в государстве суда, а против него выдвинут встречный иск, то это государство не будет пользоваться иммунитетом в отношении встречного иска, если данное дело основано на том же правовом отношении или фактах, что и основной иск. Согласно предложенному пункту 4 правовые последствия встречного иска против иностранного государства будут ограничены суммой по основному иску. Если сумма по встречному иску превышает сумму по основному иску, то правовые последствия встречного иска на практике будут компенсироваться. Однако, если иск или встречный иск становится предметом тяжбы, оценка иска или встречного иска будет представлять собой осложняющий фактор. Не являясь экспертом в области споров по искам, оратор готов снять данное предложение, если оно вызовет серьезные возражения. Тем не менее, в качестве примера можно было бы привести случай иностранного государства А, которое возбуждает разбирательство или выступает в нем в суде государства суда. Ответчик В приобретает затем из различных источников долги государства А и использует их для предъявления встречного иска против государства А в размере, намного превышающем первоначальный иск государства А. Специальный докладчик стремился предотвратить такую возможность с помощью нового пункта 4, хотя он действительно нуждается в улучшениях редакционного характера.

3. Большинство членов Комиссии предпочитают формулировку «Изъятия из» в названии части III проекта, однако Специальный докладчик по-прежнему считает, что этот вопрос не следует решать до второго чтения, когда вся картина станет значительно более ясной. В этой связи можно было бы передать в Редакционный комитет интересное предложение г-на Маккаффри относительно изменения формулировки названия следующим образом: «Случаи, в которых нельзя ссылаться на иммунитет государства в судах другого государства» (2117-е заседание, пункт 91).

4. Широкой поддержкой пользуется рекомендация Специального докладчика относительно замены последней части пункта 1 статьи 11, которая гласит: «это государство рассматривается как давшее согласие на осуществление этой юрисдикции», словами «это государство не может ссылаться на иммунитет от этой юрисдикции в разбирательстве по делу, возникшему из этого коммерческого контракта». Некоторые члены Комиссии выразили несогласие с идеей юрисдикционной связи, которая содержится в словах «в силу применимых норм международного частного права». В этом вопросе оратор по-прежнему придерживается своей первоначальной позиции, учитывая возможные разногласия между различными государствами суда по поводу применимого права в случае транснациональных коммерческих конт-

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике*, 1988 год, том II (часть первая)

<sup>2</sup> Там же

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Тексты см. 2114-е заседание, пункт 31

раков. Высказывалось мнение о целесообразности добавления слов «если стороны не договорились об ином», но, поскольку рассматриваемое положение является основополагающим, весьма нежелательно допускать отход от него в любой форме, идет ли речь о двустороннем или региональном соглашении или же о письменном контракте. Насколько он понимает, не существует норм международного обычного права, которые требовали бы наличия достаточной связи между коммерческим контрактом и местной юрисдикцией. Требования, установленные в пункте 1 статьи 7 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, представляются слишком жесткими. Поэтому для достижения поставленных в настоящий момент целей достаточно указать, что местный суд, как правило, имеет свои собственные обычные нормы, касающиеся юрисдикции в отношении коммерческого контракта, заключенного между гражданином и иностранным лицом или между национальным и иностранным субъектами.

5. Он не возражает против предложения г-на Аль-Кайси, согласно которому «положение в коммерческом контракте о том, что он должен регулироваться правом другого государства, не должно рассматриваться как подчинение юрисдикции судов этого государства». Редакционному комитету следует изучить это предложение либо в связи со статьей 11, либо в связи со статьей 8.

6. Новая статья 11-бис об обособленной государственной собственности (А/CN.4/415, пункт 122), которая была предложена им в ответ на комментарии СССР и Белорусской ССР, вызвала некоторые вопросы. Просьба пояснить понятие «государственное предприятие» в значительной мере была удовлетворена в ходе дискуссии между г-ном Барсеговым (2116-е и 2117-е заседания) и г-ном Грефратом (2120-е заседание). Как Специальный докладчик г-н Огисо мог бы попытаться сформулировать какие-то общие определения «государственного предприятия» и «обособленной государственной собственности», основываясь на советском Законе о государственном предприятии 1988 года, если бы его ознакомили с текстом этого Закона. Некоторые члены Комиссии подвергли критике использование слов «от имени государства» на том основании, что государственные предприятия будут заключать коммерческий контракт с иностранным гражданином или корпорацией от своего собственного имени. С учетом разъяснений, данных в ходе обсуждения, оратор выражает согласие с тем, что предпочтительнее исключить эти слова.

7. Некоторые члены Комиссии отметили, что трудно провести разграничение между государственным предприятием и самим государством, и оратор выражает надежду, что изучение советского Закона о государственном предприятии поможет прояснить эту проблему. Г-н Аль-Бахарна (2119-е заседание, пункт 1) внес интересное предложение, касающееся нового названия статьи 11-бис, а именно «Государственные предприятия». Некоторые члены выразили сомнение по поводу

необходимости вообще включать статью 11-бис. Этот вопрос связан с определением термина «государство», содержащегося в новом проекте статьи 2 об употреблении терминов. По мнению оратора, следует дополнительно изучить этот вопрос, чтобы представить Редакционному комитету материалы, необходимые для рассмотрения различных вариантов, включая формулировки определений таких терминов, как «государственное предприятие» или «обособленная государственная собственность».

8. Предложены два варианта текста, аналогичного тексту статьи 11-бис; один вариант представлен г-ном Ши (2115-е заседание, пункт 24), второй — г-ном Барсеговым (2117-е заседание, пункт 1). Вместе с предложением Специального докладчика они будут переданы в Редакционный комитет. В обоих вариантах текста подчеркивается, что государственное предприятие является юридическим лицом, отдельным от самого государства. Соответственно, против самого государства нельзя возбудить иск в отношении коммерческого контракта, заключенного государственным предприятием. Если такой иск предъявлен, государство может сослаться на свой иммунитет. Несколько членов Комиссии сочли эти два предложения полезными, однако выразили мнение, что они требуют дополнительного изучения. В частности, некоторые члены Комиссии высказали сомнения по поводу того, в какой мере практика социалистических стран должна быть отражена в документе, предназначенном для международного сообщества в целом. В связи с вопросом об общей применимости статьи 11-бис другие члены Комиссии настоятельно рекомендовали провести тщательное и подробное исследование юридических последствий статьи для развивающихся стран.

9. Два члена Комиссии сочли статью 12 необходимой, в то время как два других члена сочли ее лишней. Некоторые члены Комиссии поддержали рекомендацию г-на Огисо опустить пункт 2 а и b (А/CN.4/415, пункт 132), однако другие члены выступили против. Действительно, в принятой статье 12, после того как в пункте 1 провозглашается неприменимость иммунитета государства в отношении трудовых договоров в целом, этот иммунитет в значительной мере восстанавливается в пункте 2 а—е. В частности, в пункте 2 b сужается возможность применения местного трудового законодательства из-за того, что «наем, возобновление договора о найме или восстановление на работе лица» изъяты из сферы применения пункта 1; в результате на основе этого законодательства очень трудно защитить работника. Следует отметить, что ни Европейская конвенция об иммунитете государств 1972 года, ни Закон Соединенного Королевства о государственном иммунитете 1978 года не содержат каких-либо сопоставимых положений. В ходе недавнего разбирательства в Токийском окружном суде одна из японских служащих Комиссии европейских сообществ возбудила иск против ее нанимателя об отмене распоряжения о ее увольнении. Она добивалась принятия временного постановления о выплате

заработной платы, однако наниматель выступил с возражениями на том основании, что если суд примет такое постановление, то он будет посягать на иммунитет от исполнения, предусмотренный в статье 32 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. В решении, вынесенном в 1982 году, суд постановил, что Комиссия европейских сообществ отказалась от своего иммунитета, уточнив в трудовом договоре, что японское право является применимым правом, регулирующим договор. Что касается сути дела, то суд пришел к выводу, что увольнение, с учетом условий трудового договора, который предусматривал наем истца с испытательным сроком или временный наем, является обоснованным. Как отметил г-н Грефрат, государство суда не может заставить иностранное государство нанять на работу конкретное лицо. Поэтому для решения этой проблемы слово «наем» в пункте 2 может быть исключено.

10. В своем втором докладе (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 22) Специальный докладчик указал, что сферу применения статьи 13 следует пересмотреть. По мнению некоторых членов Комиссии, эту статью следует исключить, при этом одни называли в качестве причины малочисленность соответствующих случаев, а другие — тот факт, что ситуации, предусмотренные в статье 13, регулируются двусторонними соглашениями или другими международными договорами. Один из членов Комиссии отметил, что ущерб личности или ущерб собственности, как правило, будет объектом страхования, а другой заметил, что реальная правовая основа этой статьи имеется в законодательстве весьма незначительного числа стран.

11. По поводу вопроса об ответственности государств отмечалось, что присвоение какому-либо государству того или иного действия или бездействия предприняло бы вопрос об ответственности государств, поэтому сферу применения статьи 13 следует уточнить. В этой связи указывалось, что возможная сфера применения данной статьи сочетается с определенной областью деятельности, приписываемой иностранному государству, и что следует гораздо глубже разработать вопрос о том, в какой степени национальный суд может вторгаться в эту область. Однако несколько членов Комиссии поддержали мысль о сохранении этой статьи, поскольку она призвана сделать возможным нормальное разбирательство и обеспечить возмещение лицу, понесшему материальный ущерб в результате действия иностранного государства в государстве суда.

12. Один из путей преодоления трудностей, возникающих в связи со статьей 13, мог бы заключаться в сужении ее охвата до дорожно-транспортных происшествий, как фактически предлагал Специальный докладчик. Что касается так называемого «требования присутствия», то было настоятельно рекомендовано сохранить формулировку «и если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия» в предло-

женном виде, поскольку в данной статье не рассматриваются случаи трансграничного ущерба. Его мнение по этому вопросу не сложилось окончательно. Предложенный новый пункт 2 (A/CN.4/415, пункт 143) был подвергнут критике как ненужный, однако не было приведено никаких аргументов. В любом случае потребуются дальнейшего рассмотрение статьи 13 и такого основополагающего вопроса, как ее взаимосвязь с ответственностью государств. Учитывая большой разброс мнений, высказанных по данному вопросу, оратор хотел бы воздержаться от дополнительных замечаний до следующей сессии.

13. Его рекомендация о пересмотре пункта 1 *c*, *d* и *e* статьи 14 получила значительную поддержку. Утверждалось, что между собственностью, упомянутой в пункте 1 *b*, *c*, *d* и *e*, и государством суда не существует никакой связи. Это замечание, возможно, действительно применимо к подпунктам *c*, *d* и *e*, однако у него имеются сомнения в отношении подпункта *b*. Некоторые члены Комиссии предложили исключить пункт 2, поскольку он может противоречить пункту 3 статьи 7. Кроме того, слово «интересы» можно было бы заменить более подходящим термином. Оба предложения следует передать на рассмотрение Редакционного комитета.

14. Некоторые члены Комиссии выступили за сохранение статьи 16, в то время как другие подвергли сомнению ее целесообразность. Оратор предпочел бы высказать замечания по данному вопросу после того, как будут заслушаны другие мнения.

15. В статье 17 вновь подтверждается установленная норма суверенного иммунитета, и единственная проблема связана с необходимостью использования более общих формулировок в пункте 1 *b*; ее можно обсудить в Редакционном комитете.

16. Все члены Комиссии, выступившие по данному вопросу, за исключением двух, одобрили его рекомендацию исключить слова «негосударственной» и «негосударственных» в пунктах 1 и 4 статьи 18. Г-н Махью (2119-е заседание) отметил, что между выражениями «коммерческий [негосударственный]» и «государственный некоммерческий» существует четкое различие, и выразил мнение, что первое выражение может быть понято в контексте статьи 18 как охватывающее случай «коммерческой, а также государственной» службы. Однако этот аргумент был подвергнут критике как имеющий чрезмерно сложные правовые последствия. В связи со статьей 18 необходимо отметить еще один момент: ряд членов Комиссии согласился с предложением оратора (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 31, в конце) рассмотреть вопрос об иммунитете принадлежащих государству или эксплуатируемых им судов в рамках существующих международных соглашений. Кроме того, пункт 6, как представляется, может быть неправильно истолкован: он может быть истолкован как применимый только к судам, в то время как в действительности государство, несомненно, мо-

жет использовать все меры защиты, предоставляемые частным лицам в отношении любого имущества, помимо судов. Именно ввиду этого потенциально неправильного понимания он и предлагает исключить данный пункт.

17. По мнению Специального докладчика, Комиссия склонна придавать слишком большое значение вопросу о необходимости сделать выбор между выражениями «коммерческий контракт» и «гражданское или коммерческое дело», содержащимися в статье 19. Сфера применения арбитража и степень отказа государства от иммунитета в результате соглашения об арбитраже зависят от содержания такого соглашения. Комиссии следует сосредоточить внимание на степени отказа иностранного государства от иммунитета в отношении арбитражных соглашений, что может играть все более важную роль в решении споров, возникающих в связи с различными транснациональными видами деятельности. По поводу его предложения добавить новый подпункт *d*, гласящий: «признание арбитражного решения», мнения разделились. Проблема определения надлежащего места для этого подпункта может быть решена, если учесть, что он не должен истолковываться как подразумевающий отказ от иммунитета от исполнения.

18. Он первоначально рекомендовал сохранить статью 20 без изменений и сделал это потому, что в первом чтении она была оставлена почти без изменений. Разумеется, если бы большинство членов Комиссии поддержали идею исключения этой статьи, он выполнил бы их пожелания, но не одобрил бы предложение поместить эту статью, которая в конце концов является лишь общей оговоркой, в раздел вступительных положений: предмет статьи 20 не является главной темой проекта, и перенесение этой статьи в более заметное место могло бы создать неправильное впечатление.

19. Один из членов Комиссии предложил изменить формулировку статьи 21 с учетом положений статьи 23 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, с тем чтобы отразить принцип иммунитета государства от принудительных мер. Другой член Комиссии предложил сформулировать статью 21 как общее положение, а не как изъятие, и выступил за включение положения, предусматривающего обязательство государств выполнять окончательные судебные решения, принятые в отношении них на основе будущей конвенции. В дальнейшем Специальный докладчик рассмотрит эти предложения. Различные мнения были высказаны по поводу исключения слов «или собственности», в которой оно имеет правоохраняемый интерес», а также по поводу слова «негосударственных» в подпункте *a*. Кроме того, было предложено заменить слова «в которой оно имеет правоохраняемый интерес» словами «на которую оно имеет эффективное право». Он выражает надежду, что на следующей сессии будет высказано больше соображений по поводу исключения слов «и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которых

направлено это разбирательство», содержащихся в подпункте *a*, или добавления слов «если соответствующие государства не договорились об ином» в качестве возможной альтернативы.

20. Его рекомендация об исключении заключенных в квадратные скобки слов в пункте 1 статьи 22 получила поддержку; однако один из членов Комиссии предложил использовать слова «эффективное право» вместо слов «правоохраняемый интерес», в то время как другой член предложил новый текст статьи 22 в дополнение к предложенной им поправке к статье 21.

21. Что касается статьи 23, то в своем предварительном докладе (A/CN.4/415, пункт 240) оратор предложил измененный текст пункта 2 с целью исключить некоторые из категорий собственности, упомянутых в пункте 1, из сферы применения принудительных мер. Однако в своем втором докладе он одобрил принятый текст пункта 2, в поддержку которого выступили также два члена Комиссии. Два члена выразили несогласие с идеей добавить в конце пункта 1 с слова «которая служит для осуществления валютной деятельности», считая, что любой банковский счет, включая счет в центральном банке, открывается для осуществления валютной деятельности и поэтому предлагаемое добавление привело бы к путанице. Его собственное мнение на этот счет состоит в том, что счет в центральном банке, как предполагается, открывается обычно для осуществления валютной деятельности и этот счет пользуется иммунитетом для исполнения, если только он не выделяется или не используется для коммерческих целей.

22. Два члена Комиссии сочли приемлемым измененный текст, который был предложен оратором для пункта 1 статьи 24 (там же, пункт 248). Эти члены Комиссии высказались также за исключение слов «при необходимости» из текста пункта 3. Те же члены предложили исключить эти слова из пункта 2 статьи 25, при этом один из них предложил, кроме того, пересмотреть пункт 1 статьи 25 в качестве меры предосторожности и с целью обеспечить такое положение, при котором суд не сможет вынести заочное решение без установления юрисдикции и права на возмещение, основанного на показаниях истца. По поводу этого же пункта другой член Комиссии заявил, что не следует заранее предполагать, будто документы получены.

23. Один из членов Комиссии, возражавший против внесенного Специальным докладчиком предложения исправить пункт 2 статьи 27 таким образом, чтобы он применялся только к государству-ответчику, утверждал, что предлагаемое ограничение будет удерживать государство от возбуждения разбирательства в качестве истца.

24. Кроме того, утверждалось, что статья 28 в действительности посвящена не вопросу о дискриминации. Вопрос о необходимости статьи 28 в целом, а особенно пункта 2, рассматривался в связи с возможным исключением из текста статьи 6 слов

«и соответствующих норм общего международного права», заключенных в скобки. Некоторые члены Комиссии заявили, что статью 28 следует оставить, если упомянутая фраза будет исключена из статьи 6, тогда как другие высказали сомнения по поводу целесообразности сохранения статьи 28, опасаясь, что ограничительное применение, основанное на принципе взаимности, приведет к отходу от будущей конвенции и отвлечет от цели кодификации. По словам одного из членов Комиссии, в статье 28 нет необходимости, поскольку почти все положения проекта, касающиеся изъятий, начинаются со слов «Если соответствующие государства не договорились об ином». Очевидно, требуется дальнейший обмен мнениями, в особенности по правовым последствиям статьи 29.

25. В заключение Специальный докладчик рекомендует Комиссии передать статьи 1—11-бис Редакционному комитету при том понимании, что Комиссия проведет общее рассмотрение статей 12—28 в качестве первого пункта обсуждения на следующей сессии, с тем чтобы тогда же передать их Редакционному комитету.

26. Г-н РЕЙТЕР, поддержанный г-ном МАҚКАФФРИ, говорит, что в целом согласен с предложением Специального докладчика, но хотел бы знать, не следует ли ограничиться передачей Редакционному комитету статей 1—11 и не передавать статью 11-бис. У Комиссии еще не было возможности рассмотреть весьма интересные тексты, предложенные для статьи 11-бис г-ном Барсеговым и г-ном Ши.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что будет трудно отделить статью 11-бис от остальных статей, переданных Редакционному комитету, поскольку она тесно связана со статьей 2.

28. Г-н ҚАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что готов принять предложение Специального докладчика при том понимании, что любое решение Редакционного комитета по статье 11-бис будет предварительным и Комиссия вновь рассмотрит ее на следующей сессии.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заверяет членов Комиссии в том, что такой порядок будет соблюден.

30. Г-н НДЖЕНГА, которого поддерживают принц АДЖИБОЛА и г-н БЕННУНА, предлагает не передавать на рассмотрение Редакционного комитета новую статью 6-бис, которая не была рассмотрена в первом чтении и не нашла поддержки в Комиссии.

31. Г-н РЕЙТЕР говорит, что он в принципе возражает против исключения любого текста, который был обсужден в Комиссии.

32. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он решительно осуждает тенденцию поручать Редакционному комитету решение вопросов, которыми в действительности должна заниматься Комиссия.

33. После обсуждения, в котором приняли участие г-н ҚОРОМА, принц АДЖИБОЛА и г-н

АЛЬ-БАХАРНА, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает передать в Редакционный комитет для второго чтения статьи 1—11 вместе с новыми статьями 6-бис и 11-бис, предложенными Специальным докладчиком. Статьи 12—28 Комиссия рассмотрит в начале слудующей сессии.

*Предложение принимается.*

34. Г-н ҚОРОМА, ссылаясь на предыдущую часть резюме, представленного Специальным докладчиком на предшествующем заседании, выражает пожелание зафиксировать в протоколе то обстоятельство, что, защищая более универсальный подход, он не подвергал критике выбранный Специальным докладчиком подход как зависящий от судебных решений, принятых в конкретном регионе. Оратор имел в виду явно нежелательный момент, когда проект статей опирается на решения, не являющиеся общепринятыми. Что касается его предложения о включении в проект положения, основанного на принципе *rebus sic stantibus*, то у г-на Коромы не сложилось определенного мнения о возможных нарушениях этого принципа, упомянутых Специальным докладчиком, однако он по-прежнему считает, что данный принцип имеет прочные правовые основы, признанные почти всеми современными авторами — специалистами в области международного права, и что он должен быть отражен в проекте как один из принципов, в соответствии с которыми коммерческий контракт может быть признан недействительным.

#### **Ответственность государств (продолжение) \*** (A/CN.4/416 и Add.1<sup>5</sup>, A/CN.4/L.431, раздел G)

[Пункт 2 повестки дня]

#### **Части 2 и 3 проекта статей<sup>6</sup>**

#### **ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)**

СТАТЬЯ 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и

СТАТЬЯ 7 (Реституция в натуре)<sup>7</sup> (продолжение)

\* Перенесено с 2105-го заседания.

<sup>5</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>6</sup> Часть I проекта статей (Происхождение международной ответственности), статьи 1—35 которой были приняты в первом чтении, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

Статьи 1—5 части 2 проекта (Содержание, формы и объем международной ответственности), которые были приняты в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать пятую и тридцать седьмую сессиях, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 30—31. Тексты оставшихся проектов статей части 2, статей 6—16, переданных Редакционному комитету Комиссией на ее тридцать шестой и тридцать седьмой сессиях, см. там же, стр. 24—26, сноска 66.

Статьи 1—5 и приложение части 3 проекта [«Имплементация» (*mise en oeuvre*) международной ответственности и урегулирование споров] были рассмотрены Комиссией на ее тридцать восьмой сессии и переданы Редакционному комитету. Тексты см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

<sup>7</sup> Тексты см. 2102-е заседание, пункт 40.



35. Г-н АЛЬ-БАХАРНА благодарит Специального докладчика за его высоконаучный предварительный доклад (A/CN.4/416 и Add.1), в котором предлагаются новые статьи о прекращении деяния и реституции в натуре с учетом как правовых доктрин, так и практики государств.

36. В рамках вопроса о прекращении деяния возникают три его аспекта: каковы характер и сфера применения прекращения деяния? Существует ли практическая возможность установить такое обязательство на нынешнем этапе развития международного права? Какова взаимосвязь прекращения деяния и репарации?

37. Термин «прекращение деяния» не является каким-то специальным термином и поэтому нуждается в определении. Прекращение деяния как средство правовой защиты, призванное ликвидировать последствия международно-противоправного деяния, как представляется, приравнивается Специальным докладчиком к приостановлению деяния (там же, пункт 29). Однако приостановление, по мнению Специального докладчика, включает как то, что он назвал противоправными деяниями, совершенными «действием», так и то, что он назвал противоправными деяниями, совершенными «бездействием». Охват понятий «прекращение» или «приостановление» поясняется следующим образом:

В случае противоправных деяний, совершенных посредством действий, прекращение деяния должно заключаться в (негативном) обязательстве «прекратить деяние» или «не продолжать осуществлять его». ...В случае противоправных деяний, вытекающих из бездействия, прекращение деяния должно охватывать несоблюденное в результате этого обязательства государства-автора «сделать» или «поступить определенным образом» (там же, пункт 58).

38. Хотя термин «прекращение деяния», как представляется, не передает двоякий смысл, придаваемый ему Специальным докладчиком, не существует какого-либо правового препятствия для придания ему таких оттенков значения. В известных оратору национальных правовых системах средство правовой защиты — «запретительная норма» — включает как требование «воздерживаться от совершения действия», так и требование «совершить конкретное действие или поступок». Используется ли термин «прекращение деяния» в двояком смысле в международной теории и практике государств — это, однако, другой вопрос.

39. Современное международное право, как представляется, еще не дошло в своем развитии до признания обязательства о прекращении противоправного деяния в смысле требования «сделать» или «поступить определенным образом». Гуннар Лажергрэн, единоличный арбитр по делу *BP Exploration Company (Libya) Limited v. Government of the Libyan Arab Republic*, заявил: «Разбор дела также показывает, что ответственность, понесенная страной-нарушителем за несоблюдение обязательства о выполнении договорных положений, заключается в ее обязанности возместить ущерб» (там же, пункт 46). Государства, вероятно, требуют возмещения ущерба, поскольку это пред-

ставляется гораздо более практичным. Однако могут возникнуть ситуации, когда использование такого средства защиты, как возмещение ущерба, является либо бесполезным, либо неадекватным, как, например, в случае противоправного задержания граждан потерпевшего государства. Вследствие этого международное право должно быть развито таким образом, чтобы охватывать подобную возможную ситуацию. Положительной чертой данного предложения является включение противоправных деяний, совершенных «бездействием», в рамки понятия «прекращение деяния»; предложение заслуживает рассмотрения и, возможно, поддержки. Что касается того, будут ли государства выполнять установленное обязательство при отсутствии институциональных механизмов в международной сфере, то этот вопрос связан со всем международным правом, а не только с установленной нормой, но даже в этом случае данное предложение достойно рассмотрения.

40. Прекращение деяния и репарация логически отличаются друг от друга, хотя в некоторых случаях они могут быть тесно взаимосвязаны. Во внутреннем праве они, несомненно, отличны друг от друга. Специальный докладчик, очевидно, развивает международное право на основе аналогии: для такого подхода имеется множество авторитетных источников, в том числе арбитражное разбирательство по делу *Trail Smelter*, на которое ссылается Специальный докладчик в своем докладе (там же, сноска 65). Оратор поддерживает заявление Специального докладчика о том, что «эти два средства правовой защиты независимо от того, выступают ли они в действительности отдельно друг от друга или в сочетании, являются тем не менее различными» (там же, пункт 52).

41. Учитывая необходимость разработки норм и процедур для укрепления международного правопорядка, он положительно оценивает попытку Специального докладчика отказаться от подхода своего предшественника и предложить новую статью 6 части 2 проекта под названием «Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера»; при этом оратор делает две оговорки: а) обязательство воздерживаться от противоправных деяний или действовать в соответствии с обязательствами по международному праву должно быть сформулировано более четко; б) термин «прекращение деяния» должен быть заменен либо термином «приостановление», либо другим, более подходящим термином.

42. Специальный докладчик предложил текст новой статьи 7 о реституции в натуре, который в определенном отношении представляется удачным, но, с другой стороны — спорным. Наиболее важным примером в рамках этой темы является дело *Chorzow Factory*<sup>8</sup>, в ходе которого были установлены принципы права, касающиеся репарации. Это дело позволяет сделать два вывода:

<sup>8</sup> См. 2105-е заседание, сноска 5.

первый — цель репарации заключается в «ликвидации», насколько это возможно, всех последствий противоправного деяния путем восстановления положения, которое сложилось бы, если бы противоправное действие не было совершено; и второй — если сделать это невозможно, компенсация должна предоставляться независимо от наличия или отсутствия ущерба. Однако Эдуардо Хименес де Аречага, в прошлом судья Международного Суда, заявил, что, «хотя реституция в натуре остается основной формой репарации, на практике и в значительном большинстве случаев выплачивается денежная компенсация»<sup>9</sup>.

43. Поэтому, формулируя применимые нормы, Комиссия должна принимать во внимание практические ситуации, и оратор с удовлетворением отмечает использование Специальным докладчиком гибкого подхода к вопросу о средствах правовой защиты, к которым может прибегнуть потерпевшее государство. Специальный докладчик справедливо высказывает в докладе мнение. (там же, пункт 117), согласно которому предписанное средство правовой защиты должно быть соразмерно нанесенному ущербу, а затем подтверждает (там же, пункт 126), что принцип соразмерности ущерба и репарации следует принимать во внимание при формулировании нормы, касающейся реституции в натуре.

44. Исходя из этих принципов, можно отметить, что проект статьи 7 хорошо сформулирован. Однако он заслуживает более глубокого рассмотрения, особенно его пункты 1 *b* и 2 *b*.

45. Согласно пункту 1 *b*, очевидно, предполагается, что в реституции в натуре нет необходимости, если при ее определении нарушается императивная норма общего международного права. Такое положение сделало бы применение реституции в натуре проблематичным и неопределенным. Уточнение, касающееся императивных норм общего международного права, представляется спорным и формулирование такой нормы в отношении ответственности государств имеет сомнительную ценность. Поэтому он не уверен в том, что есть какие-либо основания для сохранения данного подпункта.

46. Что касается пункта 2 *b*, в котором говорится о смягчающих обстоятельствах, вытекающих из «политической, экономической или социальной системы государства, которое совершило международно-противоправное деяние», то он сомневается, может ли это предложение найти подкрепление в теории или практике государств. Упомянутая Специальным докладчиком (там же, пункт 98) точка зрения Анцилотти, согласно которой «существование трудности внутреннего порядка, которые государства готовы принимать во внимание, с тем чтобы заменить реституцию в натуре компенсацией», не является авторитетной в этом отношении. Анцилотти имел в виду возможную ситуацию,

когда государства учитывают трудности внутреннего порядка при выборе того или иного средства правовой защиты, однако это заявление нельзя истолковывать как означающее, что «политическая, экономическая или социальная система» может быть смягчающим обстоятельством.

47. Кроме того, поскольку государство, согласно международному праву, не может избежать международной ответственности, сославшись на свое внутреннее право, возникает вопрос, действительно ли необходимо вообще сохранять пункт 3; его вполне можно было бы исключить.

48. Что касается пункта 4 о репарации эквивалентом, то оратор предпочел бы гораздо более простую формулировку, в которой, как и в решении по делу *Chorzow Factory*, имелась бы ссылка на: *a*) компенсацию и *b*) возмещение ущерба, и при этом они были бы изложены в рамках отдельной статьи под общим названием «Денежная компенсация».

49. В целом статью 7 можно было бы улучшить путем внесения изменений редакционного характера. Например, он предпочел бы заменить слова «реституция в натуре» латинским термином *restitutio in integrum*, а слова «чрезмерно обременительной» и «репарация эквивалентом» более подходящими выражениями.

50. Г-н БЕННУНА говорит, что он высоко оценивает предварительный доклад Специального докладчика (A/CN.4/416 и Add.1), который хорошо подкреплен документально, подготовлен на высоком научном уровне и отличается детальным изложением. Он согласен со всеми техническими аспектами, затронутыми Специальным докладчиком, хотя иногда придерживается иного мнения в вопросах подхода и разграничения понятий.

51. Специальный докладчик предложил план для части 2 проекта (там же, пункт 20). Вызывает, однако, сожаление, что статья 19 части 1 будет служить основой для остальных статей проекта, поскольку, по его мнению, это весьма затруднило бы прогрессивное развитие и кодификацию международного права, касающегося ответственности государств. Данная статья является типичным теоретическим проектом, основанным на категориях уголовного права, которые абсолютно не связаны с международными реалиями, и вызовет трудности, когда речь пойдет о наказании за различные деликты и преступления. Опасные тенденции можно заметить в докладе (там же, пункт 15), где Специальный докладчик вводит новую категорию деликтов, а именно деликтов «с особо тяжкими последствиями». Такие деликты предположительно потребуют особенно обременительных форм наказания, однако трудно понять, каким образом Комиссия сможет достичь успеха, если Совету Безопасности не удастся применить какое-либо из подобных наказаний. Специальный докладчик предусмотрительно указал (там же, пункт 16), что его предложение не означает попытку занять определенную позицию в каком-либо практическом или теоретическом вопросе,

<sup>9</sup> E. Jiménez de Aréchaga, «International responsibility», *Manual of Public International Law*, M. Sorensen, ed. (London, Macmillan, 1968), p. 567.

связанном с обсуждением деликтов и преступлений.

52. Разграничения, проводимые между прекращением международно-противоправных деяний и реституцией в натуре, являются полностью искусственными как с теоретической точки зрения, так и в практическом плане. Приводя аргументы в пользу своей концепции, Специальный докладчик сначала указывает, что прекращение деяния следует относить к непрерывному и обычному действию первичной нормы (там же, пункт 31), однако в конце он приходит к выводу, что норма, касающаяся прекращения деяния, вполне может рассматриваться как положение, которое расположено «между» первичными и вторичными нормами (там же, пункт 61).

53. Единственный пример, который Специальный докладчик смог привести в подкрепление предложения разграничения между прекращением деяния и реституцией в натуре, связан с противоправным задержанием граждан того или иного государства — это дело, касающееся *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*<sup>10</sup>. Однако этот пример отнюдь не убедителен, поскольку меры, принятые Международным Судом при урегулировании этого дела, не являются мерами, связанными с прекращением деяния, а представляющей собой простую репарацию в натуре. Правительству Ирана было предписано восстановить помещения посольства Соединенных Штатов в Тегеране, освободить всех американских граждан и признать их привилегии и иммунитеты.

54. Продолжая аргументацию, Специальный докладчик утверждает (там же, пункт 57), что никакие трудности, которые могут воспрепятствовать реституции в натуре или предотвратить ее, не могут отрицательно сказаться на обязательстве прекратить противоправное поведение. Иными словами, допустимые изъятия из нормы о реституции в натуре не применяются во всей полноте к прекращению деяния. Однако обязательства в отношении прекращения деяния часто являются такими же, как и обязательства в отношении реституции в натуре, и если статья о прекращении деяния будет включена в проект, то все изъятия из действия нормы о реституции в натуре, предусмотренные в новом проекте статьи 7, окажутся бессмысленными. В практическом отношении государству целесообразнее требовать принятия мер по прекращению деяния, в отношении которых не допускаются изъятия, чем настаивать на репарации в натуре. Если судья решит, что совершается противоправное деяние, он может ввести временные меры до вынесения окончательного судебного решения. После вынесения такого решения не будет необходимости в прекращении деяния, поскольку будет осуществлена реституция в натуре или выплата компенсации. В силу этого нет смысла предусматривать решение о принятии мер по прекращению деяния в период между принятием временных мер и вынесением решения о ре-

ституции в натуре или компенсации. Включение нового проекта статьи 6 о прекращении деяния не служит какой-либо полезной цели; в сущности, вместо внесения ясности в эти вопросы она лишь усиливает путаницу. Что же касается статьи 7 о реституции в натуре, то она сформулирована блестяще.

55. Г-н АЛЬ-КАЙСИ, высоко оценивая превосходный предварительный доклад Специального докладчика (A/CN.4/416 и Add.1), отмечает, что в целом он согласен с предложениями относительно плана для частей 2 и 3 проекта (там же, пункт 20). Среди этих предложений можно выделить два момента, по которым Специальный докладчик намеревается отойти от плана, ранее рассмотренного Комиссией.

56. Первый момент связан с необходимостью разграничения правовых последствий международных деликтов и международных преступлений, и убедительные аргументы, приведенные Специальным докладчиком в этой связи (там же, пункты 10—15), отражают вполне определенный и прагматичный подход, заслуживающий единодушного одобрения.

57. Оратор выражает согласие с г-ном Грефратом (2104-е заседание), который, признав, что различия между материальными и инструментальными последствиями не являются абсолютными, не смог согласиться с идеей о том, что репарация должна рассматриваться как одно из материальных последствий, а право на принятие ответных мер — как процедурное последствие, поскольку оно обеспечивает прекращение деяния, репарации и гарантии от повторения деяния. Тем не менее, как представляется, в докладе не содержится какого-либо указания на то, что Специальный докладчик делает столь категоричный вывод. Например, Специальный докладчик заявляет, что «в определенном смысле эти меры... в основном рассматриваются в качестве инструментальных», но только «по сравнению с субстантивной ролью различных форм репарации (и прекращения)» (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 14). Таким образом, Специальный докладчик, очевидно, имел в виду положение, подобное тому, которое было предложено его предшественником в проектах статьей 1—3 части 3, особенно с учетом объяснения, которое он дал употреблению термина «материальный» (там же, сноска 11).

58. Вторым моментом, по которому Специальный докладчик намеревается отойти от предыдущего плана, является его предложение рассматривать содержание части 3 проекта с точки зрения мирного урегулирования споров, а не с точки зрения «имплементации» (*mise en oeuvre*); основанием для этого является то, что имплементация охватывает как меры, так и любые опега, которые могут быть возложены на потерпевшее государство или государства в качестве условия для правомерного использования мер. С этим соображением можно согласиться, по крайней мере на нынешнем этапе. Соответственно, как предложил г-н Калеру Родригеш (2103-е заседание), статьи 1—3 части 3, предложенные предыдущим Специальным доклад-

<sup>10</sup> См. 2104-е заседание, сноска 7.

чиком, следует включить в часть 2 в надлежащей формулировке.

59. Новый проект статьи 6 части 2 является одновременно более компактным и удовлетворительным, чем соответствующий текст проекта статьи 6, представленный предыдущим Специальным докладчиком. Г-на Аль-Кайси в полной мере убеждают аргументы, изложенные в докладе (A/CN.4/416 и Add.1, пункты 39—60), относительно того, что прекращение деяния должно стать предметом четко сформулированного положения и что с большей определенностью должно быть проведено различие между ним и положениями, касающимися других аспектов последствий нарушения международного права. Поэтому он не согласен с г-ном Барбосой (2102-е заседание) в том, что мнения Специального докладчика внесут концептуальную неопределенность в разграничение первичных и вторичных норм. По словам Специального докладчика, прекращение деяния должно быть «отнесено... к непрерывному и обычному действию первичной нормы», а не к действию вторичной нормы (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 31). Позиция г-на Барбосы, несомненно, была бы оправдана, если бы не содержащееся в докладе заявление о том, что, «хотя, таким образом, прекращение деяния оказывается за пределами репараций и правовых последствий противоправного деяния в узком смысле слова, оно тем не менее относится к правовым последствиям противоправного деяния в широком смысле» и что, кроме того, прекращение деяния «не является посторонним элементом даже с точки зрения последствий противоправного деяния или репарации *stricto sensu*» (там же, пункт 32).

60. Новая статья 6 должна занимать то место, где она уже находится, то есть в главе II части 2, несмотря на связь между прекращением деяния и первичной нормой. Оратор придерживается этой точки зрения, исходя из тех же аргументов, которые приводятся Специальным докладчиком (там же, пункт 55) и на которые опирались некоторые из членов Комиссии, поддерживая предложение перенести статью 6 в главу I (Общие принципы). Единственная цель аргументации Специального докладчика — продемонстрировать необходимость отдельного положения о прекращении деяния. Прекращение деяния является последствием противоправного поведения; без такого поведения не было бы необходимости в прекращении деяния. В то же время, несмотря на то что прекращение деяния не зависит от других последствий ввиду его взаимосвязи с первоначальным нарушенным обстоятельством, оно все же определенным образом связано с этими последствиями, так как является чем-то вроде прелюдии. В этой связи Специальный докладчик настаивает на том, что положение о прекращении деяния «не должно исключаться, исходя из соображений теоретического характера», поскольку само различие между первичными и вторичными нормами является относительным и «из этого следует, что норма о прекращении деяния вполне может рассматриваться как положение, которое, так сказать,

расположено «между» первичными нормами, с одной стороны, и вторичными нормами — с другой» (там же, пункт 61).

61. Доктринальные аспекты обсуждения вызывают необходимость поставить два дополнительных вопроса, первый из которых заключается в том, можно ли говорить о прекращении деяния в отношении противоправных деяний, совершенных «бездействием». Некоторые члены Комиссии придерживаются противоположной точки зрения, справедливо считая, что в подобных случаях значение имеет конкретное действие. Однако верно и то, что бездействие вполне может подпадать под категорию противоправных деяний продолжительного характера, как поясняет Специальный докладчик (там же, пункты 42—43). Учитывая, что как конкретное действие, так и прекращение деяния связаны с первичным обстоятельством, встает вопрос: не является ли продолжительный характер противоправного деяния определяющим фактором?

62. Его второй вопрос касается «начального этапа» по отношению к срокам предоставления любого требования о прекращении деяния (там же, пункт 38). Хотя он согласен с мнением г-на Махью (2103-е заседание), что основополагающая проблема заключается в предотвращении деяния, речь идет о предотвращении возможности совершения противоправного деяния, а не о предотвращении вредных последствий, вытекающих из действий, не запрещенных международным правом, что является вопросом, который охватывается другой темой, стоящей на повестке дня Комиссии.

63. Как и г-н Разафиндраламбо (2102-е заседание), оратор считает необходимым привести формулировку статьи 6 в соответствии с формулировкой статьи 25 части I проекта. Измененная формулировка, в которой должно быть использовано выражение «действие или бездействие, распространяющееся во времени», была бы достаточно всеобъемлющей, чтобы охватывать единичные, составные и комплексные действия или бездействие.

64. Что касается нового проекта статьи 7, то оратор полностью согласен со Специальным докладчиком, считающим, что реституция в натуре имеет «безусловный приоритет над любой иной формой репарации *lato sensu*, и в частности над репарацией эквивалентом» (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 114). Из двух возможных способов реституции — восстановления *status quo ante* или восстановления ситуации, которая существовала бы в случае, если бы противоправное деяние не было совершено, — он предпочитает последний. Это соответствует концепции, признанной в деле *Chorzow Factory*, согласно которой правонарушитель обязано ликвидировать все правовые и материальные последствия своего противоправного деяния (там же, сноска 235). В соответствии с этим устранение ущерба должно быть «естественным», «непосредственным» и «полным» (там же, пункт 114).

65. В статье 7 не указывается, какой смысл следует придавать *restitutio*, в отличие от проекта статьи 6, представленного предыдущим Специальным докладчиком. Ответ на вопрос, следует ли на этом основании подвергать критике статью 7, зависит, однако, в значительной мере от того, как истолковывается пункт 4 и как Специальный докладчик сформулирует соответствующие статьи о репарации эквивалентом. Тем не менее, если бы значение реституции было объяснено в проекте, это помогло бы рассеять сомнения, поскольку, как отмечается в докладе, это обеспечило бы «комплексную концепцию реституции в натуре, в которой реституционные и компенсационные элементы слиты воедино» (там же, пункт 67). Это также позволило бы учесть позицию г-на Грефрата, который предпочел бы ограничить *restitutio* восстановлением *status quo ante*, что «может быть легко определено без ущерба для какой-либо компенсации *lucrum cessans*» (2104-е заседание, пункт 32).

66. Г-н Аль-Кайси полностью поддерживает аргументы, выдвинутые Специальным докладчиком в связи с режимом по отношению к иностранцам (A/CN.4/416 и Add.1, пункты 104—108 и 121—122). Хотя *restitutio* применяется ко всем противоправным деяниям, она не применяется, например, в ситуациях физической или правовой невозможности. Поэтому справедливо предложение об исключении проекта статьи 7, представленного предыдущим Специальным докладчиком.

67. Необходимость предусмотреть положение о «материальной невозможности», как это сделано в пункте 1 а новой статьи 7, является вполне очевидной. Правовая невозможность может, несомненно, вытекать из международного или внутригосударственного права, однако в данной статье в пункте 1 рассматривается только один вид правовой невозможности, вытекающей из международного права, а именно случай, когда реституция подразумевает нарушение обязательства, вытекающего из нормы *jus cogens*. Он разделяет мнение Специального докладчика в этом отношении, но практическая проблема, затронутая в докладе (там же, пункт 87), а именно тот случай, когда обязательство со стороны государства А предоставить *restitutio* государству В противоречило бы договорному обязательству государства А по отношению к государству С, требует дальнейшего изучения. Эту проблему нельзя просто отбросить как случай скорее фактической, чем правовой невозможности, поскольку источником ее являются обязательства по международному, а не внутригосударственному праву. Кроме того, как отмечает Специальный докладчик, «трудности юридического характера в рамках внутреннего права являются, строго говоря, фактическими трудностями с точки зрения международного права» (там же, пункт 98). В подобной ситуации было бы также недостаточно просто заявить (там же, пункт 124), что государство А должно искать выход из затруднительного положения.

68. Что касается вопроса о том, может ли правовая невозможность вытекать из концепции внутренней юрисдикции, то он в полной мере поддерживает столь убедительно разъясненный отказ Специального докладчика (там же, пункт 89) каким-либо образом ограничить *restitutio* на основе этой концепции. Он также полностью присоединяется к мнению Специального докладчика относительно невозможности, вытекающей из внутригосударственного права (там же, пункт 98).

69. Далее оратор выражает согласие с существом третьего ограничения в отношении *restitutio*, как оно изложено в пункте 1 с статьи 7, а именно с положением о чрезмерной обременительности, и с особым удовлетворением отмечает взаимосвязь между этим ограничением и отсутствием ссылки на юридическую невозможность, вытекающую из внутригосударственного права, как отражено в пункте 3. И он не может понять, каким образом можно опираться на статью 33 части 1 проекта, касающуюся состояния необходимости, которую поддерживает г-н Калеру Родригеш (2103-е заседание), а не на норму о чрезмерной обременительности. Согласно статье 33, состояние необходимости является обстоятельством, исключающим противоправность; оно означает, что международно-противоправное деяние не является полным, в то время как в соответствии с пунктом 1 с проекта статьи 7 норма о чрезмерной обременительности является ограничением обязательства предоставить *restitutio*, которое не возникнет при отсутствии полного международно-противоправного деяния.

70. Наконец, тема ответственности государств находится в программе работы Комиссии в течение сорока лет, из которых девять затрачены на рассмотрение части 2 проекта. В настоящее время Редакционному комитету передано не менее 16 проектов статей и будут переданы другие статьи. Такое положение дел, обусловленное вескими причинами, может вызвать новую критику в адрес Комиссии, однако оратор убежден, что под руководством Специального докладчика Комиссия сможет приложить энергичные усилия, необходимые для достижения прогресса.

71. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА выражает признательность Специальному докладчику за тщательно подготовленный и убедительно аргументированный предварительный доклад (A/CN.4/416 и Add.1), который должен занять достойное место в ряду докладов, подготовленных его предшественниками.

72. Что касается методологии, то он охотно принимает предложение Специального докладчика о раздельном рассмотрении последствий международных деликтов и международных преступлений. Хотя проведение такого разграничения может привести к задержкам и повторам, это компенсировалось бы достижением большей точности. То же касается и предложения Специального докладчика посвятить часть 3 проекта исключительно урегулированию споров и ввиду этого включить статьи об «имплементации» (*mise en oeuvre*) в часть 2

проекта. В конечном счете речь идет скорее о правовом вкусе, чем об установившемся методе, и не следует забывать, что *de gustibus non disputandum est*.

73. Специальный докладчик охарактеризовал (там же, пункт 30) прекращение деяния как «золушку» доктрины последствий международно-противоправных деяний, и степень безвестности, в которую эта «золушка» впала, можно увидеть из предварительного доклада предыдущего Специального докладчика<sup>11</sup>. Однако к 1984 году она вновь оказалась на виду, заслужив включение в пункт 1 а проекта статьи 6, представленного предыдущим Специальным докладчиком, и нынешний Специальный докладчик решил теперь полностью спасти «золушку» с помощью своего предложения о включении в проект отдельной статьи. Сам оратор в целом согласен с таким подходом, который устанавливает логическую связь между конкретным средством правовой защиты в части 2 и соответствующей категорией противоправных деяний в части 1. Он отмечает в этой связи, что прекращение деяния было вполне определенно отнесено Комбакау и Алландом к категории «обязательств, нарушение которых ведет к замене первичных обязательств»<sup>12</sup>. Если бы включение положения о прекращении деяния в рамки отдельной статьи позволило провести различие между более ограниченными категориями, это дало бы больше оснований для поддержки подхода Специального докладчика.

74. Сфера применения понятия «противоправное деяние продолжительного характера», согласно толкованию Специального докладчика, является довольно широкой. Например, Специальный докладчик отмечает свое несогласие с Комиссией в том, что, говоря о конфискации, «деяние государства как таковое заканчивается, как только происходит конфискация, даже если последствия ее сохраняются в течение длительного периода времени» (там же, пункт 34), и утверждает, что прекращение деяния применимо как в случае противоправных деяний, связанных с действием, так и в случае противоправных деяний, связанных с бездействием, хотя и признает при этом, что преобладающая доктрина и практика не подтверждают подобную интерпретацию (там же, пункт 42).

75. Если концепция противоправного деяния продолжительного характера будет широкой по охвату, результатом явится то, что прекращение деяния и реституция будут иметь столь много общего, что независимо от наличия какой-либо отдельной статьи любое разграничение этих двух понятий окажется искусственным. В известной степени этот вывод вытекает из мнений Балладоре, Палльери и Доминисе (там же, пункт 69), которые высказали точку зрения, что *restitutio in integrum* не является одной из форм репарации и в качестве

таковой — одним из аспектов новых отношений, складывающихся вследствие противоправного деяния, а, скорее, представляет собой постоянный «результат» первоначальных правовых отношений. Хотя эту точку зрения разделяет меньшинство, она не лишена оснований. Однако Специальный докладчик продолжает отвергать ее, приводя следующие аргументы: «Хотя эти взгляды и содействуют сохранению положения о том, что первоначальное обязательство (и норма, из которой оно вытекает) сохраняется после правонарушения, они оказывают негативное воздействие на разграничение *restitutio in integrum* и прекращение противоправного поведения» (там же, пункт 70). Он говорит: положения о «прекращении и реституции в натуре должны быть сохранены в качестве двух различных средств правовой защиты от нарушения международных обязательств». Напрашивается вопрос: не стало ли проведение этого различия самоцелью?

76. Другой недостаток придания широкого охвата понятию «прекращение деяния» заключается в том, что в результате может быть забыто еще одно средство правовой защиты — конкретное действие, поскольку представляется, что в случае бездействия продолжительного характера прекращение деяния является попросту неправильным названием запоздалого действия. Оратор выражает согласие в этом вопросе с г-ном Барбосой (2102-е заседание).

77. Еще одним следствием международно-противоправного деяния является недействительность, которую, подобно прекращению деяния, можно было бы включить в *restitutio in integrum* и изложить на равном основании в отдельной статье. Охват понятия недействительности, безусловно, ограничивается требованием, согласно которому предполагаемое противоправное деяние должно носить юридический характер, например, должно быть связано с законодательством, исполнительным приказом или судебным решением. Его практическое значение было кратко описано Лаутерпахтом, который указал, что «отсутствие более прямых средств обеспечения выполнения ведет к тому, что принцип недействительности противоправных деяний приобретает особо важное значение в международной сфере»<sup>13</sup>. Это значение становится еще более очевидным, если учесть, что политические органы Организации Объединенных Наций, и в частности Совет Безопасности, редко обсуждают вопрос о требовании или определении репарации при рассмотрении какого-либо международно-противоправного деяния. Специальный докладчик рассмотрел в своем докладе проблему недействительности, однако остается вопрос: должно ли это средство правовой защиты ввиду его большого значения стать предметом специального положения?

78. Что касается вопроса о реституции в натуре, то Специальный докладчик справедливо отмечает (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 64), что подход к этой

<sup>11</sup> Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 121, документ A/CN.4/330.

<sup>12</sup> *Loc. cit.* (2103-е заседание, сноска 5), pp. 97-98.

<sup>13</sup> H. Lauterpacht, *Recognition in International Law* (Cambridge, The University Press, 1947), p. 421.

концепции не является единообразным ни в теории, ни на практике. Дело *Bryan-Chamorro Treaty*<sup>14</sup> обычно приводится в обоснование определения, в соответствии с которым реституция в натуре представляет собой восстановление status quo ante, в то время как классическое мнение Постоянной палаты международного правосудия по делу *Chorzow Factory*<sup>15</sup> обычно приводится в обоснование определения, в соответствии с которым *restitutio* представляет собой создание такой ситуации, которая, по всей вероятности, сложилась бы в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено. Различия между этими двумя определениями являются более чем академическими, поскольку они могут оказать влияние на оценку ущерба и тем самым на объединительный аспект второго определения. Хотя трудно предусмотреть теоретическую ситуацию, которая никогда не существовала, г-н Аль-Хасауна тем не менее предпочитает второй вариант определения.

79. В любом случае, независимо от того, какое философское определение принято, реституция в натуре всегда невозможна, и этот факт был хорошо известен предыдущему Специальному докладчику, как видно из его предварительного доклада<sup>16</sup>, поэтому вызывает удивление, что авторы практически единодушно рассматривают ее в качестве обычного или первичного права потерпевшего государства. Среди авторов, приведенных Манном в этой связи<sup>17</sup>, только Браунли, как представляется, рассматривает ее в качестве «исключительной» и только Кельсен, по существу, отвергает ее. Вряд ли можно найти серьезные возражения против этого примата и в различных правовых системах. Конечно, справедливо, как указывал Манн, что реституция в натуре «в основном неизвестна в общем праве, которое в принципе и несколько парадоксально следует норме римского права *omnis condemnatio est pecuniaria*»<sup>18</sup>. Однако, как указал сам Манн, «даже в Англии, например, истец по иску о возвращении противоправно удерживаемой вещи отнюдь не ограничен только денежной компенсацией, а имеет право на возвращение движимости»<sup>19</sup>. В исламском праве примат *restitutio in integrum* можно установить, сделав необходимый вывод из древнего правила *Idha Batala-l-aslu yusaru ila-l-badal*, которое означает: «если восстановление первоначальной ситуации является невозможным, необходимо искать альтернативу». Это правило было кодифицировано в Османском гражданском кодексе в статье 53. Следует также отметить, что в ислам-

ском праве денежная компенсация считается «несовершенной репарацией» (*al qada'ul naskis*).

80. Однако последние тенденции в литературе ставят под сомнение не только примат, но и существование *restitutio in integrum*. В этой связи примечательны две работы Кристины Грей, опубликованные в 1985 и 1987 годах<sup>20</sup>. В этих работах автор делает обзор арбитражных решений, решений Международного Суда и других трибуналов и приходит к выводу, что имеется весьма мало фактов, свидетельствующих в пользу примата *restitutio in integrum* в международной арбитражной практике, и что решение по делу *Chorzow Factory* не может служить основанием для выработки общеприменимой теории в этом вопросе. Не ставя под сомнение этот вывод, оратор считает, что наличие других форм репарации и тот факт, что суды и арбитры работают отдельно друг от друга и последние редко принимают решения о реституции ввиду отсутствия ясного положения на этот счет, могут в равной мере истолковываться как свидетельствующие в пользу примата *restitutio*. Как бы там ни было, он не считает, что частое обращение к другим средствам правовой защиты ставит под сомнение примат реституции в натуре.

81. Аналогичные возражения против примата *restitutio in integrum* вытекают из концепции особых режимов. В этой связи оратор также считает, что в настоящий момент нет необходимости в особом режиме по отношению к иностранцам, хотя этот вопрос требует дальнейшего изучения, особенно ввиду того, что Специальный докладчик наделяет положение о прекращении деяния широкой сферой охвата и в то же время не предусматривает в случае прекращения деяния исключения «чрезмерной обременительности». В этих обстоятельствах пострадавшее государство сделает выбор в пользу прекращения, а не реституции в натуре, а это и представляет собой пробел в стратегии Специального докладчика. В конечном счете многое будет зависеть от того, в какой мере Комиссия будет готова допустить, чтобы содержание и — если использовать термин Комбакау и Алланда — «особая» ценность первичных норм определяли классификацию вторичных норм.

82. Он желает зарезервировать свою позицию относительно концепции чрезмерной обременительности в качестве изъятия из *restitutio in integrum*, которая была введена Специальным докладчиком с учетом проблемы национализации, осуществляемой в нарушение международного права.

83. Еще одной проблемой является правовая невозможность. Хотя в первичных нормах, несомненно, могут быть предусмотрены последствия их нарушения, как, например, это сделано в статье 50 Европейской конвенции о правах человека<sup>21</sup>, он

<sup>14</sup> Республика Эль-Сальвадор против Республики Никарагуа, решение Центральноамериканского суда от 9 марта 1917 года. *The American Journal of International Law*, vol. 11 (1917), pp. 674 et seq.

<sup>15</sup> См. 2105-е заседание, сноска 5.

<sup>16</sup> См. Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 127, документ A/CN.4/330, пункт 29.

<sup>17</sup> F. A. Mann, «The consequences of an international wrong in International Law», 1976-1977, vol. 48, p. 3 and footnotes 6 and 7.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>20</sup> C. D. Gray, «Is there an international law of remedies?», *The British Year Book of International Law*, 1985, vol. 56, p. 25; and *Judicial Remedies in International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1987).

<sup>21</sup> См. 2104-е заседание, сноска 10.

полагает, что нельзя прийти к какому-либо общему выводу в отношении несуществования *restitutio in integrum* на основании этих примеров, так как они являются исключением, подтверждающим правило.

84. В заключение он заявляет, что поддерживает выводы Специального докладчика (там же, пункты 109—112) в отношении потерпевшего государства. Такое право, несомненно, существует, но тот факт, что оно может привести к злоупотреблениям, если не будет ограничений, указывает на то, что на него должны быть наложены ограничения. Например, богатое государство загрязняет международную реку в масштабах, превышающих ощутимый ущерб. Если потерпевшее государство или государства должны будут согласиться на денежную компенсацию вместо реституции, то возникнет ситуация сервитуда. Такие случаи необходимо принять во внимание при разработке проекта статьи 7 с целью обеспечить, чтобы при введении ограничений на свободу государства учитывались не только интересы других государств, но и интересы окружающей среды.

## 2123-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 22 июня 1989 года, 10 час.

Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Барна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Право несудоходных видов использования международных водотоков [A/CN.4/412 и Add.1 и 2<sup>1</sup>, A/CN.4/421 и Add.1 и 2<sup>2</sup>, A/CN.4/L.431, раздел C, ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 4]**

[Пункт 6 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

ЧАСТЬ VI ПРОЕКТА СТАТЕЙ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить первую часть своего пято-

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

го доклада по данной теме (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), а именно главу I (Связанные с водными источниками опасности, угрозы и чрезвычайные ситуации), в которой содержатся статьи 22 и 23 части VI проекта, гласящие:

ЧАСТЬ VI

СВЯЗАННЫЕ С ВОДНЫМИ ИСТОЧНИКАМИ  
ОПАСНОСТИ, УГРОЗЫ И ЧРЕЗВЫЧАЙНЫЕ СИТУАЦИИ

*Статья 22. Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия*

1. Государства водотока сотрудничают на справедливой основе в целях предотвращения или, в зависимости от обстоятельств, уменьшения связанных с водными источниками опасностей, вредоносных явлений и других неблагоприятных последствий, таких как наводнения, ледовая обстановка, проблемы дренажа, заторы, заилиние, эрозия, вторжение соленой воды, засуха и опустынивание.

2. Меры, которые должны быть приняты государствами водотока во исполнение их обязательств согласно пункту 1 настоящей статьи, включают:

a) регулярный и своевременный обмен данными и информацией, которые могут содействовать предотвращению и уменьшению проблем, указанных в пункте 1;

b) консультации относительно планирования и принятия совместных мер как структурного, так и неструктурного характера в тех случаях, когда такие меры могли бы быть более эффективными, чем меры, принимаемые государствами водотока в отдельности; и

c) подготовка исследований эффективности принятых мер и проведение по ним консультаций.

3. Государства водотока принимают все меры, необходимые для обеспечения того, чтобы деятельность под их юрисдикцией или контролем, которая может воздействовать на международный водоток, не вызвала связанных с водными источниками опасностей, вредоносных явлений и других неблагоприятных последствий, в результате которых другие государства водотока могут понести ощутимый ущерб.

*Статья 23. Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации*

1. Государство водотока без промедления и с помощью самых оперативных средств уведомляет другие потенциально затронутые государства и соответствующие межправительственные организации о любой связанной с водными источниками угрозе или чрезвычайной ситуации, которая возникла на его территории или о которой ему известно. Выражение «связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация» включает угрозу или ситуацию главным образом естественного происхождения, такую как наводнение, а также такую, которая может возникнуть в результате деятельности человека, например утечка токсичных химических веществ и другие опасные инциденты, вызывающие загрязнение.

2. Государство водотока, на территории которого возникла связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация, немедленно принимает все практические меры для предотвращения, нейтрализации и уменьшения угрозы или ущерба для других государств водотока в результате такой угрозы или чрезвычайной ситуации.

3. Государства в районе, в котором возникла связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация, и компетентные международные организации сотрудничают в целях ликвидации причин и последствий этой угрозы или ситуации и в предотвращении или сведении к минимуму ущерба от них, насколько это практически возможно в данных обстоятельствах.

4. Для эффективного выполнения своих обязательств согласно пункту 3 настоящей статьи государства водотока вместе с другими потенциально затронутыми государствами совместно разрабатывают, содействуют осуществлению и осуществляют планы чрезвычайных мер по ликвидации связанных с водными источниками угроз или чрезвычайных ситуаций.



2. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что сначала он сделает несколько замечаний общего характера, затем прокомментирует главу I своего пятого доклада (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), в которой содержатся проекты статей 22 и 23, и в заключение сделает несколько замечаний по самим проектам статей.

3. Специальный докладчик говорит, что его пятый доклад включает четыре проекта статей, входящих в три части, определенные в наброске темы в целом, предложенном в его четвертом докладе (A/CN.4/412 и Add.1 и 2, пункт 7), который был полностью одобрен Комиссией. Помимо статей 22 и 23 о связанных с водными источниками опасностях и угрозах, он предлагает в главах II и III доклада статьи 24 и 25 о взаимосвязи между несудоходными и судоходными видами использования и о регулировании международных водотоков, соответственно. Поэтому оратор предлагает Комиссии сосредоточить внимание на статьях 22 и 23 и выражает надежду, что ему удастся представить статьи 24 и 25 до завершения работы сессии, с тем чтобы члены Комиссии могли с ними ознакомиться и обсудить, начиная со следующей сессии.

4. Специальный докладчик намеревается представить на следующей сессии оставшиеся элементы по своей теме, что позволит Комиссии завершить рассмотрение в первом чтении проектов статей до истечения срока полномочий ее нынешних членов, если это позволит сделать состояние работы Редакционного комитета, и, возможно, представит также дополнительную часть проекта, посвященную вопросу об урегулировании споров.

5. Часть пятого доклада, которую в настоящее время рассматривает Комиссия, включает два проекта статей, временно обозначенных как статья 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и статья 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации). Различие между проблемами, которые рассматриваются в каждом из этих проектов статей, в основном носят временный характер: явления, рассматриваемые в проекте статьи 22, имеют главным образом продолжительный и повторяющийся характер, а явления, рассматриваемые в проекте статьи 23, имеют, скорее, форму стихийных бедствий, приводящих к возникновению чрезвычайных ситуаций. В этой связи следует отметить, что проект статьи 23 во многом основан на проекте статьи 18[19] (Загрязнение или чрезвычайные экологические ситуации), представленном Комиссии на ее предыдущей сессии<sup>3</sup>. В этом проекте рассматривался лишь один вид чрезвычайных ситуаций, который отдельные члены Комиссии и некоторые представители в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи пожелали рассмотреть в более широком контексте.

6. Комментируя далее рассматриваемую подтему, а именно связанные с водными источниками

опасности и угрозы, Специальный докладчик говорит, что в этой связи возникает соблазн и стремление рассматривать более сенсационные явления, такие как наводнения или выбросы химических продуктов, и при этом упускать из виду явления хронического, но иногда не менее серьезного характера, такие как проблемы, связанные с ледовой обстановкой, заилением, эрозией, засухой и опустыниванием, которые также могут способствовать возникновению стихийных бедствий или усиливать их.

7. В отношении наводнений и связанных с ними проблем Специальный докладчик, предварительно указав, что он не будет затрагивать в своем устном выступлении вопрос о загрязнении, который был рассмотрен на предыдущей сессии, говорит, что до настоящего времени наводнения уделялось первоочередное внимание в договорах и работе международных организаций и это, вероятно, связано с тем, что речь идет о явлениях, уносящих наибольшее число жизней и причиняющих наибольший ущерб. Например, можно напомнить об огромных потерях, которые принесли недавние наводнения в Бангладеш. Однако стихийное бедствие в Бангладеш не единичное явление, и в связи с этим видом стихийных бедствий Генеральная Ассамблея в 1987 году объявила 90-е годы Международным десятилетием по уменьшению опасности стихийных бедствий — Десятилетием, в ходе которого международное сообщество под эгидой Организации Объединенных Наций «будет уделять особое внимание укреплению международного сотрудничества в области уменьшения опасности стихийных бедствий»<sup>4</sup>.

8. Хотя наводнения представляют собой лишь один из видов стихийных бедствий, они являются наиболее разрушительными, и их предотвращение или уменьшение их опасности требует целого ряда мер: прогнозов, планов чрезвычайных мер, механизмов заблаговременного оповещения, строительства сооружений по регулированию водотока и т. д. С другой стороны, деятельность человека, преобразующая окружающую среду, также прямо или косвенно сказывается на возникновении наводнений; так, например, дело обстоит с нерациональным прокладыванием путей, вырубкой леса или сооружением дамб. В этой связи следует отметить, что большинство рассмотренных в его пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункты 18—53) международных договоров, как представляется, исходят из того постулата, что наводнения вызываются лишь естественными причинами. В целом в этих документах рассматриваются лишь вопросы сбора и обмена информацией и создания механизмов заблаговременного оповещения. Безусловно, стороны этих договоров рассматривали как само собой разумеющееся обязательство не осуществлять и не разрешать деятельность, которая может нанести ощутимый, а в данном случае серьезный и значительный ущерб другим сторонам. Однако нельзя оставлять без

<sup>3</sup> См. *Ежегодник*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 37, сноска 94

<sup>4</sup> Резолюция 42/169 Генеральной Ассамблеи от 11 декабря 1987 года, пункт 3

внимания деятельность человека, которая может стать причиной наводнений и возникновения многих других проблем, упомянутых в главе I доклада.

9. Другими связанными с водными источниками опасностями и отрицательными последствиями, наиболее часто рассматриваемыми в соглашениях по вопросам водотоков, являются следующие: проблемы, связанные со льдами, проблемы дренажа, заторы, заиление и эрозия. Соответствующие договорные положения рассматриваются и воспроизводятся в докладе (там же, пункты 31—53). В связи с отсутствием времени Специальный докладчик не намерен останавливаться на каждой из этих проблем и лишь хотел бы подчеркнуть, что некоторые из них взаимозависимы: наводнения отчасти могут быть вызваны заилением и в свою очередь приводить к эрозии берегов; аналогичным образом, наводнения могут быть вызваны ледоходом, а ледяной затор может препятствовать не только судоходству, но и нормальному функционированию водотока.

10. Редкие примеры дипломатической переписки и официальных заявлений по данному вопросу (там же, пункты 54—65) показывают, что государства, по-видимому, соглашались с мыслью о том, что в соответствии с международным правом ни одно государство не должно заниматься деятельностью, которая могла бы вызвать на территории другого государства наводнения или нанести другой аналогичный ущерб или иметь отрицательные последствия.

11. Этот принцип можно обнаружить и в других источниках права, рассмотренных в докладе, которые Специальный докладчик пока не будет упоминать, но в отношении которых готов ответить на любой вопрос. Однако он подчеркивает, что, по его мнению, в этих документах в единообразной форме определяется ряд основополагающих принципов: обязательство воздерживаться от любых действий, которые могли бы вызвать или осложнить рассматриваемые ситуации, если эти ситуации будут наносить ощутимый ущерб другим государствам водотока, что является лишь конкретным применением общего правила, изложенного в статье 8 (Обязательство не наносить ощутимый ущерб), принятой в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>5</sup>; общее обязательство сотрудничать с другими государствами водотока в целях предотвращения или уменьшения связанных с водными источниками опасностей и угроз; обязательство предупреждать другие государства водотока о любой связанной с водными источниками опасности или любой чрезвычайной ситуации; и обязательство государства водотока, на территории которого возникает связанная с водными источниками опасность или чрезвычайная ситуация, немедленно принять все возможные меры для ликвидации или уменьшения этой опасности или этой ситуации и предотвращения любого ущерба на территории других государств

водотока. Среди рассмотренных документов многие содержат даже более радикальные положения, и ни в одном из них не предусматривается иная позиция.

12. Другими проблемами, о которых идет речь в главе I доклада, являются: вторжение соленой воды (там же, пункты 105—108), засуха и опустынивание (там же, пункты 109—117). Это не менее серьезные проблемы (со временем засуха и опустынивание станут даже более серьезными проблемами), однако нормы в этой области еще не столь хорошо разработаны. За исключением проблемы вторжения соленой воды, применимость обязательства не наносить ущерба является не столь определенной. Тем не менее в недавних исследованиях и на межправительственных совещаниях подчеркивалось значение регионального и международного сотрудничества в борьбе с засухой и опустыниванием. Последнее явление принимает особенно угрожающие масштабы, поскольку, по оценкам, в результате опустынивания на Африканском континенте ежегодно исчезает от 50 тыс. до 70 тыс. кв. километров пахотных земель, не говоря уже об Азии и Южной Америке. Кроме того, ожидается, что в будущем проблемы засухи и опустынивания усугубятся вследствие глобального потепления, которому они, впрочем, способствуют в результате «парникового эффекта», связанного с уменьшением растительного покрова на планете.

13. Переходя к предлагаемым проектам статей, Специальный докладчик напоминает, что затронутые в докладе проблемы рассматриваются, исходя из характера мер, которые должны принимать государства водотока, то есть в зависимости от того, идет ли речь о постоянно возникающих проблемах (статья 22) или о проблемах чрезвычайного характера (статья 23). Однако есть исключение: наводнения прямо или косвенно рассматриваются в обеих статьях, поскольку наводнения, хотя они и могут привести к возникновению чрезвычайных ситуаций, можно предотвратить или уменьшить их опасность лишь с помощью долгосрочных мер, которые предполагают сотрудничество и активные контакты между государствами водотока. Статьи и замечания к ним сами по себе являются исчерпывающими, поэтому оратор ограничится краткими замечаниями относительно их текстов.

14. В пункте 1 проекта статьи 22 содержится общее обязательство сотрудничать по вопросам связанных с водными источниками опасностей, вредоносных явлений и других отрицательных последствий, в пункте 2 определяются условия осуществления этого обязательства, а в пункте 3 содержится обязательство государств водотока следить за тем, чтобы деятельность, подпадающая под их юрисдикцию или контроль, не вызвала связанных с водными источниками опасностей, вредоносных явлений и других неблагоприятных последствий, в результате которых другие государства водотока могут понести ощутимый ущерб. Как говорится в пункте 3 его комментария к этой статье, сотрудничество «на справедливой основе» (пункт 1) помимо обычного предоставления ин-

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 39.

формации по данному вопросу включает также обязанность фактически или потенциально пострадавшего государства водотока содействовать принятию указанных мер или предоставить надлежащую компенсацию за защитные меры, принятые, по крайней мере частично, в его интересах другим государством водотока. С другой стороны, как указывается в пункте 4 комментария, статья 22, в частности пункты 1 и 3, будет применяться в случае вредного воздействия воды на деятельность, прямо не связанную с водотоком. Это важный элемент, поскольку наводнение может иметь последствия за пределами территории самого государства водотока, игнорировать которые было бы недопустимо.

15. В пункте 6 комментария также рассматривается понятие «юрисдикция или контроль» (пункт 3) в сопоставлении с понятием «территория». Специальный докладчик, не отказываясь полностью от второго понятия, считает тем не менее, что первое, содержащееся в других проектах статей Комиссии и в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, достаточно известно, чтобы быть включенным в текст статьи. Наконец, он уточняет, что пункт 3 проекта статьи 22 применяется, например, в отношении тех видов земле- и водопользования, которые могут вызвать в других государствах водотока такие проблемы, как наводнения, заиление, эрозия или заторы; это положение свидетельствует о конкретном применении нормы, содержащейся в статье 8, принятой в предварительном порядке.

16. В пункте 1 проекта статьи 23 содержится, возможно, основополагающее для данного вопроса обязательство — о немедленном уведомлении о связанных с водными источниками угрозах и чрезвычайных ситуациях государств, которые могут пострадать, и компетентных региональных или международных межправительственных организаций, которые, как указывалось в Комиссии и в Шестом комитете, могут оказать ценные услуги. Как указывается в пункте 1, выражение «связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация» применяется в равной степени к угрозам и ситуациям естественного происхождения и к угрозам и ситуациям, вызванным деятельностью человека. Возможно, Комиссия пожелает дать определение этому выражению в статье, посвященной используемой терминологии.

17. В пункте 2 проекта статьи предусматривается, что государство водотока, на территории которого возникла связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация, немедленно принимает все практические меры для предотвращения, нейтрализации и уменьшения угрозы или ущерба просто в силу того, что это государство находится в наиболее выгодном положении для осуществления таких мер. Тем не менее ситуация часто может выходить из-под его контроля, в связи с чем в проект включена оговорка «все практические меры».

18. В пункте 3 устанавливается обязательство государства в районе, в котором возникла связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация, сотрудничать в целях ликвидации причин и последствий этой угрозы или ситуации и в предотвращении или сведении к минимуму ущерба от них. Как разъясняется в пункте 4 его комментария к статье 23, выражение «государства в затронутом районе» охватывает помимо государства водотока другие государства, которые, хотя они и не являются государствами водотока, могут, однако, понести урон в результате угрозы или чрезвычайной ситуации, как, например, прибрежное государство, которое может понести урон в результате загрязнения, которое распространилось до моря и источником которого является какое-либо государство водотока. Предусматриваемое пунктом 3 обязательство имеет важнейшее значение, поскольку вполне возможно, что государство водотока, например, не понесет значительного ущерба, но лишь оно будет располагать необходимыми техническими средствами для урегулирования чрезвычайной ситуации.

19. Что касается пункта 4 проекта статьи, то в нем рассматриваются планы чрезвычайных мер, и, как и пункт 3, он строится на основании статьи 199 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. Можно отметить, что в пунктах 5 и 6 комментария Комиссии предлагается высказать свои соображения по вопросу о том, желает ли она, чтобы на государства, пользующиеся защитными и другими мерами, возлагалось обязательство выплатить третьим государствам компенсацию за принятые меры, и следует ли в статью 23 включать положение, требующее от государства, пострадавшего в результате стихийного бедствия, принимать предлагаемую помощь, а не рассматривать предложение об ее оказании как вмешательство во внутренние дела. Во многих комментариях, на которые есть ссылка в докладе, содержится требование отразить в статье это обязательство и проводится сопоставление обязательства с правами, которые признаются, согласно международным документам по правам человека, за подвергающимися опасности отдельными лицами.

20. Наконец, оратор в своем докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункт 5) предлагает Комиссии принять решение о том, должны ли проекты статей, относящиеся к рассматриваемой теме, содержать помимо первичных норм, устанавливающих обязательства государств водотока (оповещать, сотрудничать, предупреждать, сводить ущерб к минимуму), вторичные нормы, определяющие последствия невыполнения этих обязательств. Он уверен, что последствия невыполнения обязательств, касающихся опасностей и угроз, связанных с водными источниками и возникающих в результате деятельности человека, могут быть более значительными, чем последствия невыполнения обязательств, касающихся опасностей и угроз, связанных с водными источниками и возникающих исключительно в силу естественных причин. Со своей стороны Специаль-

ный докладчик считает, что этот вопрос должен решаться на основании общих норм об ответственности государств, которые в каждом отдельном случае должны применяться к решению проблем, связанных с водными источниками. Несомненно, изучение Комиссией вопроса о вторичных нормах будет в определенной степени полезным, однако Специальный докладчик высказывает опасение, что почва для такого изучения может оказаться зыбкой; по этим вопросам оратору не удалось найти каких-либо документов или материалов, на основании которых можно было бы построить обсуждение.

21. Г-н РЕЙТЕР благодарит Специального докладчика за интересное вступление к его пятому докладу (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), который составлен так же превосходно, как и предыдущие, но в связи с которым следует сделать два замечания общего характера.

22. Во-первых, оратор выражает удивление по поводу того, что Специальный докладчик, как представляется, разделяет мнение, согласно которому множественность договоров, содержащих аналогичные положения, вызывает к жизни обычную норму международного права. У г-на Рейтера имеются очень весомые оговорки по этому вопросу, и он предупреждает о нежелательности слишком поспешного решения о придании подобному принципу общего характера. Не отрицая, что договор является важнейшим инструментом международных отношений, он считает, что параллелизм договоров не может сам по себе вызвать к жизни норму обычного права.

23. Во-вторых, относительно арбитражного решения, вынесенного по делу *Lake Lanoux*<sup>6</sup>, которое очень часто цитируется в докладах и документах о безусловной ответственности, загрязнении или международных водотоках, г-н Рейтер отмечает, что в этом деле арбитражный суд строил свое решение в первую очередь на текстах, связанных с конкретным делом, и лишь слегка коснулся общих принципов, а в результате вынужден был сделать негативные выводы. Кроме того, арбитражный суд, несомненно, заявил в своем решении, что в международном праве не существует никакой «нормы, запрещающей какому-либо защищающему свои законные интересы государству создавать положение, фактически позволяющее ему в нарушение своих международных обязательств причинять даже серьезный ущерб соседнему государству»<sup>7</sup>, однако можно задать вопрос: отважился бы арбитражный суд высказаться подобным образом, если бы ему пришлось рассматривать дело и выносить решение после какого-либо стихийного

бедствия, к примеру, вызвавшего разрушение плотины выше по течению от города Фрежюса во Франции, результатом которого были сотни жертв? Можно высказать сомнение в том, что при современном состоянии международного права, учитывая его развитие после вынесения этого решения, государство имеет право, осуществляя свой территориальный суверенитет, создавать для какого-либо соседнего государства серьезную опасность.

24. Что касается проектов статей 22 и 23, представленных Специальным докладчиком, то г-н Рейтер высоко оценивает мужественный шаг Специального докладчика, решившегося на новое изучение вопросов, уже рассмотренных в предыдущих статьях. Представляя свой доклад, г-н Маккаффри сказал, что различия между двумя статьями касаются в основном вопроса о временном характере, поскольку в статье 22 рассматриваются продолжительные по времени ситуации, а в статье 23 — разовые события, например стихийные бедствия. Эти рассуждения заставили его включить текст статьи, которую ранее он отводил для рассмотрения вопроса о загрязнении, в текст статей 22 и 23, и эту инициативу необходимо приветствовать. Так, члены комиссии должны, выступая в качестве ученых — специалистов в области юриспруденции, приложить усилия к выявлению общих черт, присущих различным ситуациям, а не изучать эти ситуации последовательно по отдельности, независимо от того, какой иной технический или человеческий интерес может вызвать подробный анализ различных опасностей и угроз, связанных с водными источниками.

25. Что касается статьи 22, то г-н Рейтер выражает пожелание, чтобы Специальный докладчик уточнил значение слов «в зависимости от обстоятельств», содержащихся в пункте 1, и указал, означает ли это выражение, как считает сам г-н Рейтер, материальные, то есть физические обстоятельства конкретного случая.

26. Что касается выражения «связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия», которое содержится в заглавии статьи 22 и встречается в пунктах 1 и 3, то г-н Рейтер, не затрагивая текста на английском языке, считает это выражение неясным и не очень удачным на французском языке.

27. По поводу пункта 2 b г-н Рейтер выражает пожелание, чтобы был уточнен смысл слов «как структурного, так и неструктурного характера» и чтобы ему объяснили, идет ли речь, как он себе представляет, об институциональных или оперативных мерах, то есть о мерах, имеющих определенное юридическое или материальное выражение. Кроме того, он высказывает пожелание, чтобы в подпункте c этого же пункта слово «подготовка» было заменено словом «осуществление», поскольку следует надеяться, что изучение эффективности принятых мер будет проведено до их принятия.

28. В пункте 3 Специальный докладчик заменил выражением «юрисдикция или контроль» слово

<sup>6</sup> Подлинный текст решения на французском языке см. United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (Sales No. 63.V.3), p. 281; частичный перевод на английский язык см. в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 194 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1055—1068, и в *International Law Reports, 1957* (London), vol. 24 (1961), pp. 101 et seq.

<sup>7</sup> Пункт 9 (второй подпункт, в конце) решения [*Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 196 англ. текста, документ A/5409, пункт 106].

«территория», указав, что он готов согласиться с другой формулировкой. Однако, если термин «юрисдикция» употреблен в обычном весьма общем смысле, как он понимается в английском языке, то есть в смысле компетенции, то возникает вопрос, необходимо ли добавление слова «контроль». Со своей стороны оратор присоединится к любому решению, которое по данному вопросу примет Специальный докладчик. Кроме того, г-н Рейтер отмечает, что в пункте 2 статьи 23 Специальный докладчик сохранил слово «территория».

29. Комментарий к пункту 3 представляется оратору изложением в письменной форме общей идеи, высказанной Специальным докладчиком в ходе устного представления своего доклада, когда он указал, что, возможно, будет достаточно — и, как представляется, отнесся к этому весьма сдержанно — изучить последствия «нарушения» в том, что касается компенсации или возмещения ущерба. Однако в данном случае речь идет не о нарушении; речь идет о требовании *ex post facto* к какому-либо государству предоставить определенное возмещение, поскольку оно имело выгоды от каких-либо работ, участия в которых оно не принимало. Комиссия находится, таким образом, перед выбором: необходимо выяснить, относится ли этот вопрос к теме международной ответственности, или же изучение вопроса должно быть проведено в рамках настоящей темы. Не выработав какого-либо окончательного мнения по данному вопросу, г-н Рейтер склоняется ко второму решению, учитывая, что тема международной ответственности носит значительно более общий характер и что иногда переход от конкретного к общему представляет собой хороший метод. Специальный докладчик, возможно, мог бы задать вопрос, какой юридический механизм возникает в подобной ситуации, и обосновать свое мнение по данному вопросу примерами, касающимися функционирования ряда механизмов внутригосударственного права, таких как иски *in rem verso*, вопросы управления чужим имуществом (*gestion d'affaires*) или, в общем праве, различные формы представительства (*d'agency*).

30. Что касается статьи 23, то Специальный докладчик задал вопрос: следует ли определять понятие «чрезвычайная ситуация»? Г-н Рейтер против этого не возражает, однако не считает это необходимым, учитывая, что чрезвычайность является исключительным обстоятельством и что уже по определению исключительность нельзя включить в конкретную категорию.

31. Что касается пункта 1, где рассматриваются некоторые аспекты вопроса о загрязнении, то г-н Рейтер высказывает пожелание заменить слова «вызывающие загрязнение» словами «непосредственно вызывающие опасное загрязнение». В статье 23 рассматриваются формы загрязнения, аналогичные стихийным бедствиям, и, если Комиссия желает избежать новых дискуссий по вопросу о загрязнении, ей следует быть точной.

32. Г-н Рейтер отмечает, что в пункте 3, который устанавливает обязательство государств сотрудничать, Специальный докладчик использовал выражение «государства в районе, в котором возникла», в то время как в пункте 4, где это обязательство получает конкретное воплощение, он использует выражение «государства водотока вместе с другими потенциально затронутыми государствами». Не внося никаких конкретных предложений, оратор высказывает пожелание, чтобы понятие района, в котором возникла угроза или чрезвычайная ситуация, было уточнено.

33. Для ответа на вопрос Специального докладчика, поставленный в пункте 5 его комментария к статье 23, необходимо знать, возникнет ли обязательство выплатить компенсацию до или после того момента, когда материализуется угроза или произойдет стихийное бедствие. В первом случае речь будет идти об обязательной мере предупреждения, и оратор высказывает опасение, что это вызовет трудности. И напротив, он полностью согласен с тем, чтобы, согласно теории управления чужим имуществом (*gestion d'affaires*) или другим аналогичным понятиям, было предусмотрено обязательство уплатить компенсацию, наступающее после возникновения стихийного бедствия.

34. И наконец, отвечая на вопрос, заданный Специальным докладчиком в пункте 6 его комментария, г-н Рейтер соглашается с тем, чтобы в статье 23 прямо указывалось: предложение помощи никогда не может рассматриваться как вмешательство во внутренние дела государства, которому оно было адресовано. В то же время он не считает, что можно установить обязательство этого государства принять такую помощь. Подобного рода обязательство будет противоречить принципу суверенитета, которому государства весьма привержены.

35. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, полностью отдавая себе отчет в том, что в проекте статьи 22 рассматриваются длительные или постоянные ситуации, а в проекте статьи 23 — ситуации краткосрочные, отмечает, что использованная терминология не вполне удовлетворяет его, во всяком случае в той мере, в которой в первом из этих текстов речь идет об «опасностях, вредоносных явлениях и других отрицательных последствиях», а во втором — об «угрозах и чрезвычайных ситуациях». Если последнее понятие («чрезвычайная ситуация») понятно всем, то по вопросу о взаимосвязи между «опасностями» и «угрозами» хотелось бы получить разъяснения.

36. Г-н МАХЬЮ говорит, касаясь заданного в пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункт 5) вопроса, должны ли проекты статей содержать помимо первичных норм, устанавливающих обязательства государства водотока, вторичные нормы, конкретно определяющие последствия невыполнения этих обязательств, что Специальный докладчик делает акцент на проблеме дублирования рассматриваемой темы и других тем, которыми занимается Комиссия, и что вопрос практически

заключается в выяснении, следует ли предусматривать нормы ответственности в рамках темы о международных водотоках, или нужно лишь сделать ссылку на тему ответственности государств либо международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

37. Кроме того, из раздела доклада, посвященного исследованию специалистов (там же, пункты 81—88), следует, что они сталкиваются с той же проблемой: они ставят вопрос об основаниях и особенно о содержании ответственности государств в этой области. Этот вопрос действительно возникает, например, в отношении Дж. В. Сэмюэlsa (там же, пункт 81), который говорит о тройной ответственности, а именно: ответственности за подготовительные меры в случае стихийных бедствий, за предоставление помощи и, наконец, ответственности за обязательство принимать помощь других государств. Следует ли предусматривать в рамках рассматриваемой темы конкретные и точно определенные последствия ответственности государств, или же, как указывалось выше, использовать отсылку к безусловной ответственности или ответственности из вины? Если существуют последствия, которые связаны только с этой темой и которые, возможно, не будут предусмотрены в других местах, то, по-видимому, их следует предусмотреть в рамках проектов статей 22 и 23.

38. Все проанализированные Специальным докладчиком (там же, пункты 18—53) соглашения о международных водотоках, достоинство которых состоит в том, что они служат иллюстрацией к отношениям между прибрежными государствами,— это, видимо, двусторонние соглашения, и оратор задает вопрос, существуют ли более широкие (многосторонние, региональные, континентальные...) соглашения и конвенции между странами одного и того же гидрографического бассейна. Если подобные соглашения имеются, то какова их связь с двусторонними конвенциями? Другими словами, должен ли режим сотрудничества, который должен осуществляться в ситуациях, рассматриваемых в проектах статей 22 и 23, быть суммой двусторонних соглашений, или же он должен выходить за их рамки и образовывать многостороннюю систему? В этом случае возникнет другая ситуация, поскольку сотрудничество между удаленными друг от друга странами обязательно осуществляется в иных формах, чем сотрудничество между соседними странами. Поэтому следует изучить проблему такого возможного расширения рамок проекта, задавшись вопросом, приемлемо ли это для государств.

39. Г-н Махью находит целесообразным включение пункта 86, в котором Специальный докладчик говорит о том, что считает предпочтительным, цитируя ряд авторов, и в результате становятся понятнее предпринятые им шаги по составлению проекта статей 22 и 23. Этот пункт, в котором в нескольких словах резюмируются относящиеся к данному вопросу теоретические посылки, очень интересен, однако следует удостовериться, что он

позволит выработать предложения, приемлемые для всех государств.

40. Специальный докладчик процитировал в своем докладе (там же, пункт 104) выдержку из арбитражного решения по делу *Lake Lanoux* о том, что международное право не запрещает государству, «защищая своему законные интересы, создавать положение, фактически позволяющее ему в нарушение своих международных обязательств причинять даже серьезный ущерб соседнему государству». Выражение «даже серьезный» вызывало у г-на Махью большую озабоченность, однако она была снята г-ном Рейтером в его выступлении. Защита интересов государства, какими бы законными они ни были, не может оправдывать нанесение этим государством ущерба, особенно серьезного, интересам его соседей. Подобное развитие судебной практики успокаивает.

41. Касаясь текста проектов статей 22 и 23, г-н Махью прежде всего отмечает, что в заголовке статьи 22 речь идет лишь об «опасностях, вредоносных явлениях и других отрицательных последствиях». Однако до сих пор речь шла об «ощутимом» ущербе, как, например, в заголовке статьи 8, принятой в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>8</sup>. Хотя еще полностью не выработано согласие относительно прилагательного, которое следует использовать в тексте (так, упоминались также слова «существенный», «важный»...), добавление этого уточнения в статье 22 было бы, вероятно, полезным.

42. Содержащаяся в пункте 1 статьи 22 фраза «таких как наводнения, ледовая обстановка, проблемы дренажа...», квалифицирующая выражение «связанных с водными источниками... неблагоприятных последствий», не позволяет сделать вывод о том, идет ли речь об ограничительном или неограничительном перечислении. Если перечисление неограничительно, то было бы лучше использовать такое выражение, как «в частности», а не слова «таких как».

43. Смысл использованного в подпункте *b* пункта 2 выражения «как структурного, так и неструктурного характера» неясен. Подобные прилагательные используются экономистами и другими специалистами, однако непонятно, какое значение имеют эти слова с точки зрения юридической терминологии и, конкретнее, в рамках рассматриваемой темы.

44. В пункте 3 вместо слова «территория» Специальный докладчик выбрал выражение «юрисдикция или контроль». В пункте 6 комментария к статье 22 он объясняет свой выбор, однако приведенные им аргументы не так ясны, как хотелось бы. Кроме того, процитированный им пример приводит скорее к противоположному выводу. Так, в статье 22 рассматриваются явления, территориальный характер которых не вызывает никаких сомнений: река действительно является частью территории государства в отличие, напри-

<sup>8</sup> См. сноску 5, выше.

мер, от моря. Если пункт 3 окажется приемлемым, то потребуется пересмотреть комментарий.

45. Переходя к проекту статьи 23, г-н Махью задает вопрос: целесообразно ли определять «угрозы и чрезвычайные ситуации», как это сделано в пункте 1? Если на этот вопрос будет дан положительный ответ, подобное определение должно быть скорее помещено в статье 1, посвященной употреблению терминов.

46. Относительно пунктов 3 и 4 и вопроса, который задает Специальный докладчик в пункте 6 комментария к статье 23, г-н Махью занимает ту же позицию, что и г-н Рейтер: следует поощрять государства к тому, чтобы они принимали помощь, но ни в коем случае не обязывать их к этому. Возможно, даже чувство осторожности диктует необходимость добавить защитительную оговорку, строящуюся на основе пункта 4 статьи 194 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, которая могла бы гласить:

«При принятии мер по предотвращению, сокращению или сохранению под контролем связанных с водными источниками опасностей, угроз и чрезвычайных ситуаций государства водотока воздерживаются от неоправданного вмешательства в деятельность, проводимую другими государствами в осуществление своих прав и в порядке выполнения своих обязанностей в соответствии с соглашением о водотоке».

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии закрыть заседание, чтобы дать возможность Группе планирования провести свое заседание.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 11 час. 35 мин.*

## 2124-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 23 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Бархарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/412 и Add.1 и 2<sup>1</sup>, A/CN.4/421 и Add.1 и**

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

**2<sup>2</sup>, A/CN.4/L.431, раздел C, ILC (XLI)/Conf. Room Doc.4]**

[Пункт 6 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

ЧАСТЬ VI ПРОЕКТА СТАТЕЙ:

СТАТЬЯ 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и

СТАТЬЯ 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации)<sup>3</sup> (продолжение)

1. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что с целью помочь членам Комиссии в дальнейшем обсуждении данной темы он хотел бы разъяснить два вопроса, затронутых в ходе прений. Первый касается выражения «структурного и неструктурного характера» в пункте 2 *b* проекта статьи 22, в отношении которого г-ном Рейтером и г-ном Махью (2123-е заседание) были высказаны некоторые сомнения. Он имел в виду просто консультации между государствами водотока, касающиеся физических инфраструктур типа дамб и насыпей, которые, в частности, могли бы способствовать решению проблемы наводнений. Он не вкладывал в это выражение никакого другого теоретического смысла. Если, однако, будет сочтено, что оно является двусмысленным, можно будет легко найти какое-либо другое выражение.

2. Второй вопрос касается термина «hazard». Он действительно указал, что проект статьи 22 касается периодически повторяющихся ситуаций, а проект статьи 23 — чрезвычайных ситуаций, но он также отметил, что статья 22 предусматривает одно исключение, касающееся наводнений и других стихийных бедствий, которые можно предотвратить путем сотрудничества между государствами водотока, например, в форме создания исследовательских групп и обмена данными и информацией. Возможно, одной из причин возникшей двусмысленности явилось то, что термин «hazard» был переведен на французский язык как «risque», что является не совсем точным. Поэтому Комиссия, возможно, пожелает заменить слово «hazard» другим словом, более точно передающим вкладываемый в него смысл.

3. Он и сам использовал термин «hazard» во втором значении — в связи с аккумуляцией отложений, ведущих к образованию отмелей, а также в связи с ледяными полями или ледяными заторами, которые сами по себе могут и не создавать чрезвычайных ситуаций, налагающих обязательства, предусмотренные статьей 23, но тем не менее представляют опасность для судоходства и других видов использования водотоков.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Текст см. 2123-е заседание, пункт 1.

4. Иными словами, согласно положениям статьи 22 государства водотока должны сотрудничать в целях предотвращения таких опасностей, как наводнения и значительные перемещения ледяных полей, а также в целях ослабления их вредных последствий, возможно, путем строительства соответствующих сооружений. С другой стороны, статья 23 охватывает случаи, когда возникла или может возникнуть чрезвычайная ситуация и когда любое государство, знающее о приближающейся опасности, должно предупредить другие государства водотока, с тем чтобы они могли предотвратить любые неблагоприятные последствия. Фактически речь идет о различиях во временных рамках.

5. Г-н БЕННУНА благодарит Специального докладчика за исчерпывающую документацию, представленную как по правовым, так и по техническим аспектам данной темы. Как видно из этой документации, риски стихийных бедствий равномерно распределяются между всеми странами мира. Хотя мрачная картина, нарисованная Специальным докладчиком, внушает пессимизм, предложенные им решения содержат элементы оптимизма.

6. Проанализировав концепцию опасностей и угроз, Специальный докладчик в своем пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункт 5) поднял весьма важный вопрос о структуре проекта в целом, предложив Комиссии рассмотреть вопрос о том, «следует ли ограничить проекты статей по данной подтеме только первичными нормами, устанавливающими обязательства государств водотока, или же включить в них также вторичные нормы, определяющие последствия нарушения этих обязательств». Со своей стороны, оратор сожалеет, что этот вопрос не был поднят гораздо раньше. Если будет принято решение включить вторичные нормы, эти нормы должны относиться не только к той части проекта, которая касается опасностей или чрезвычайных ситуаций, но и ко всему проекту в целом. Именно с учетом этого соображения должны оцениваться последствия выбора, который должен быть сделан в данном вопросе.

7. У Комиссии есть три альтернативы. Во-первых, она может ограничиться первичными нормами, что, по-видимому, и имело место до сих пор, и не включать обязательства в отношении ответственности. В этом случае будет подразумеваться ссылка на нормы, содержащиеся в проектах статей об ответственности государств и о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Во-вторых, она может сформулировать общий принцип ответственности в случае нарушения первичных норм, а также руководящие принципы весьма общего характера, касающиеся смягчения такой ответственности с учетом соответствующих норм и ситуаций, оставив на усмотрение государств, судов и арбитров определение на этой основе более конкретных норм. В-третьих, она может точно определить характер ответственности, возникающей в каждом случае в отношении каждого обязательства.

8. Из указанных трех альтернатив оратор склонен поддержать первую или вторую, поскольку Комиссия должна завершить рассмотрение проекта статей в первом чтении до 1991 года, тогда как углубляться в проблемы ответственности означало бы зайти слишком далеко. Кроме того, целью Комиссии является подготовка как можно более широкого проекта, который охватывал бы самые различные ситуации, и она не хотела бы тревожить государства разработкой слишком ограничительных норм, поскольку это могло бы помешать им заключить конвенцию многостороннего характера. Поэтому, если Комиссия не хочет нарушать рамочного соглашения и превратить свои полномочия, она должна сформулировать весьма общее положение об ответственности, а также достаточно широкие руководящие принципы. Было бы целесообразно, как это уже предлагалось, чтобы Специальный докладчик подготовил положение об ответственности к 1990 году, с тем чтобы определить целесообразность включения в проект статей вторичных норм.

9. Весь вопрос зависит от того, каким образом государства организуют свое сотрудничество, особенно в связи с некоторыми довольно серьезными по своим масштабам опасностями и угрозами. Такое сотрудничество должно преследовать конкретную цель. Широкомасштабные явления, такие, например, как глобальное потепление, о котором говорится в докладе (там же, пункт 7), или явления, связанные с экологией в целом, выходят за рамки возможностей государств того или иного водотока и порождают проблемы другого уровня, которые должны решаться иными средствами. С другой стороны, сердцевину данной темы составляет вопрос о наводнениях (там же, пункт 9 и далее), поскольку наводнения представляют собой одно из наиболее распространенных природных явлений, которые человек в течение многих столетий пытается поставить под контроль. В этой связи Специальный докладчик отметил в своем докладе, что «одно из свидетельств существования международного обычая состоит в появлении в самых различных международных соглашениях сходных положений» (там же, пункт 18). Это довольно смелое заявление, которое, однако, смягчается тем, что Специальный докладчик использовал выражение «одним из свидетельств», а не слово «свидетельством». И тем не менее данный вопрос гораздо более сложен. Не вся практика и не все договоры имеют аналогичное содержание, и поэтому нельзя утверждать, что существует *opinio juris* в отношении точного содержания обязательства, касающегося борьбы с наводнениями. Специальный докладчик сослался также (там же, сноска 39) на меморандум государственного департамента Соединенных Штатов 1958 года, согласно которому существуют «принципы, ограничивающие правомочность государств использовать системы международных вод без учета вредных последствий для соседних государств», однако это замечание носит весьма общий характер, и оно уже нашло отражение в обязательстве не причинять ощутимого ущерба, которое устанавливается в статье 8, принятой



в предварительном порядке Комиссией на предыдущей сессии<sup>4</sup>. Кроме того, договоры, на которые ссылается Специальный докладчик, охватывают чрезвычайно широкий диапазон вопросов и на их основании нельзя сделать вывод о сложившейся практике, на которой мог бы базироваться международный обычай. В любом случае борьба со стихийными бедствиями является не столько вопросом обычая, сколько вопросом прогрессивного развития права.

10. Что касается практики в целом, то следует в большей степени учитывать работу, проделанную Организацией Объединенных Наций в рамках подготовки к Международному десятилетию по уменьшению опасности стихийных бедствий. Группа экспертов, назначенная в этой связи, уже провела две встречи, в Марокко и Японии, и должна представить доклад Генеральному секретарю до начала следующей сессии Генеральной Ассамблеи. Эта деятельность Организации Объединенных Наций может стать источником полезной информации для целей настоящего проекта.

11. В мире все больше осознается взаимозависимость и растет чувство солидарности в борьбе со стихийными бедствиями. В этой связи Специальный докладчик в своем обзоре литературы по данному вопросу отметил, что в контексте того, что некоторые авторы называют «третьим поколением прав человека», речь идет о двух видах обязательств: обязательстве оказывать помощь другому государству, затронутому стихийным бедствием, и обязательстве этого государства принимать такую помощь. Однако те же авторы выражают сожаление по поводу нежелания некоторых государств обращаться с призывами об оказании внешней помощи для преодоления последствий стихийных бедствий. Хотя подобного рода идеи выходят за рамки права, они могли бы подготовить почву для развития права и способствовать такому развитию.

12. Предложенный проект статьи 22 касается мер, которые непосредственно не носят срочного характера, поскольку должны приниматься в период, предшествующий стихийному бедствию. Таким образом, данная статья лишена смысла, ибо она ничего не добавляет к тому, что уже предусмотрено в других частях проекта. С другой стороны, проект статьи 23, касающийся стихийных бедствий, которые уже произошли, полностью обоснован. Наиболее интересным моментом в связи с этим проектом статьи является то, что он предусматривает подготовку планов чрезвычайных мер, которые, в случае стихийных бедствий, должны разрабатываться и осуществляться максимально быстро и при международной поддержке. Однако он предпочел бы, чтобы это конкретное положение было проработано более глубоко и, может быть, носило чуть более ограничительный характер.

13. В пунктах 5 и 6 своих комментариев к статье 23 Специальный докладчик затронул два вопроса.

Первый касается выплаты компенсации государствами, пользующимися результатами защитных мер, принимаемых другими государствами. Такую компенсацию действительно можно было бы предусмотреть при условии, что она будет основываться на принципе справедливого распределения расходов, как это было предложено самим Специальным докладчиком. В конце концов, здесь речь идет о проблеме, родственной существующему в частном праве понятию необоснованного обогащения.

14. Второй вопрос более важен и затрагивает философские проблемы, выходящие за рамки права, поскольку касается обязанности вмешиваться в целях оказания помощи. Такое вмешательство в определенной степени напоминает гуманитарное вмешательство и в этой связи может вызвать подозрения, ибо на протяжении всего XIX столетия гуманитарное вмешательство использовалось в качестве предлога для всех видов нарушения суверенитета малых стран. Однако в данном случае речь идет о более бескорыстном явлении, включающем два аспекта: обязанность оказывать помощь и обязательство принимать такую помощь. Что касается первого аспекта, то здесь проблемы не возникает, и, по его мнению, единственно, что необходимо в настоящее время, это международный орган универсального характера или же региональная организация или учреждение. Однако было бы желательно в качестве дополнения к конвенции включить в нее положение о каком-либо весьма гибком учреждении для осуществления чрезвычайных планов, предусмотренных статьей 23. С другой стороны, он не считает, что обязательство принимать внешнюю помощь может быть навязано той или иной стране, хотя было бы явно безнравственным не принимать такую помощь, призванную облегчить страдания населения. Максимум, что, по всей видимости, можно сделать, это предусмотреть, что любой отказ должен сопровождаться заявлением с изложением его причин или что государство, которому предлагается помощь, может потребовать, чтобы такая помощь направлялась через международную организацию во избежание любого нажима двустороннего характера.

15. И наконец, он надеется, что Специальный докладчик выполнит свое обещание предоставить Комиссии все необходимое для рассмотрения данной темы к началу следующей сессии, с тем чтобы можно было завершить разработку проекта до истечения срока полномочий нынешнего состава Комиссии.

16. Г-н АЛЬ-КАЙСИ выражает признательность Специальному докладчику за его хорошо документированный пятый доклад (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), содержащий большой объем материала технического характера.

17. Он согласен с заявлением Специального докладчика о том, что существует целый ряд возможных вариантов:

от опасностей или бедствий, имеющих исключительно природный характер, с одной стороны, до опасностей или бедствий,

<sup>4</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41.

вызываемых только деятельностью человека,— с другой. Таким образом, в правовых режимах, регулирующих вопросы предотвращения, смягчения последствий и репарации, следует принимать во внимание не только характер бедствия..., но и то, в какой степени вмешательство человека способствует наступлению пагубных последствий (там же, пункт 4).

Однако у него не сформировалось какого-либо твердого мнения по вопросу, затронутому Специальным докладчиком (там же, пункт 5): должны ли проекты статей наряду с первичными нормами содержать также вторичные нормы? Катастрофический характер явлений, составляющих предмет правового регулирования в проекте, возможно, указывает на необходимость включения вторичных норм до завершения работы Комиссии по двум другим смежным темам: ответственности государств и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Кроме того, желателен, по-видимому, комплексный подход к данной теме. С другой стороны, включение таких норм могло бы нарушить сбалансированность различных частей проекта, что противоречило бы основному замыслу рамочного соглашения, содержащего первичные нормы, призванные стимулировать государства водотока к заключению более детальных соглашений. Комиссии было бы легче сформулировать свою позицию, если бы Специальный докладчик уточнил рамки и содержание соответствующих вторичных норм.

18. В целях обеспечения большей ясности необходимо уточнить пункт 3 проекта статьи 22 в той степени, в какой он касается понятия ошутимого ущерба. Безусловно, речь идет об ошутимом ущербе государству водотока в связи с использованием этого водотока. Если не уточнить этого момента, рамки статьи окажутся значительно шире рассматриваемой темы; это фактически признается и в комментариях Специального докладчика к этой статье (пункт 6, в конце). Как и г-н Рейтер (2123-е заседание), он не совсем понимает, почему в статье 22 используется выражение «под их юрисдикцией или контролем», а в статье 23 фигурирует выражение «на территории которого»; объяснение, данное Специальным докладчиком в пункте 6 его комментариев, представляется не совсем убедительным.

19. Что касается проекта статьи 23, который основывается на проекте статьи 18 [19] о загрязнении или чрезвычайных экологических ситуациях, представленном на предыдущей сессии<sup>5</sup>, то было бы целесообразно привести второе предложение пункта 1 в большее соответствие с содержанием пункта 1 проекта статьи 18, в котором делается попытка дать более точное определение таким ситуациям. В качестве другого варианта можно предложить включить в статью, касающуюся использования терминов, определение связанных с водными источниками угроз или чрезвычайных ситуаций и соответствующим образом изменить второе предложение пункта 1. Лично он предпочел бы второй вариант.

<sup>5</sup> Там же, стр. 37, сноска 94.

20. Что касается предложения, содержащегося в пункте 5 комментариев по статье 23, то он не может согласиться с тем, чтобы на государства, пользующиеся результатами защитных или других мер, возлагалось обязательство выплачивать компенсацию третьим государствам, принявшим такие меры, если только не будет установлена норма, требующая справедливого распределения расходов. И наконец, он не может сказать ничего определенного по вопросу, затронутому в пункте 6 комментариев, поскольку Специальный докладчик не пояснил, что послужило основанием для его постановки, если не считать ссылки на то, что на этом моменте особо настаивали некоторые ораторы.

21. Г-н НДЖЕНГА благодарит Специального докладчика за его научный и в то же время приближенный к реальной жизни анализ, позволивший Комиссии увидеть наконец свет в конце туннеля в связи с вопросом, завершение разработки которого ранее представлялось столь иллюзорным. Было бы желательно, чтобы все представленные на сегодняшний день проекты статей, включая последние, были сведены в единый документ, с тем чтобы члены Комиссии могли наглядно представить круг охваченных на сегодняшний день вопросов. Он полностью поддерживает проекты статей 22 и 23, и его замечания следует воспринимать не как критику, а как стимул работы Специального докладчика.

22. Пятый доклад (A/CN.4/421 и Add.1 и 2) представляет собой решительную попытку конкретизировать обязательство государств, особенно государств с общими водотоками, сотрудничать к их взаимной выгоде. Настоятельная необходимость сотрудничества в использовании общего международного достояния и в области защиты окружающей среды, причем не только между государствами, но и между государствами и компетентными международными организациями, никогда не ощущалась так остро, как в настоящее время, когда такое использование быстро приближается к предельно допустимому уровню. Доклад Международной комиссии по окружающей среде и развитию (там же, пункт 79) и доклад Группы экспертов этой Комиссии по праву окружающей среды, озаглавленный «Защита окружающей среды и устойчивое развитие: правовые принципы и рекомендации» (там же, пункт 79), убедительно свидетельствуют о необходимости общего обязательства сотрудничать в вопросах сбора и распространения данных. Это обязательство охватывает также предоставление другим заинтересованным государствам соответствующей информации в целях предотвращения или сведения к минимуму трансграничного ущерба, вызываемого как чрезвычайными ситуациями, так и деятельностью, способной причинить ошутимый ущерб. Как отмечает Специальный докладчик (там же, пункт 80), межправительственные и международные неправительственные организации признают необходимость сотрудничества и даже принятия совместных мер по предотвращению и уменьшению связанных с водными источниками

опасностей и угроз. На необходимость сотрудничества в вопросах защиты окружающей среды указывают также явления глобального потепления и истощения озонового слоя.

23. Специальный докладчик ссылается в своем докладе на многочисленные соображения, изложенные в исследованиях отдельных экспертов, однако нельзя безоглядно поддаваться оптимизму этих экспертов. Так, например, трудно согласиться с Э. Брауном Вайсом (там же, пункт 81) в том, что международное обычное право в настоящее время признает «обязанность сводить к минимуму экологический ущерб посредством своевременного уведомления, предоставления информации и сотрудничества для сведения к минимуму ущерба» и что «существует консенсус относительно того, что в международном праве нарушения обязательств..., связанных с предотвращением аварий и сведением к минимуму ущерба, влекут за собой ответственность за причиненный ущерб». Международное сотрудничество следует рассматривать не с точки зрения обязанностей и прав государств, а в контексте обязательств государств, базирующихся на добрососедских отношениях. Примерами такого подхода являются двусторонние и многосторонние договоренности и соглашения о сотрудничестве между государствами одного речного бассейна в вопросах планирования, а также разработки и осуществления политики, на которые ссылается Специальный докладчик в своем докладе. Безусловно, речь идет об опыте африканских стран, как это видно из документа, подготовленного Р. Д. Хэйтоном для Межрегионального совещания по вопросам освоения бассейнов рек и озер с особым упором на регион Африки в октябре 1988 года (там же, пункт 83).

24. Как отмечает Специальный докладчик (там же, пункт 86), общая обязанность предотвращать или сводить к минимуму ущерб включает обязательства обмениваться информацией об условиях, определяющих ту или иную проблему; проводить консультации с государствами, которым может быть нанесен ущерб, по их просьбе в целях принятия мер безопасности; обеспечивать своевременное уведомление о грозящей опасности и сотрудничать в деле уменьшения ущерба. В этой связи совершенно обоснованно подчеркивалась актуальность обязательства не причинять ощутимого ущерба, отраженного в статье 8, принятой в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>6</sup>.

25. Что касается судебных и арбитражных решений, упомянутых в докладе (там же, пункт 89 и далее), то необходимо отметить, что тенденция приводить *obiter dicta* цитаты из них в подтверждение той или иной точки зрения, игнорируя существо дела, критиковалась сэром Робертом Дженнингсом на недавнем совещании, организованном Нидерландским институтом морского права. Критика была направлена в адрес конференций по вопросам международного права и Международного Суда,

однако ее вполне можно было бы адресовать и Комиссии. Сразу даже трудно вспомнить, сколько раз цитировались в обоснование той или иной конкретной точки зрения дела *Corfu Channel*, *Lake Lanoux*, *Trail Smelter* и *North Sea Continental Shelf*. Однако каждое из этих дел касалось конкретного вопроса. Нельзя недооценивать важности общих заявлений по таким делам, однако следует быть осторожным в том, что касается признания их в качестве источников общего обычного права: они свидетельствуют лишь о зарождении новых принципов международного права.

26. Он весьма признателен Специальному докладчику за его полезные замечания по другим проблемам и ситуациям, связанным с водными источниками (там же, пункт 105 и далее), с уделением особого внимания проникновению соленых вод, засухам и опустыниванию. Хотя с этими проблемами сталкивается все международное сообщество, наиболее остро они стоят в «третьем мире», и особенно в Африке, что обусловлено отсутствием необходимой инфраструктуры и ресурсов для их решения. Нельзя не согласиться со Специальным докладчиком в том, что необходимо, чтобы проект охватывал вопросы, связанные с проникновением соленых вод, засухой и опустыниванием, особенно в контексте регионального и международного сотрудничества.

27. Как он говорил ранее, он полностью поддерживает проекты статей 22 и 23, касающиеся опасностей, угроз и чрезвычайных ситуаций, связанных с водными источниками. Статья 22 о сотрудничестве в предотвращении ряда опасностей содержит перечень таких опасностей, включающих наводнения, ледовую обстановку, проблемы дренажа, заторы, заиление, эрозию, вторжение соленых вод, засуху и опустынивание. Можно предположить, что данный перечень не является исчерпывающим и что обязательство сотрудничать будет распространяться и на другие виды опасностей, связанных с водными источниками, включая передаваемые водой болезни, такие как речная слепота. Он хотел бы знать, что означают слова «структурного и неструктурного характера» в пункте 2 *b*, и не считает, что предложение г-на Рейтера (2123-е заседание, пункт 27) заменить в пункте 2 *c* выражение «*pursuance of*» выражением «*preparation of*» улучшит текст в английском варианте.

28. Он предлагает расширить рамки статьи 23, с тем чтобы она охватывала не только государства водотока и международные организации, но и другие государства, которые могут располагать соответствующей информацией об угрозах и чрезвычайных ситуациях, связанных с водными источниками. Страны, обладающие современной технологией, особенно те из них, которые используют спутники, могут получать информацию о грозящих бедствиях, таких как наводнения, землетрясения и ураганы, задолго до получения такой информации государствами водотока. Такого рода информацию следует незамедлительно направлять всем

<sup>6</sup> См. сноску 4, выше.

государствам, которые могут пострадать от таких бедствий.

29. Прозвучавшее в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи предложение о том, чтобы государства, пользующиеся результатами защитных или других мер, выплачивали компенсацию третьим государствам, которые принимают такие меры, является приемлемым, однако целесообразнее было бы вести речь о справедливом вкладе, а не о компенсации. Он мог бы согласиться с формулировкой такого рода, как это было предложено Специальным докладчиком в его комментариях по статье 23 (пункт 5).

30. И наконец, он поддерживает предложение включить положение, обязывающее или побуждающее государство, пострадавшее от стихийного бедствия, принять предлагаемую помощь, если у него нет достаточных средств для преодоления последствий чрезвычайной ситуации или стихийного бедствия. Высокую оценку на Африканском континенте получила щедрая международная помощь Эфиопии и другим африканским странам в связи с недавней засухой и голодом. Другими примерами такой международной помощи является помощь Ямайке, пострадавшей от опустошительного урагана, помощь в преодолении последствий сильного землетрясения в Армении и крупномасштабного наводнения в Бангладеш. Такое положение перекликалось бы с принципом, закрепленным в правовых положениях, касающихся беженцев, согласно которому предоставление убежища не является враждебным актом или вмешательством во внутренние дела страны происхождения.

31. Г-н ТОМУШАТ говорит, что Специальный докладчик одновременно и упростил, и усложнил задачу Комиссии. Упростил потому, что он скрупулезно определил и детализировал источники, которыми он пользовался, и усложнил потому, что с ним теперь трудно не соглашаться. Комиссия сейчас на правильном пути и вполне может завершить рассмотрение свода проектов статей в первом чтении.

32. Источники подтверждают, что при подготовке новых проектов статей 22 и 23 Специальный докладчик пошел по правильному пути, однако ему не удалось в полной мере показать, что соответствующие нормы следует рассматривать как имеющие силу нормы международного обычного права. Вместе с тем в задачу Комиссии входит прогрессивное развитие международного права, и она не может игнорировать общих тенденций, вытекающих из последних международных соглашений или других документов по водотокам. Большинство из положений, устанавливаемых статьями, практически являются само собой разумеющимися: даже человек, весьма далекий от права международных водотоков, пользуясь только логикой и здравым смыслом, может прийти к тем же выводам. Этим он никоим образом не хочет сказать, что эти предложения являются тривиальными. Даже если бы они были таковыми, нельзя забывать о том, что наиболее основополагающие

требования естественной справедливости зачастую представляются тривиальными с концептуальной точки зрения, что, однако, никоим образом не умаляет их непреходящей значимости.

33. Что касается статьи 22, то он предпочел бы, чтобы положение о предотвращении ущерба, изложенное в пункте 3, было перенесено в начало статьи. Основным элементом международных договоров остается индивидуальное обязательство каждой договаривающейся стороны. И обязанность сотрудничать возникает только на основе конкретной обязанности в отношении предотвращения ущерба. Сотрудничество с другими государствами с целью предотвращения или уменьшения опасностей, связанных с водными источниками, является лишь одним из способов выполнения общей обязанности в отношении предотвращения ущерба, составляющей существо данной статьи. Даже сегодня, когда формы коллективных действий развиваются все более быстро, индивидуальные действия все же имеют приоритет перед ними.

34. Он не согласен с г-ном Беннуной в том, что статья 22 лишена смысла, поскольку она лишь повторяет положения статьи 8 (Обязательство не наносить ощутимый ущерб), принятой в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>7</sup>. Статья 8 охватывает лишь использование водотоков, в то время как проекты статей 22 и 23 устанавливают общую обязанность предотвращать некоторые виды вредных последствий: даже если государство не использует водоток, оно обязано принимать меры для предотвращения таких последствий. Таким образом, статья 22 развивает статью 8 и имеет более широкие рамки. Кроме того, повторение необязательно является недостатком: общее обязательство предоставлять данные и информацию, изложенное в статье 10, например, повторяется в более конкретном контексте в статье 11<sup>8</sup>.

35. Он возражает против слова «проблемы» в пункте 2 а статьи 22, так как в нем речь идет о природных явлениях, перечисленных в пункте 1, которые, строго говоря, можно было бы квалифицировать как «опасности». В этой связи встает вопрос о толковании текста пункта 1: может ли наводнение быть названо «неблагоприятным последствием»? По его мнению, следовало бы несколько изменить перечень основных понятий, оставив перед ним термин «опасности», так как упоминание о «вредоносных явлениях» и «неблагоприятных последствиях» ничего не добавляет по существу данного положения и не делает его более точным.

36. В пункте 2 б слова «структурного и неструктурного характера» требуют дополнительного пояснения, и ему непонятно, действительно ли нужно включать фразу «в тех случаях, когда такие меры могли бы быть более эффективными, чем

<sup>7</sup> См. сноску 4, выше.

<sup>8</sup> Тексты статей 10 и 11, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии, см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 50 и 53.

меры, принимаемые государствами водотока в одельности». Кроме того, следовало бы также уточнить пункт 2 с. По его мнению, в нем идет речь об оценке мер и стратегий, применяемых в рамках сотрудничества. Конечно, приведенные примеры возможных форм сотрудничества полезны в том отношении, что они позволяют в определенной степени понять, какие шаги могут быть предприняты для придания сотрудничеству конкретной формы.

37. Утверждение Специального докладчика в пункте 3 его комментариев к статье 22 об обязанности фактически пострадавшего или могущего пострадать государства водотока предоставить компенсацию за защитные меры представляется чересчур общим. Вполне возможно, что такая обязанность возникает в силу каких-то конкретных обстоятельств, однако эти обстоятельства нельзя считать нормальной ситуацией, так как «государство-источник» должно действовать, в соответствии с положениями этих статей, исходя из общей обязанности предотвращать возникновение подобных ситуаций.

38. Он также разделяет мнение других членов Комиссии о том, что предмет статьи 23 следовало бы конкретизировать. С этой целью можно было бы либо упростить название, ограничив его «чрезвычайными ситуациями», либо добавить определение в статью об употреблении терминов.

39. В связи с пунктом 3 статьи 23 встает также интересный вопрос правового характера: распространяется ли конвенция, к которой могут присоединиться только государства, на международные организации, предписывая им сотрудничество в целях преодоления чрезвычайной ситуации? Строго говоря, с правовой точки зрения международная организация является самостоятельным субъектом международного права. Поэтому было бы, вероятно, более целесообразно использовать слово «следует» в отношении таких организаций.

40. По его мнению, нет необходимости использовать в пункте 3 такие общие оговорки, как, например, «насколько это практически возможно в данных обстоятельствах». Совершенно очевидно, что обязательство осуществлять сотрудничество имеет свои внутренние ограничения. В тех случаях, когда в соответствии с международным правом устанавливается обязательство принимать позитивные меры, такое обязательство должно пониматься не как абсолютное, а как обусловленное нормой разумности. Поскольку преодоление чрезвычайных ситуаций осуществляется в общих интересах государств, затрагиваемых такими ситуациями, то принимаемые ими меры направлены прежде всего на поддержание своего благополучия, а их практические возможности представляют собой те естественные рамки, которые ограничивают выбор соответствующих мер, исходя из концепции должного внимания.

41. Что касается вопроса, поднятого в пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункт 5), о включении первичных и вторичных норм, то он

согласен с г-ном Аль-Кайси в том, что на данном этапе дать какой-либо общий ответ невозможно. Как только Комиссии будут представлены все основные статьи, она, возможно, их разграничит, если сочтет, что определенные обязательства по проекту являются настолько широкими, что последствия их нарушения можно было бы ограничить. Идея создания международного органа по водотокам, выдвинутая г-ном Беннуной, прекрасна, однако вряд ли осуществима. Органы по водотокам, возможно, желательны на региональном уровне, однако на более широком международном уровне их деятельность будет слишком затруднительной.

42. Г-н Шриниваса РАО поздравляет Специального докладчика с весьма содержательным пятым докладом (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), глубоким по мысли и прекрасно составленным по форме. Следует приветствовать тот широкий подход, который Специальный докладчик проявил при рассмотрении столь сложной темы; в докладе четко прослеживается общая перспектива, необходимая для того, чтобы охватить такие факторы, как глобальное потепление, «парниковый эффект» и т. д. Следует также отдать должное тому чувству идеализма, которым пронизан доклад. Он с пониманием относится к желанию Специального докладчика расширить диапазон обязанностей государств в деле создания механизмов международного сотрудничества и оказания помощи жертвам чрезвычайных ситуаций. Тем не менее у него имеется ряд вопросов как общего, так и конкретного характера.

43. Во-первых, ему было бы интересно узнать, в какой степени в двусторонних договорах, упомянутых в докладе в связи с наводнениями и связанными с ними проблемами, находят отражение принципы международного права. По своему характеру договоры являются обязательными только для участников и ни в коем случае не налагают обязательства на неучастников. Необходимо проявлять особую осторожность, когда делаются выводы об их роли в международном обычном праве. Конечно, когда государства, не участвующие в договорах, исходя в своих взаимоотношениях из норм действующих договоров, полученный таким образом опыт является добавлением к *opinio juris* и содействует развитию международного обычного права. Не пренебрегая этой возможностью, он тем не менее сомневается в необходимости того, чтобы Комиссия занималась всем многообразием договоров, относящихся к рассматриваемой области.

44. Второй общий вопрос заключается в том, имеют ли и в какой степени все упомянутые в докладе материалы отношение к проектам статей, представленным Специальным докладчиком. С его точки зрения, вместо того чтобы верно отражать принципы, заложенные в договорах, декларациях, резолюциях и рекомендациях, на которые имелись ссылки в докладе, в статьях, скорее, проецируется личное предпочтение Специального докладчика более абсолютистскому режиму. Например, в двух из упомянутых договоров, в которых подчеркива-

ется необходимость предупреждения об опасности наводнения (там же, пункт 21), используется выражение в отношении передачи такой информации «заблаговременно, насколько это практически возможно», однако в предложенных КМП статьях аналогичной фразы со ссылкой на «практическую возможность» не имеется. Главным образом во всех упомянутых рекомендациях межправительственных организаций подчеркивается необходимость создания институциональных механизмов по предотвращению, планированию и сотрудничеству.

45. Урок, который можно извлечь из опыта многих стран, заключается в том, что ни одно государство не может справиться с крупномасштабной чрезвычайной ситуацией без помощи со стороны; такая помощь необходима в глобальном масштабе, причем не только со стороны других правительств, но и из частных источников, таких как промышленные, торговые, научные и технические круги. Если это действительно необходимо, когда речь идет о сравнительно простых проблемах, связанных с трансграничным наводнением, то в еще большей степени такая помощь необходима для преодоления последствий глобального потепления, исчезновения тропических лесов или «парникового эффекта». Здесь необходим сбалансированный подход; каждый из этих факторов необходимо рассматривать отдельно, а не сводить воедино на предмет определения ответственности. Например, определенный характер земле- и водопользования является не только традиционным, но и в некоторых случаях — в связи с ростом населения или быстрой индустриализацией — неизбежным. Иногда правительства вынуждены в силу практической необходимости разрешать рубку леса или освоение пойменных районов. В этом случае обвинять эти страны было бы неверно. Международное сообщество может лишь попытаться создать институциональные рамки для обеспечения международной помощи и осуществления мер в области сотрудничества и просветительской работы. Полное понимание этой проблемы требует более пристального и более вдумчивого рассмотрения всех связанных с ней факторов.

46. Он ни в коем случае не предлагает, чтобы страны не несли ответственность за действия, которые они намеренно совершили, полностью сознавая при этом возможные вредные последствия для соседних или других стран. Если имеется явное доказательство прямой причинной связи между деятельностью, проводимой в одном государстве, и вредными последствиями, испытываемыми в другом, то, совершенно очевидно, возникает ситуация ответственности. Не пытаясь каким-либо образом опровергнуть этот принцип, он просто выступает за то, чтобы проявлять осмотрительность в менее явных случаях, когда следует учитывать самые разнообразные факторы и традиционные поведенческие схемы. В этом случае опять же основной упор необходимо делать на международное сотрудничество и помощь и на институализацию превентивных мер и планов на случай возникновения непредвиденных обстоятельств. Доклад Специального докладчика отличается в этой

связи большей осмотрительностью и умеренностью, чем предлагаемые статьи.

47. В докладе упоминаются соображения гуманности (там же, пункты 90—91), в значительной степени обуславливающие определенные выводы, которые можно сделать из решений Международного Суда по делу *Corfu Channel* и по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. По его мнению, упомянутые решения не являются полезным руководством в данном контексте. Он также не понимает, в силу какой логики надо говорить о соображениях гуманности в связи с наводнениями и другими стихийными бедствиями, а не в связи с такими кардинальными проблемами, как бедность, болезни и голод, или в связи с принципами международной торговли. Реальная практика не позволяет делать практические выводы из принципов так называемого «мягкого права». Лично он приветствовал бы разработку таких принципов, однако сомневается, что они могут быть применимы к каким-то конкретным ситуациям до наступления более просвещенного времени. Аналогичным образом включение вопросов прав человека в обсуждение данной темы представляется ему искусственным.

48. Говоря о самих проектах статей, он считает, что из пункта 1 статьи 22 следует исключить слова «на справедливой основе». В связи с тем, что соответствующие государства водотока находятся на различных уровнях развития, представляется само собой разумеющимся, что они будут сотрудничать, исходя из своих соответствующих возможностей; вводить какую-либо правовую норму в этой связи нет необходимости, тем более что в материалах, обзор которых предлагается в докладе, никаких положений на этот счет не имеется.

49. Кроме того, слова «все меры» в пункте 3 статьи 22 являются примером абсолютистского подхода, о котором он уже упоминал. Выражение «все практически возможные меры» представляется более приемлемым и менее обременительным для государств водотока, которые в соответствии с существующим текстом должны будут доказать, что они предприняли все возможное, для того чтобы не вызвать беды. В целом Специальный докладчик явно пытается объединить две диаметрально противоположные задачи — привлечение к ответственности государств водотока в связи с причиняющей ущерб деятельностью и поощрение долгосрочного сотрудничества. С этой точки зрения следовало бы рекомендовать формулировку «все практически возможные меры».

50. Выражение «под их юрисдикцией или контролем», также содержащееся в пункте 3, можно было бы заменить выражением «под их юрисдикцией», так как слово «контроль» ничего не добавляет к значению слова «юрисдикция», если оба термина используются вместе. Если, с другой стороны, трактовать «юрисдикцию» и «контроль» как альтернативные понятия, то это мало что даст: трудно предположить, что контроль возможен без юрисдикции.

51. Он не совсем согласен с выраженной в этом же пункте мыслью о том, что государства водотока должны обеспечить, чтобы их деятельность «не вызвала связанных с водными источниками опасностей», поскольку эта формулировка, как представляется, возлагает неоправданно тяжелое бремя на государства водотока. Ее, например, можно трактовать в том смысле, что государство не должно допускать неоправданный рост населения, который может привести к каким-то нежелательным последствиям. Статья 22 не должна налагать на государства обязательства, которые они не в силах выполнить. Поэтому данную формулировку следовало бы изменить следующим образом: «осуществлялась таким образом, чтобы она предотвращала, уменьшала и, насколько это возможно, не вызвала связанных с водными источниками опасностей». Формулировка такого рода не поставит государство в невозможное положение и обеспечит более широкую поддержку проекта.

52. Некоторую сложность представляет собой ссылка, содержащаяся в пункте 1 проекта статьи 23, на «потенциально» затронутые государства. Совершенно очевидно, что она нуждается в уточнении. В случае наводнений смысл фразы «потенциально затронутые государства» является достаточно ясным. В других случаях, когда, например, речь идет о последствиях обезлесения, определить, какие государства могут оказаться затронутыми, довольно сложно. И, конечно, эта формулировка неприемлема по отношению к таким явлениям, как глобальное потепление или «парниковый эффект». Что касается водотоков, то следует напомнить, что на предыдущей сессии этот вопрос обсуждался довольно долго: если загрязненные воды попадают в океан, число потенциально затронутых государств будет большим и определить их будет достаточно затруднительно. Он также выразил сомнение относительно выражения «или о которой ему известно». Такой стране, как Соединенные Штаты Америки, известно благодаря их спутникам многое из того, что происходит в мире. В этом случае вряд ли можно сказать, что данное государство с правовой точки зрения обязано информировать другие государства. По его мнению, этот вопрос предпочтительнее рассматривать в плане сотрудничества, а не с точки зрения правового обязательства.

53. В пункте 5 комментариев к статье 23 Специальный докладчик ссылается на высказанное в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи предложение о том, чтобы на государства, пользующиеся защитными или другими мерами, возлагалось обязательство выплатить третьим государствам компенсацию за принятые меры, добавляя, что он в принципе не возражает против этого при том условии, что компенсация будет выплачиваться только на справедливой основе. По его мнению, предпочтительнее использовать более сбалансированный подход, основанный на принципе взаимной компенсации. В пункте 6 комментариев Специальный докладчик предлагает Комиссии выяснить, должна ли эта статья включать положения, требующие, чтобы государство, пострадавшее

в результате стихийного бедствия, принимало предлагаемую помощь, а не рассматривало предложения об ее оказании как вмешательство во внутренние дела. Совершенно очевидно, что ни одно государство нельзя заставить принимать помощь. Учитывая, что предлагаемая в связи с засухой или голодом помощь часто сопровождается навязыванием условий, право заинтересованного государства решать вопрос о принятии или непринятии такой помощи должно быть гарантировано.

54. Г-н БИСЛИ высоко оценивает ясность мысли и глубокую эрудицию, проявленные Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2).

55. Специальный докладчик несправедливо критиковался за использование в докладе в основном текстов двусторонних соглашений. Однако большинство проблем, связанных с международными водотоками, носят двусторонний характер и решаются на основе двусторонних договоров. Кроме них, других источников по данной теме практически не имеется. Специальный докладчик критиковался также за широкое использование судебных решений, которыми государства должны руководствоваться в своей практике. Эти решения, однако, нельзя игнорировать, даже если некоторые из них и не получили единодушного одобрения. Являются ли эти решения отражением обычного права — это другой вопрос, но, по меньшей мере, они имеют значение в том смысле, что в них можно обнаружить общие черты в практике государств. Сам оратор привык серьезно относиться к решениям трибуналов, и по своему опыту он может сказать, что то, что провозглашается в качестве общего принципа права, отражает, как правило, такие принципы или ведет к их принятию. В отсутствие постановления более авторитетной инстанции, например Международного Суда, судебные решения по двусторонним спорам являются самым надежным источником по существу проектов статей.

56. Важно, однако, чтобы принципы, отраженные в проектах статей 22 и 23, не расходились ни с положениями того или иного двустороннего соглашения, ни с решениями арбитража. Лично для него смысл этих статей достаточно ясен, и он согласен с принятым в этих статьях подходом, основанным на здравом смысле, а его замечания по этому и по другим вопросам объясняются конечной целью проекта статей, в оценке которого он хотел бы быть объективным. Насколько ему известно, Комиссия еще не решила, в какое соглашение — остаточное, зонтичное или рамочное — должен вылиться этот проект. Как бы там ни было, в докладе Специального докладчика содержится мысль о том, что окончательный проект не будет предлагаться как документ, предназначенный в качестве непреложного законодательства для всего человечества. Поскольку предусматривается, что задача этого документа должна скорее состоять в определении основных направлений деятельности государств, в его тексте нет необходимости конкретизировать каждую возможную

ситуацию. Данная тема весьма отличается от темы о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, проекты статей по которой сформулированы в законодательном духе.

57. Разделились мнения по вопросу о том, должна ли ответственность в рамках данной темы основываться на вреде или на риске, тем не менее никто из приверженцев этих двух направлений научной мысли не критиковал проекты статей по существу. Наоборот, он находит, что они объединились по вопросу о превентивных мерах. В этой связи он не может полностью поддержать формулировку в пункте 1 статьи 22 относительно того, что сотрудничество в области превентивных мер должно строиться «на справедливой основе», хотя сотрудничество на такой основе является, естественно, более предпочтительным, чем сотрудничество на несправедливой основе. Собственно говоря, определенная юридическая практика в пользу формулировки «на справедливой основе» уже существует.

58. Ссылку на «все меры», содержащуюся в пункте 3, следовало бы сохранить, так как такая формулировка лучше, чем более слабая — «большинство мер» или «некоторые меры». То же самое относится к формулировке «все необходимые меры» по сравнению со «всеми практическими мерами».

59. Были высказаны критические замечания в связи с использованием в пункте 1 статьи 23 наречия «потенциально» перед словами «затронутые государства». С его точки зрения, это выражение является наиболее приемлемым. Важно, чтобы ни одно государство, которое может быть затронуто в будущем, не было исключено, а также важно не ждать, пока обрушатся бедствия, с тем чтобы принять какие-либо меры. Вероятно, можно согласиться и с тем, как отметил г-н Шриниваса Рао, что некоторые явления могут потенциально затронуть практически все страны мира. Очевидно, что решить эту проблему можно только в том случае, если выработать здравый подход к применению данной нормы. Обсуждение формулировок, используемых в статье 23, следует продолжить, однако сам подход представляется весьма обоснованным.

60. В этом отношении интересно отметить мнение Яны Шнейдер, содержащееся в ее книге, которая была опубликована в 1979 году<sup>9</sup> и в которой постулируется «право всех людей нынешнего и будущих поколений... на свободу, равенство и соответствующие условия жизни в окружении, позволяющем вести достойную и благополучную жизнь». В этом отрывке концептуально очерчивается общая заинтересованность человечества в совместном создании эффективных норм в области прав человека, касающихся окружающей среды. Согласно Шнейдер, это право имеет как экологиче-

ское измерение, так и аспекты, связанные с защитой прав человека. Он лично склоняется ко все более тесному увязыванию всех аспектов данного права с областью прав человека. Для решения этих проблем в данном вопросе необходимо использовать целостный, междисциплинарный подход.

61. Можно сделать также ряд кратких комментариев по доктрине, в соответствии с которой ответственность основывается только на риске и которую он мог бы назвать «доктриной возможных рисков». Если бы Специальный докладчик устранил всякую ответственность, основанную на вреде или ущербе, и основал бы ответственность только на риске, то он, вероятно, в результате пришел бы к очень схожим положениям. Со своей стороны, он может согласиться с тем, чтобы риск учитывался только по таким вопросам, как предотвращение, однако он возражает против любого более общего подхода, основанного на «риске». Никто и не предлагает, чтобы компенсация выплачивалась до того, как произойдет само событие, другими словами, доктрина возможных рисков основывается на ретроактивном признании риска. После того как событие происходит, делается вывод о том, что риск существовал до самого события. Таким образом, утверждается, что риск является непредсказуемым и что тем не менее он может быть измерен — мысль несколько путанная. Одновременно преимущество концепции риска заключается в том, что она применима к непрерывным событиям и к событиям однократного характера. В этой связи возникает еще одна проблема: если риск не является предсказуемым, как можно определить, что необходимо сделать, для того чтобы предотвратить его? Например, в случае чьей-либо смерти трудно усмотреть пользу ретроактивной оценки *риска* смерти — что произошло, того не вернуть. Совершенно очевидно, такой подход на основе учета риска требует большей проработки; если он будет принят, то это следует рассматривать как прогрессивное развитие права, а не как его кодификацию. Риск, по видимому, не влечет за собой каких-либо юридических последствий до тех пор, пока не произойдет само событие, причем здесь «событие» используется как нейтральный термин, который не несет никакой коннотации вины. По его мнению, действия, связанные со значительным риском, не должны предприниматься вообще. Конечно, сразу же встает вопрос о том, кто будет выступать в роли судьи. Инженеры, строители плотин всегда, например, исходят из рассчитанных рисков. Как правило, риск проявляется только тогда, когда слишком поздно предпринимать какие-либо действенные меры. Однако это не означает, что следует полностью отказаться от концепции риска, она, несомненно, сыграет свою роль в вопросах предупреждения и даже, возможно, смягчения последствий.

62. И наконец, по его мнению, проекты статей 22 и 23 сбалансированно представляют обе научные школы. Тот конкретный подход, благодаря которому это произошло, можно также перенести на другие темы, находящиеся в настоящее

<sup>9</sup> J. Schneider, *World Public Order of the Environment: Towards an International Ecological Law and Organization* (University of Toronto Press, 1979).



время на рассмотрении Комиссии. В рассматриваемой области Специальный докладчик зарекомендовал себя как прекрасный публицист, как специалист, полностью разбирающийся в данной теме, по которой Комиссии представлены хорошо продуманные направления деятельности.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2125-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 27 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

### Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*) [A/CN.4/412 и Add.1 и 2<sup>1</sup>, A/CN.4/421 и Add.1 и 2<sup>2</sup>, A/CN.4/L.431, раздел C, ILC (XLI)/Conf. Room Doc.4]

[Пункт 6 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(*продолжение*)

ЧАСТЬ VI ПРОЕКТА СТАТЕЙ:

СТАТЬЯ 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и

СТАТЬЯ 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации)<sup>3</sup> (*продолжение*)

1. Г-н БАРБОСА отмечает хорошее качество пятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), в котором ясно изложена международная практика по данному вопросу. Однако отражает ли эта практика международный обычай? Г-н Барбоса лично считает, что, например, отдельные обязательства по уведомлению, информированию и предупреждению являются формами сотрудничества, должным образом определенными в международном праве. Кроме того, возможно, не столь важно знать, являются ли или не являются эти обязательства нормами обычного

международного права. Специальный докладчик предлагает разумные обязательства, необходимые для осуществления будущей конвенции, которые прочно вошли в практику государств. Их юридическая сила будет вытекать не из обычного права, а из конвенции, которая в конечном итоге будет принята.

2. Относительно включения в проект вторичных норм (там же, пункт 5) г-н Барбоса говорит, что проект не касается вопроса ответственности и что лучше оставить общие нормы, предусматривающие всевозможные ситуации, включая нарушение обязательств, изложенных в проекте. Кроме того, представляется предпочтительным не усложнять задачу Специального докладчика, которому был поручен вопрос об ответственности государств, определяя в настоящем проекте особые нормы.

3. Цитируя подзаголовки части VI проекта и проекта статьи 22, г-н Барбоса отмечает, что английский термин «hazard» имеет двойкий смысл: с одной стороны, речь идет об опасности, с другой — о факте, который действительно имеет место, то есть о «вредоносном явлении». Например, наводнение является «опасностью», связанной с самым существованием водотока, но это также «вредоносное явление» с момента его возникновения. Поэтому, как представляется, в этих подзаголовках и в самом тексте проекта статьи 22 повторяется одно и то же понятие, в связи с чем можно было бы исключить слова «вредоносные явления». Кроме того, выражение «отрицательные последствия» имеет слишком широкий смысл: Комиссия должна не заниматься всеми возможными последствиями, связанными с использованием систем водотоков, а рассматривать лишь ущерб, вытекающий из связанных с водными источниками опасностей. В испанском варианте выражение «condición dañina» в этом контексте, как представляется, не имеет четкого смысла и может вызвать определенные трудности.

4. Статья 22 разделена на две части: в первой рассматриваются естественные опасности, а во второй — опасности, вызванные человеком или связанные с его деятельностью. В первой части Специальный докладчик преднамеренно вернулся к понятию «бассейн», которое показывает взаимосвязи не только между водами одного водотока, но и между этими водными источниками и различными другими факторами. Можно ли отрицать, что воды одной системы водотока представляют собой один общий природный источник? И что может быть убедительнее проектов статей 22 и 23, иллюстрирующих характер общего природного источника системы водотока? Если же принять наличие этих взаимосвязей между водными источниками и другими рассматриваемыми факторами, в таком случае необходимо снять квадратные скобки, в которые заключено слово «система» в предыдущих статьях.

5. Что касается пункта 3 статьи 22, в котором рассматриваются опасности, связанные с деятельностью человека, то, как представляется, он не имеет практической ценности, поскольку статья 8,

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Текст см. 2123-е заседание, пункт 1.

принятая в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>4</sup>, уже запрещает государствам наносить ощутимый ущерб другим государствам водотока и это запрещение, естественно, должно предусматривать необходимость проявления осмотрительности, то есть обязательство по предупреждению. С другой стороны, Специальный докладчик признает в пункте 6 своих комментариев к статье 22, что «это обязательство представляет собой не что иное, как конкретное применение статьи 8». Кроме того, положения части III проекта (Планируемые меры) в значительной степени могут также применяться к деятельности, рассматриваемой в пункте 3 статьи 22. В частности, статья 11<sup>5</sup> имеет очень широкую сферу применения, поскольку она касается не только видов использования, предложенных для водотока, но и видов использования, предложенных в целом.

6. Однако, с другой стороны, пункт 3 статьи 22 идет дальше запрещения нанесения ощутимого ущерба и, как представляется, привносит в проект элементы очень общей концепции права окружающей среды. Следует отметить, что здесь речь идет о деятельности под «юрисдикцией или контролем» государства водотока — формулировке, как известно, используемой в других документах для обозначения деятельности, осуществляемой за пределами территории государства. Однако каким образом самолет или судно в открытом море могут явиться причиной наводнения? Водотоки имеют исключительно территориальный характер, поэтому в конкретной стране не может быть ощутимого ущерба или бедствия без достаточно серьезного события, происходящего на территории соседнего или близлежащего государства. Поэтому, не возражая против выражения «юрисдикция или контроль», г-н Барбоса тем не менее считает, что оно может излишне расширить сферу применения статьи 22.

7. В своих комментариях (пункт 6, в конце) Специальный докладчик объясняет, что пункт 3 «несколько шире», чем положение, которое он приводит из статьи 1 статей о «Взаимосвязи между водами, другими природными ресурсами и окружающей средой», принятых АМП в 1980 году, «поскольку ущерб, от которого этот пункт предназначен обеспечивать защиту, не будет ограничиваться „ущербом... водным источником“». Поскольку в тексте, принятом АМП, говорится, что освоение природных ресурсов не должно наносить существенного ущерба «водным источникам других государств», то может возникнуть вопрос, как далеко заведет Комиссию проект статьи 22. Рассматривает ли здесь Специальный докладчик деятельность, осуществляемую на территории государства водотока или в любом месте, в котором это государство осуществляет свои юрисдикцию или контроль, что могло бы отразиться на водных источниках какой-либо системы и таким образом представлять собой опасность для этих источников или иметь иные «отрицательные последствия», не

связанные с водотоком? Это означало бы слишком большой отход от вопроса водотоков. Действительно, трудно, а иногда и невозможно определить долю человеческой деятельности в отдельных бедствиях. Например, Специальный докладчик говорит в своем докладе о влиянии глобального потепления на связанные с водными источниками угрозы: как определить воздействие каждого из этих факторов на систему водотока или влияние в случае наводнения? В каких случаях будет применяться будущая концепция, а в каких — другие документы в области охраны окружающей среды? Характерно, что многие упомянутые в докладе примеры из международной практики не касаются деятельности человека, они относятся либо к естественным явлениям, либо к другим областям, не относящимся к праву водотоков. Таким образом, г-н Барбоса одобряет пункты 1 и 2 статьи 22, однако не считает ни полезным, ни юридически обоснованным пункт 3.

8. Меры, предложенные в статье 23, о связанных с водными источниками угрозах и чрезвычайных ситуациях, являются разумными. В пункте 2 можно было бы заменить слова «принимает все практические меры» словами «использует наилучшие имеющиеся практические средства», с тем чтобы учитывать положение развивающихся стран. В этом же пункте слова «предотвращения» и «нейтрализации» дублируют друг друга.

9. Наконец, в связи с пунктом 3 проекта статьи и пунктом 4 комментария Специального докладчика к статье 23, можно задаться вопросом о том, как обязать государства в затронутом районе или международные организации, не являющиеся участниками будущей Конвенции, сотрудничать с целью ликвидации причин и последствий угрозы или чрезвычайной ситуации и предотвращения или сведения к минимуму ущерба. Речь не идет об обязательстве *erga omnes*, и здесь действует лишь правовая сила договорного документа.

10. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, отметив полноту пятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), тем не менее указывает на его определенную несбалансированность в том плане, что лишь 5 страниц в нем посвящены текстам проектов статей 22 и 23 и комментариям к ним, а более 80 страниц — источникам. Является ли очевидной связь всех этих документов с рассматриваемым вопросом? Может быть и можно извлечь из конвенции по льдам, заключенной странами Северной Европы, некоторые принципы, применимые в отношении Амазонки или Меконга, однако большой уверенности в этом нет. Кроме того, Специальный докладчик упоминает мировые проблемы, такие как глобальное потепление, связь которых с рассматриваемым вопросом кажется сомнительной. Представляя свой доклад, он подробно остановился на недавних наводнениях в Бангладеш; какова связь этого примера с правами и обязательствами государств в ситуациях, рассматриваемых в проектах статей 22 и 23? Вся эта документация, действительно, может быть полезной лишь при ее глубоком анализе, что членам Комиссии не удалось сделать в связи

<sup>4</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41.

<sup>5</sup> Там же, стр. 53.

с нехваткой времени. Было бы полезно, чтобы в будущем Специальный докладчик выделил суть этой информации и включил ее в сами проекты статей.

11. В связи со статьями 22 и 23 возникают серьезные терминологические проблемы. Г-н Калеру Родригеш напоминает в этом отношении, что в плане, представленном в четвертом докладе (A/CN.4/412 и Add.1 и 2, пункт 7), Специальный докладчик предложил подтему о связанных с водными источниками опасностях и угрозах; он напоминает также, что в проекте статьи 18 [19], представленном в 1988 году<sup>6</sup>, рассматриваются или другими видами воздействия на окружающую среду, то есть рассматривается «любая ситуация, затрагивающая международный водоток, которая представляет серьезную и непосредственную опасность для здоровья, жизни, собственности или водных ресурсов» (пункт 1); что в пункте 2 статьи 18 [19] рассматриваются обстоятельства или инциденты, создающие чрезвычайную ситуацию в результате загрязнения или других видов отрицательного воздействия на окружающую среду, и, наконец, что на предыдущей сессии было предложено принять более общий подход к вопросу о чрезвычайных ситуациях, необязательно связывая их с загрязнением, поскольку, действительно, хотя сферу применения статьи 18 [19] определить относительно легко, тем не менее сложно решить, связано ли это с опасностью или угрозой для государств.

12. Как представляется, предлагаемые в настоящее время тексты для статей 22 и 23 ориентированы в другом направлении. Специальный докладчик пояснил, что в первом рассматриваются регулярно возникающие, а во втором — непредвиденные ситуации. Однако это различие недостаточно ясно вытекает из терминологии, используемой в этих двух статьях. Например, в проекте статьи 23 выражение «чрезвычайные ситуации» теряет свою остроту в связи со словом «угрозы», которое ему предшествует. В проекте статьи 22 понятие опасности является неопределенным, а также не видно связи между «вредоносными явлениями» и «отрицательными последствиями». Действительно, явление оказывается в одной точке спектра, а последствия — в противоположной. Однако, если говорить о вредоносных явлениях и «других» отрицательных последствиях, не подразумевается ли при этом, что вредоносное явление представляет собой отрицательное последствие? Из всех этих неясностей в терминологии вытекают проблемы, связанные со сферой применения двух проектов статей, которые можно разрешить, лишь точно определив ситуации, которые должны рассматриваться в каждой из этих статей. Вместо того чтобы возлагать на Редакционный комитет задачу поиска надлежащей формулировки, Комиссия могла бы просить, чтобы Специальный докладчик сам изменил эти статьи соответствующим образом.

13. В проектах статей 22 и 23 рассматриваются ситуации, которые в результате деятельности человека или естественных явлений создают серьезную угрозу для водотоков или других интересов. Таким образом, в данной связи важно определить обязательства и права заинтересованных государств, и в обоих случаях (непосредственная угроза или чрезвычайная ситуация) уже провозглашенное в статье 9, принятой в предварительном порядке<sup>7</sup>, общее обязательство сотрудничать находит свое конкретное применение. В этой связи в пункте 1 статьи 22 говорится о сотрудничестве «на справедливой основе» — уже вызвавшей критические замечания формулировке, точный смысл которой Специальный докладчик не поясняет и которая, кроме того, не фигурирует в пункте 3 статьи 23. Отличаются ли условия сотрудничества во втором случае? В любом случае представляется предпочтительным исходить из понятия взаимного интереса, составляющего одну из основ общего обязательства сотрудничать, провозглашенного в статье 9.

14. Кроме того, сотрудничество, предусматриваемое в статье 22, имеет целью предотвращение или уменьшение ситуаций неотвратимой угрозы, а в статье 23 — ликвидацию причин и последствий чрезвычайных ситуаций «насколько это практически возможно в данных обстоятельствах» (пункт 3) — ограничение, не предусмотренное в статье 22, поскольку оно подразумевается в формулировке «на справедливой основе», как объясняет в своих комментариях к статье 22 (пункт 2) Специальный докладчик. Специальный докладчик, видимо, счел необходимым сохранить эту формулировку в проекте статьи 23, поскольку в этом тексте в числе основных целей сотрудничества предусматривается ликвидация причин чрезвычайных ситуаций. Однако, как, например, ликвидировать причины неизбежного наводнения? Цель сотрудничества в обоих проектах статей должна быть изложена более тщательно и в более общих формулировках, с тем чтобы устранить необходимость какого-либо ограничения.

15. Что касается идеи о том, чтобы предусматривать сотрудничество государств водотока (статья 22) и даже государств пострадавшего района и компетентных международных организаций (статья 23), то здесь г-н Калеру Родригеш не видит серьезных недостатков, однако считает, что пункт 3 статьи 23 должен быть изменен. Поиском путей сотрудничества этих государств и международных организаций должны заниматься стороны будущей конвенции, и с юридической точки зрения нельзя сделать это сотрудничество обязательством для государств и международных организаций, не являющихся сторонами конвенции.

16. В статье 22, где предусматривается сотрудничество в форме обмена данными, планирования и принятия совместных мер, пункт 2 является недостаточно ясным. В подпункте *b* предусмотренные консультации представляют собой излишний процедурный элемент, а выражение «мер как

<sup>6</sup> Там же, стр. 37, сноска 94.

<sup>7</sup> Там же, стр. 48.

структурного, так и неструктурного характера» уже вызывало критические замечания. В подпункте *c* также должно говориться лишь о «дальнейших мерах». Вообще, можно ли или даже целесообразно ли в статье 22, как и в статье 23, где говорится о сотрудничестве в форме разработки и осуществления планов чрезвычайных мер, уточнять формы или условия сотрудничества, если это дается лишь для сведения? Не предпочтительнее ли провозгласить обязательство сотрудничать и указать его цели, предоставив государствам право определять формы и условия этого сотрудничества?

17. Что касается обязательства обмениваться информацией, провозглашенного в статье 10, принятой в предварительном порядке<sup>8</sup>, и подтвержденного в пункте 2 *a* статьи 22 и в пункте 1 статьи 23, г-н Калеру Родригеш считает, что информация играет столь важную роль в случае неотвратимой угрозы или чрезвычайной ситуации, что ей следует посвятить отдельное положение, подчеркнув ее значение и указав особенности, которые она должна иметь. Это положение могло бы составлять пункт 1 каждого проекта статей, поскольку информация лежит в основе любых мер, которые могут быть предусмотрены впоследствии. С этой целью можно было бы привести структуру статьи 22 в соответствии со структурой статьи 23.

18. В отношении вопроса одинаковой структуры в обеих статьях г-н Калеру Родригеш отмечает, что обязательства государств немедленно принимать конкретные или, скорее, надлежащие меры ясно изложены в пункте 2 статьи 23, в то время как в статье 22 соответствующее обязательство фигурирует лишь в пункте 3 и сформулировано недостаточно удовлетворительно. Безусловно, этот пункт повторяет положения статьи 8<sup>9</sup>, согласно которой государства должны использовать международный водоток таким образом, чтобы не нанести ощутимого ущерба другим государствам. Однако это обязательство идет дальше, поскольку оно применяется не только к деятельности, связанной с использованием водотоков, но и к любым видам деятельности, осуществляемой под юрисдикцией или контролем государства. Иными словами, государства будут иметь общее обязательство препятствовать любой деятельности человека, которую они могли бы контролировать и которая вне зависимости от связи с водотоком могла бы создать ситуацию неотвратимой угрозы для других государств. Хотя это значительно расширяет государственное обязательство, государства, возможно, приняли бы его, если бы было ясно указано, что речь идет о ситуациях, в которых неотвратимая угроза представляет большие масштабы и является значительно более серьезной, чем ощутимый ущерб, рассматриваемый в статье 8. Кроме того, необходимо учитывать, что эти ситуации могут быть вызваны естественными причинами. Будут ли обязаны государства даже в этом случае принимать односторонние меры? Ответ на дан-

ный вопрос может быть дан лишь после тщательного анализа всех элементов, в частности сферы применения статьи 22.

19. Завершая свое выступление, г-н Калеру Родригеш рекомендует ясно определить сферу применения статей 22 и 23, уточняя в каждом случае, что требуется от государств в области информации, односторонних мер и сотрудничества.

20. Г-н АЛЬ-БАХАРНА подчеркивает интерес, вызванный пятым докладом Специального докладчика (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), в котором содержатся чрезвычайно познавательные данные научного и гидрологического характера, собранные из различных источников.

21. Связанные с водными источниками опасности и угрозы, вызванные антропогенными или естественными причинами, имеют разрушительные последствия и требуют в этой связи контроля и регламентации на международном уровне. Однако, что касается обязательств, то, без сомнения, следует проводить различие между этими причинами. Поэтому Специальный докладчик указывает, что «в правовых режимах, регулирующих вопросы предотвращения, смягчения последствий и репарации, следует принимать во внимание не только характер бедствия..., но и то, в какой степени вмешательство человека способствует наступлению пагубных последствий»; следовательно, «обязательства государств водотока расширяются в зависимости от степени вмешательства человека» (там же, пункт 4). Остается придать этим обязательствам надлежащую форму, а это — сложная задача.

22. Отмечая, что Специальный докладчик предлагает Комиссии указать, должны ли проекты статей по данному вопросу содержать помимо первичных норм, устанавливающих обязательства государств водотока, также и вторичные нормы, определяющие последствия нарушения этих обязательств (там же, пункт 5), г-н Аль-Бахарна считает, что, по мере возможности, следует ограничиться первичными нормами, поскольку вторичные нормы в любом случае определяются проектом статей об ответственности государств. Таким образом, Комиссия сможет избежать ненужного повторения, содействуя при этом единообразному применению норм в отношении ответственности государств.

23. Г-н Аль-Бахарна с удовлетворением отмечает, что Специальный докладчик затрагивает в своем докладе вопрос о возможном воздействии климатических изменений, и в частности глобального потепления, на пресную воду — вопрос, находившийся в центре дискуссий на конференциях по вопросам окружающей среды за последние два года. Действительно, взаимосвязь между парниковым эффектом и наводнениями, будь то прямая или косвенная, должна быть рассмотрена в проекте статей, поскольку игнорирование такого рода проблем будет иметь чрезмерно отрицательные долгосрочные последствия.

<sup>8</sup> Там же, стр. 50.

<sup>9</sup> См. сноску 4, выше.

24. Специальный докладчик также справедливо отвел в своем докладе важное место наводнениям и их основным причинам, поскольку наводнения представляют собой наиболее серьезные опасности и угрозы, вызванные водными источниками, столь серьезные, что это привело к заключению ряда соглашений между государствами водотоков, предусматривающих консультации, обмен данными и информацией, создание систем оповещения, разработку и осуществление мер борьбы, строительство сооружений для регулирования водотока и т. д. Эти соглашения, без сомнения, дают основания полагать, что в этой области существуют нормы международного права. Однако точный характер этих норм необходимо определять с осторожностью, поскольку, как представляется, они основаны скорее на «договорных нормах» как таковых, чем на обычае. Г-н Аль-Бахарна напоминает в этой связи о решении, вынесенном Международным Судом по делам *North Sea Continental Shelf*, где указывается, что с юридической точки зрения не все договорные нормы рассматриваются как нормы обычного права: критерием в данном случае является то, что «заинтересованные государства должны... сознательно необходимость соблюдения того, что равнозначно юридическому обязательству. Ни частота, ни обычный характер действия не являются достаточными»<sup>10</sup>. Поэтому г-н Аль-Бахарна предлагает Комиссии действовать с осмотрительностью, отделяя нормы обычного права от положений международных договоров и соглашений о водотоках. Более конкретно он предлагает ей, учитывая, что проекты статей примут форму рамочного соглашения, сформулировать положения о наводнениях в более общем плане, с тем чтобы государства конкретного водотока могли их дополнить и уточнить в зависимости от обстоятельств.

25. Осмотрительность, необходимая в отношении наводнений, также требуется при рассмотрении других причин, связанных с водными источниками угроз или опасностей, а именно ледовой обстановки, проблем дренажа, заторов, заиления и эрозии. Положения, касающиеся этих факторов, также должны быть изложены в общих формулировках, с тем чтобы государства могли их дополнить применительно к конкретным потребностям.

26. Что касается проектов статей 22 и 23, то он хотел бы сделать несколько общих замечаний относительно выбранной методологии. Во-первых, было бы предпочтительно, чтобы Специальный докладчик представил вначале статьи, а затем подробный анализ правовых норм и практики, на которые он опирался: это лучше бы прояснило, в каком направлении он предлагает развивать право в данной области. Во-вторых, учитывая, что Специальный докладчик попытался вывести нормы, применяемые в отношении связанных с водными

ми источниками опасностей, общих принципов международного права, в частности, вытекающих из заключения по делу *Corfu Channel* (там же, пункт 90) и из арбитражного решения по делу *Trail Smelter* (там же, пункт 103), проекты статей намеренно или непреднамеренно приобретают характер общих предложений. В-третьих, г-н Аль-Бахарна желал бы, чтобы Специальный докладчик рассматривал отдельно обязательства государств водотока в связанных с водными источниками чрезвычайных ситуациях в зависимости от того, вызваны ли эти ситуации естественными явлениями или деятельностью человека. Действительно, степень ответственности выше во втором случае, и характер обязательств должен поэтому быть различным.

27. В отношении проекта статьи 22 г-н Аль-Бахарна прежде всего считает, что его формулировка имеет слишком общий характер. В пункте 1 выражение «на справедливой основе», определяющее обязательство государств водотока сотрудничать с целью предотвращения или уменьшения связанных с водными источниками опасностей, делает сотрудничество слишком неопределенным принципом, чтобы он мог послужить нормой. Этот пункт следует, скорее, начинать следующим образом: «Государства водотока сотрудничают в соответствии с положениями настоящих статей». Это позволит прежде всего избежать использования выражения «на справедливой основе», а также увязать принцип сотрудничества со всеми соответствующими положениями будущего документа.

28. Пункт 2, в котором перечисляются меры, которые должны предпринять государства водотока в соответствии с пунктом 1, напротив, является слишком негибким: меры, перечисленные в подпунктах *a*, *b* и *c*, наводят на мысль о том, что эти обязательства являются совокупными и применяются в равной степени ко всем ситуациям, рассматриваемым в пункте 1, в то время как могут быть случаи, когда каждый вид ситуации требует применения различных мер. Поэтому г-н Аль-Бахарна предлагает изменить пункт 2, с тем чтобы уточнить меры, применяемые в отношении рассматриваемой угрозы. Кроме того, в английском варианте он предпочитает слово «measure» слову «step», высказывает оговорки в отношении применения слова «обязательства» и не уверен в правильном понимании выражения «меры как структурного, так и неструктурного характера».

29. Говоря о пункте 3, г-н Аль-Бахарна отмечает, что этот текст составлен с учетом заключения Международного Суда по делу *Corfu Channel* (там же, пункт 90). Он не отвергает заключения Международного Суда, однако высказывает сомнение в отношении того, как это заключение представлено в документе. Кроме того, этот пункт, возможно, является ненужным, поскольку статья 8 (Обязательство не наносить ощутимый ущерб), принятая в предварительном порядке<sup>11</sup>, также будет применяться к связанным с водными

<sup>10</sup> *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany v. Denmark; Federal Republic of Germany v. Netherlands)*, решение от 20 февраля 1969 года, *I. C. J. Reports 1969*, p. 3, at p. 44, para. 77.

<sup>11</sup> См. сноску 4, выше.

источниками опасностям: сам Специальный докладчик в своем комментарии к статье 22 соглашается с тем, что предусмотренное в пункте 3 обязательство «представляет собой не что иное, как конкретное применение статьи 8 (пункт 6 комментария)». Поэтому Комиссия может довольствоваться статьей 8, имеющей более общее применение. Также в отношении пункта 3 г-н Аль-Бахарна говорит, что он предпочел бы по уже высказанным другими членами Комиссии соображениям выражение «деятельность, осуществляемая на территории государств водотока» выражению «деятельность под их юрисдикцией или контролем», которое ему представляется двусмысленным.

30. В отношении проекта статьи 23 г-н Аль-Бахарна считает, что, с одной стороны, он ненамного отличается от статьи 22 и, с другой стороны, в нем не проводится четкого разграничения между ситуациями, связанными с деятельностью человека, и ситуациями, вызванными естественными явлениями. Необходимо ограничить содержащиеся в нем положения чрезвычайными ситуациями и указать отдельно юридические последствия, вытекающие из этих двух категорий ситуаций. Кроме того, упоминание «межправительственных организаций» (пункт 1) и «международных организаций» (пункт 3) представляется неправильным. Не существует компетентных международных организаций по вопросам международных водотоков в отличие, например, от организаций по вопросам окружающей среды. Действительно, отдельные государства водотока создали межправительственные механизмы, имеющие точно определенные функции. Если в пунктах 1 и 3 речь идет о них, то эти два выражения необходимо изменить соответствующим образом.

31. Также говоря о вопросах формы, г-н Аль-Бахарна спрашивает, почему Специальный докладчик использует в пункте 2 статьи 23 выражение «все практические меры» вместо выражения «все меры», фигурирующего в пункте 3 статьи 22, которое больше подходит для статьи 23, посвященной чрезвычайным ситуациям. Он спрашивает также, почему Специальный докладчик использует в пункте 3 статьи 23 слова «сведения к минимуму» вместо слова «уменьшения», фигурирующего в пунктах 1 и 2 статьи 22 и в пункте 2 статьи 23, которое вполне удовлетворяло бы обеим статьям, если только нет особой причины в использовании слов «сведения к минимуму». В целом статья 23 должна быть сформулирована более рационально.

32. Наконец, г-н Аль-Бахарна не возражает против принципа компенсации, упомянутого в пункте 5 комментария Специального докладчика к статье 23. Что касается вопроса, поставленного в пункте 6, то он не считает целесообразным и даже полезным включать положение, требующее, чтобы государство, пострадавшее в результате стихийного бедствия, принимало предлагаемую помощь, а не рассматривало ее как вмешательство во внутренние дела.

33. Г-н ШИ благодарит Специального докладчика за его прекрасный пятый доклад (A/CN.4/421 и

Add.1 и 2) и проекты статей 22 и 23, которые прочно основаны на международной практике, договорах, юридической доктрине и решениях,— источниках, которые будут полезными при составлении комментариев к статьям.

34. Он согласен со Специальным докладчиком, что все связанные с водными источниками виды опасностей и угроз, будь то естественного, антропогенного или смешанного происхождения, могли бы рассматриваться в одной статье или серии статей, поскольку, действительно, с одной стороны, иногда сложно изолировать естественное явление от результата человеческой деятельности, и, с другой стороны, договорная практика государств показывает, что обязательства, связанные с вызванными водными источниками угрозами, касаются как угроз, связанных с силами природы, так и угроз, связанных с вмешательством человека. Разумеется, формы, содержание и масштабы юридических последствий невыполнения обязательств могут отличаться в зависимости от того, является ли угроза естественного, антропогенного или смешанного происхождения. В этой связи вопрос о том, должны ли рассматриваемые проекты статей содержать вторичные нормы, является сложным, и, видимо, невозможно сразу дать на него ответ. К тому же поднимать этот вопрос сейчас, когда Комиссия должна завершить рассмотрение в первом чтении проекта статей до истечения срока полномочий ее нынешних членов в 1991 году, представляется несвоевременным. Поэтому г-н ШИ выступает за то, чтобы не рассматривать данный вопрос, по крайней мере, в настоящее время.

35. Г-н ШИ считает проекты статей 22 и 23 в целом приемлемыми. В отношении статьи 22 он, как и другие члены Комиссии, считает, что было бы целесообразно уточнить отдельные термины, такие как выражение «меры как структурного, так и неструктурного характера» в пункте 2 *b*. Он также спрашивает, существует ли различие между «опасностями», «вредоносными явлениями» и «другими отрицательными последствиями». Наконец, ему не кажется убедительным довод, выдвигаемый Специальным докладчиком в пункте 6 его комментария к статье 22 в обоснование использования в пункте 3 выражения «под их юрисдикцией или контролем» вместо слов «на их территории».

36. В отношении статьи 23 г-н ШИ, отвечая на вопросы, которые ставит Специальный докладчик в своем комментарии, поддерживает включение в статью 1 определения выражения «связанные с водными источниками угрозы или чрезвычайные ситуации».

37. В отношении того, должны ли государства, пользующиеся мерами защиты или другими мерами, выплачивать компенсацию третьим государствам, которые принимают эти меры, г-н ШИ считает, что это не должно быть общим правилом, поскольку все зависит от обстоятельств. Если, например, какое-либо государство принимает меры защиты специально или главным образом в интересах другого государства, то выплата компенсации

представляется оправданной. Однако, если меры защиты принимаются прибрежным государством главным образом для удовлетворения своих собственных потребностей или если государство, расположенное в нижнем течении, в силу объективных или косвенных причин может ими воспользоваться, оно не должно быть обязано выплачивать компенсацию.

38. Что касается вопроса о том, обязано ли государство, пострадавшее от стихийного бедствия, принимать предлагаемую помощь, то он, по мнению г-на Ши, является чисто теоретическим. В соответствии с нормами права государство не может требовать от другого государства, чтобы оно принимало помощь: принятие помощи является актом доброй воли государства и не может рассматриваться как юридическое обязательство. С другой стороны, государство, пострадавшее в результате стихийного бедствия, обычно должно знать, может ли оно справиться с его последствиями лишь собственными силами, и оно будет просить помощи у других государств, если испытывает в этом насущную потребность и не располагает необходимыми техническими, материальными или финансовыми средствами. В целом же г-н Ши согласен с тем, что государство, пострадавшее в результате стихийного бедствия, не должно рассматривать предлагаемую помощь как вмешательство в свои внутренние дела, однако при понимании того, что эта помощь не будет сопровождаться никаким политическим или иным условием.

39. Г-н БАРСЕГОВ хотел бы прежде всего поблагодарить Специального докладчика за его чрезвычайно интересный пятый доклад (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), содержащий ряд полезных сведений о практике государств в рассматриваемой области, в том числе стран Восточной Европы, в частности Советского Союза.

40. Проекты статей 22 и 23 касаются чрезвычайно важного аспекта права по данному вопросу, а именно угроз, связанных с такими явлениями, как наводнения, проблемы дренажа, заторы, заиление, эрозия, вторжение соленой воды, засуха и опустынивание, то есть явлениями, которые могут нанести серьезный ущерб. Некоторые из них возникают постепенно, другие же — неожиданно и требуют принятия срочных мер. В одних случаях речь идет о естественных явлениях, в других же причиной является деятельность человека, которая может придать им более серьезный характер, но может и уменьшить их масштабы. Так или иначе, но предупреждение этих опасностей и угроз требует углубленного международного сотрудничества, форма которого будет различаться в зависимости от конкретной ситуации. Поэтому представляется целесообразным проводить различие между предусмотренным и запланированным повседневным сотрудничеством, с одной стороны, и сотрудничеством в чрезвычайных обстоятельствах, с другой стороны, иными словами, разработать чрезвычайные меры для применения в чрезвычайных обстоятельствах.

41. Что касается сотрудничества в области международных водотоков, то здесь важно учитывать как их общие особенности, так и характерные признаки каждого из них. К сожалению, Специальный докладчик опустил в пункте 1 статьи 22 фразу «если того потребуют обстоятельства конкретной системы международного водотока» или равнозначную ей, которая, как отмечает Специальный докладчик в пункте 2 комментария к данной статье, была включена в соответствующие тексты, предложенные предыдущими Специальными докладчиками г-ном Эвенсеном и г-ном Швобелем. Его также не убеждает довод Специального докладчика о том, что эта фраза косвенным образом отражена в выражении «на справедливой основе», поскольку понятие справедливой основы, абсолютно необходимое в качестве основы сотрудничества, не подходит для данной ситуации. Непонятно, почему Специальный докладчик в обоснование использования понятия справедливой системы ссылается на стремление уменьшить число исключений, поскольку международное сотрудничество должно осуществляться каждый раз, когда это необходимо, хотя и с учетом особенностей каждого водотока.

42. В отношении содержания понятия «справедливая основа» г-н Барсегов мог бы согласиться с элементами, перечисленными в пункте 3 комментариев к статье 22. В этих комментариях отмечается, что сотрудничество на справедливой основе включает обязанность фактически или потенциально пострадавшего государства содействовать осуществлению указанных мер или предоставить надлежащую компенсацию за защитные меры, принятые, по крайней мере частично, в его интересах другим государством. Г-н Барсегов считает, что эти положения имеют принципиальную важность и в этой связи должны занимать надлежащее место в самой статье, поэтому их необходимо дополнить, развить и уточнить. В этой связи приводимые Специальным докладчиком тексты, в частности статья 6 серии статей о борьбе с наводнениями, принятых АМП в 1972 году (там же, пункт 77), как представляется, ориентированы в этом направлении. Однако еще более важной является практика государств, учитывающих свои права и обязанности на взаимной и справедливой основе.

43. Г-н Барсегов, как и другие члены Комиссии, считает, что выражение «как структурного, так и неструктурного характера» в пункте 2 *b* статьи 22 является неясным и его необходимо уточнить. Недостаточно ясным является также и пункт 3, который следует изменить. Необходимо уточнить, что речь идет о мерах, которые государства принимают «индивидуально или совместно». Кроме того, г-н Барсегов предпочел бы, чтобы речь шла о деятельности, «проводимой на территории» соответствующих государств, а не о деятельности «под их юрисдикцией или контролем». В отличие от Специального докладчика он считает, что в этом вопросе ясность должна быть первоочередным соображением и в данном случае копирование Конвенции Организации Объединенных Наций по

морскому праву 1982 года является неоправданным.

44. В целом необходимо изменить всю структуру статей 22 и 23, с тем чтобы их положения были представлены более логично. Г-н Барсегов считает также необходимым тем или иным образом привести обе статьи в соответствие друг с другом, а также с другими статьями проекта, стремясь при этом к сохранению целостности всего проекта.

45. Что касается статьи 23, то она не вызывает возражений по своему основному содержанию, однако также имеет ряд юридических неточностей. Например, необходимо точнее определить, что понимается под «связанной с водными источниками угрозой и чрезвычайной ситуацией». Г-н Барсегов не понимает смысла слов «главным образом» во втором предложении пункта 1. Намерение, которое отражает это второе предложение, должно фигурировать в статье, однако предложенную формулировку следует улучшить. В пункте 2 имеется такая же неточность. Г-н Барсегов подчеркивает, что необходимо быть чрезвычайно точным при разработке норм такого характера.

46. Что касается поставленного Специальным докладчиком вопроса о том, должен ли проект содержать юридическое обязательство оказывать помощь государству, пострадавшему в результате стихийного бедствия, а также обязательство этого государства принимать такую помощь, — вопросы, о которых говорится в докладе (там же, пункт 81, в конце), — то г-н Барсегов отмечает, что до настоящего времени в отсутствие соглашения вопрос о помощи регулировался в политическом и моральном плане и что различного рода политические ограничения препятствовали развитию сотрудничества. Действительно, предоставление помощи определялось политическими соображениями и в целом являлось элементом политики, а принятие помощи также могло ограничиваться из опасения того или иного рода политических последствий. Однако сейчас эта тенденция претерпевает изменения благодаря новому мышлению в данном вопросе и вследствие увеличения опасности, которой подвергаются государства в результате использования новых технологий и усиления взаимозависимости. Волею судьбы впервые этот новый подход проявился в СССР в связи с чернобыльской аварией, а также после землетрясения в Советской Армении. Если в первом случае щедрость не всегда была лишена политических соображений, то международная реакция на трагедию в Армении в выражении общечеловеческой солидарности представляла собой важный поворот, ставший возможным благодаря перестройке в СССР и общему изменению отношения международного сообщества к таким катастрофам. Г-н Барсегов хотел бы в этой связи выразить признательность за бескорыстную помощь, предоставленную народу Советской Армении, и он благодарит все народы, действовавшие должным образом перед лицом этой трагедии.

47. Однако для расширения и усиления этой солидарности необходимо теперь ее закрепить,

обеспечив соответствующие юридические рамки. В этой связи г-н Барсегов напоминает, что в отношении ответственности за трансграничный ущерб, связанный с законной деятельностью, он подчеркивал необходимость взаимопомощи между государством, являющимся виновником нанесения ущерба, и пострадавшим государством. В ходе рассмотрения Комиссией темы о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, он выразил свое несогласие с решением Специального докладчика исключить из этой темы положение о взаимопомощи, содержащееся в статье 7, уже переданной в Редакционный комитет<sup>12</sup>. Такой неприемлемый подход сродни концептуальному изменению понятия ответственности, которое отражено в пятом докладе г-на Барбосы по этой теме (A/CN.4/423).

48. По мнению г-на Барсегова, в проекте статьи 23 необходимо указать, что предоставление и принятие помощи не должны находиться под влиянием каких-либо политических соображений и должны отвечать общим интересам государств водотока и в конечном счете интересам всего международного сообщества. Это откроет путь для тесного сотрудничества государств в целях сохранения чрезвычайно ценного и необходимого для жизни источника — воды.

49. Что касается вопроса об ответственности в области использования международных водотоков, то разработка положений, регулирующих это использование, уже предполагает, что были разработаны первичные нормы, регулирующие использование международных водотоков, поскольку разработка вторичных норм возможна лишь после разработки первичных норм: лишь после определения обязательств в использовании водотоков можно определить сферу применения обоих видов международной ответственности, а также их юридическую основу. Между тем в течение ряда лет Комиссия рассматривает вопрос об ответственности в рамках двух других вопросов, и не следует пока объявлять, что нормы в отношении водотоков уже применяются, в то время как они находятся в стадии разработки в более общих областях, и лишь после их разработки эти общие нормы должны быть применены к конкретной области международных водотоков. Попытка вкратце определить ответственность в области использования водотоков может лишь нанести ущерб всей работе. Г-н Барсегов считает, что не следует отказываться от рассмотрения в надлежащее время вопроса об ответственности, и, как и г-н Барбоса, полагает, что не следует рассматривать данный вопрос в контексте проблем, связанных с правом использования международных водотоков.

50. Наконец, в отношении источников права, приводимых Специальным докладчиком, г-н Барсегов, как и г-н Рейтер (2123-е заседание) и другие члены Комиссии, опасается, что, возможно, слишком смелое толкование существующих соглашений

<sup>12</sup> См. 2113-е заседание, пункт 22.



приведет к созданию искусственной юридической основы для разработки норм, регулирующих использование водотоков. Что касается судебных прецедентов, то для того, чтобы на них с полным основанием можно было бы ссылаться для подтверждения существования нормы международного права, необходимо также, чтобы они касались юридической ситуации, в точности совпадающей с ситуацией, которую предполагается рассматривать в рамках данного вопроса. В этой связи г-н Барсегов хотел бы вновь напомнить, что в деле *Corfu Channel*<sup>13</sup> речь шла об определении прав и обязательств прибрежных государств или государств-пользователей в рамках юридического режима территориальных вод и что эта ситуация весьма далека от проблем водотоков.

51. С другой стороны, г-н Барсегов отмечает, что в своем пятом докладе Специальный докладчик ссылается на авторитетное мнение известных юристов XVII и XVIII веков, которые излагали свои естественно-правовые или религиозные концепции международного права. Не будучи безразличным к классикам, г-н Барсегов тем не менее считает, что справедливости ради следует также отразить позицию представителей позитивистской школы. Однако основными источниками здесь являются двусторонние и многосторонние соглашения и конвенции, поскольку именно на изучении и обобщении накопленного опыта и практики государств в решении проблем, которые могут возникнуть при использовании международных водотоков, Комиссия должна сосредоточить внимание в своей работе.

52. В заключение г-н Барсегов указывает, что он упомянул вопрос об источниках права в области использования международных водотоков лишь в конце своего выступления, с тем чтобы не была воспринята неправильно его в целом положительная реакция на выраженные в проектах статей идеи. Тем не менее он считает, что эти статьи должны быть изменены с учетом иногда весьма серьезных замечаний и оговорок, сделанных в ходе дискуссии в Комиссии.

*Заседание закрывается в 11 час. 45 мин.*

<sup>13</sup> Решение от 9 апреля 1949 года, *I. C. J. Reports 1949*, p. 4.

## 2126-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 28 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н

Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение)** [A/CN.4/412 и Add.1 и 2<sup>1</sup>, A/CN.4/421 и Add.1 и 2<sup>2</sup>, A/CN.4/L.431, раздел C, ILC (XLI)/Conf. Room Doc.4]

[Пункт 6 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(продолжение)

ЧАСТЬ VI ПРОЕКТА СТАТЕЙ:

СТАТЬЯ 22 (Связанные с водными источниками опасности, вредоносные явления и другие отрицательные последствия) и

СТАТЬЯ 23 (Связанные с водными источниками угрозы и чрезвычайные ситуации)<sup>3</sup> (окончание)

1. Г-н ОГИСО говорит, что изобилие подробного материала, который Специальный докладчик представил в своем отлично подготовленном пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2) и прекрасном выступлении (2123-е заседание), окажет большую помощь Комиссии в деле кодификации права несудоходных видов использования международных водотоков.

2. Касаясь пункта 1 проекта статьи 22, он выражает сомнение относительно использования выражения «на справедливой основе» с целью описания способа, который необходим для обеспечения сотрудничества государств водотока. В пункте 2 статьи 6 и в пункте 1 статьи 7 используется формулировка «справедливым и разумным образом», и в этой связи он обращает внимание на пункт 5 комментариев к статье 6<sup>4</sup>. Хотя область сотрудничества, охваченная статьями 6 и 7, отличается от охваченной проектом статьи 22, концептуальная основа сотрудничества должна, по мнению оратора, оставаться той же. Для читателей будет легче уяснить смысл статей, если в них будет использована одна и та же терминология. Однако, если Специальный докладчик имел в виду подчеркнуть различия между охваченными областями сотрудничества, то в комментарий следовало бы включить соответствующее разъяснение.

3. Переходя к пункту 2а проекта статьи 22, в котором речь идет о «регулярном и своевременном обмене» данными и информацией, он напоминает, что в пункте 1 статьи 10, принятой

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Текст см. 2123-е заседание, пункт 1.

<sup>4</sup> Тексты статей 6 и 7 и комментариев к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 38 и далее.

в предварительном порядке<sup>5</sup>, всесторонне рассматривается вопрос обмена данными и информацией. Возможно, в статье 22 было бы достаточно сослаться на это положение, добавив, что в случае связанных с водными источниками опасностей обмен следовало бы производить более часто в свете изменяющейся обстановки.

4. Пункт 3 проекта статьи 23 касается сотрудничества между «государствами в районе, в котором возникла связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация, и компетентными международными организациями», и в этой связи Специальный докладчик привел в качестве примера недавние наводнения в Бангладеш. Оратор, присоединяясь к Специальному докладчику и другим членам Комиссии, выражает сочувствие в связи со страданиями народа Бангладеш. Опыт этой страны показывает, что возможны два вида чрезвычайной помощи, а именно помощь в ликвидации последствий самого наводнения и медицинская помощь и поставки продовольствия, которые уменьшают страдания жертв. В связи с наводнением в Бангладеш неотложная помощь была предложена многими членами международного сообщества, включая страны, непосредственно не затронутые бедствием, как через международные организации, так и на двусторонней основе. Насколько ему известно, помощь, предложенная государствами, не являющимися государствами водотока, была использована с целью уменьшения страданий жертв наводнения и, согласно пункту 3 статьи 23, с целью сотрудничества в «предотвращении или сведении к минимуму ущерба» в результате чрезвычайной ситуации. Этот пункт, по-видимому, должен охватывать оба упомянутых типа помощи, однако он носит слишком ограничительный характер, поскольку в нем говорится лишь о затронутых государствах и международных организациях. Его формулировке следует придать большую гибкость, с тем чтобы охватить добровольную чрезвычайную помощь, оказываемую государствами, не являющимися государствами водотока.

5. Два вопроса формы, по которым он хотел бы получить разъяснения у Специального докладчика, относятся к использованию слов «соответствующие межправительственные организации» в пункте 1 статьи 23 и слов «компетентные международные организации» в пункте 3, а также к различию между словом «нейтрализация» в пункте 2 и словами «сведение к минимуму» в пункте 3. Если в этих случаях различие проводится непреднамеренно, то в интересах упрощения следует пользоваться унифицированными терминами.

6. Отвечая на вопрос, поднятый Специальным докладчиком в пункте 6 его комментария к статье 23, а именно должна ли эта статья включать положение, требующее, чтобы государство, пострадавшее в результате стихийного бедствия, принимало предлагаемую помощь, а не рассматри-

вало предложение об ее оказании как вмешательство во внутренние дела, оратор говорит, что он разделяет мнение некоторых членов Комиссии о том, что решение должно приниматься соответствующим государством с учетом многих факторов. Например, можно предположить, что в случае чрезвычайно значительного ущерба затронутое государство будет приветствовать любую предложенную помощь, однако, если ущерб сравнительно невелик, оно может предпочесть получить помощь лишь от других государств региона или государств, с которыми у него установились традиционные связи.

7. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), который выдержан на столь же высоком уровне, как и прежние четыре, окажет большую помощь Комиссии в деле завершения первого чтения проекта статей к 1991 году.

8. Важность и настоятельность рассматриваемой темы подчеркивалась во время прений в Шестом комитете в ходе сорок третьей сессии Генеральной Ассамблеи, а также в докладе, подготовленном в 1987 году Всемирной комиссией по вопросам окружающей среды и развития и озаглавленном «Наше общее будущее»<sup>6</sup>. В докладе указывается, что потребление воды во всем мире удвоилось в период с 1940 по 1980 год и, как ожидается, вновь удвоится к 2000 году. Не менее 80 стран, в которых проживает 40 процентов мирового населения, уже испытывают серьезный недостаток воды. На всех континентах вспыхивают споры по поводу речной воды. Глобальное потепление, вызванное накоплением в атмосфере двуоксида углерода и других газов, приведет к значительным климатическим изменениям, а повышение уровня моря в первой половине следующего столетия будет иметь катастрофические последствия для прибрежных государств и изменит очертания и стратегическое значение международных водотоков.

9. Одним из международных водотоков является Панамский канал, пресноводный канал, который связывает Атлантический и Тихий океаны и регулируется международным договором с США, срок действия которого истекает 31 декабря 1999 года. Всякий раз, когда судно проходит через шлюзы Панамского канала, 55 млн. галлонов пресной воды абсолютно бесполезно сбрасывается в море. В финансовом году, закончившемся в сентябре 1988 года, 13 440 судов прошли через канал, и в океан было сброшено 739 200 млн. галлонов пресной воды. Это весьма своеобразная ситуация, которая затрагивает множество неизвестных факторов.

10. В пункте 1 проекта статьи 22 Специальный докладчик опустил фразу «если того потребуют обстоятельства конкретной системы международного водотока» или равнозначную ей, которая, как указывает Специальный докладчик в пункте 2 его комментариев к этой статье, использовалась в соответствующих текстах, предложенных его

<sup>5</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 50.

<sup>6</sup> A/42/427, приложение.

предшественниками — г-ном Эвенсеном и г-ном Швелем. Вместо этого он использовал слова «на справедливой основе» и тем самым ввел принцип *jus aequum* в противовес принципу *jus strictum*. В историческом плане концепция *aequitas* римского права и концепция справедливости английского законодательства были задуманы, чтобы восполнить пробелы и устранить негибкость в системах гражданского права и общего права. Ввиду явных различий между этими двумя основными правовыми системами и многообразием путей применения концепции справедливости Комиссии пришлось уделить особое внимание области применения этой концепции в статьях 6 и 7<sup>7</sup> и в статьях 22 и 23, а также принципу суверенного равенства, закрепленному в статье 9<sup>8</sup>.

11. В этих статьях четко изложены общие принципы справедливого и разумного использования и участия (статья 6); факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию (статья 7); и общие обязательства сотрудничать (статья 9). Эти общие принципы касаются связанных с водными источниками опасностей, угроз и чрезвычайных ситуаций, которые рассматриваются в статьях 22 и 23 и которые требуют от государств водотока сотрудничать на справедливой основе. Цель этих статей заключается в обеспечении на основе справедливости решения любого конфликта или противоречия, которые могут возникнуть в отношении использования воды. Таков вывод, к которому пришла Комиссия в комментарии к статье 6, где она также указала, что практика государств свидетельствует о полной поддержке доктрины справедливого использования<sup>9</sup>.

12. Из применения нормы справедливого использования вытекает концепция справедливого участия, которая регулируется закрепленным в статье 9 принципом суверенного равенства в качестве основного элемента общего обязательства сотрудничать в целях оптимального использования и адекватной защиты международного водотока. В этом отношении примечательно, что рядом современных соглашений предусматривается комплексное регулирование речных бассейнов, а не просто применение принципа справедливого использования. Тем самым в них отражена решимость достичь оптимального использования, защиты и преимуществ через организации, правомочные заниматься вопросами, касающимися всего международного водотока. В силу всех этих причин он придерживается мнения, что в окончательном тексте проектов статей следует использовать выражение «система международных водотоков».

13. По-видимому, в Комиссии существует консенсус в отношении того, что применение принципа

суверенного равенства приводит к предоставлению каждому государству водотока качественно равных прав на пользование водотоком, в которых учитываются соответствующие права других государств водотока. Что касается конфликтов, возникающих при использовании, то Специальный докладчик и Комиссия были вправе попытаться предусмотреть в проекте необходимые процедуры урегулирования и разрешения споров во имя сохранения равенства прав за каждым государством водотока. Обсуждения в Комиссии за последние три года показали, что урегулирование конфликтов, возникающих при использовании, лучше всего может быть достигнуто на основе конкретных соглашений по водотокам. В любом случае и при отсутствии таких соглашений необходимо, чтобы такое урегулирование или разрешение споров достигалось «на основе справедливости», как подчеркнуто Комиссией в пункте 9 комментария к статье 6.

14. Применение принципа справедливости особенно осложнено ввиду различных способов его употребления правительственными и судебными органами. Очевидно, что многое остается сделать, чтобы сформулировать и определить понятие справедливого и разумного поведения в отношении несудоходных видов использования международных водотоков. Хотя задача Комиссии заключается в выработке рамочного соглашения, она должна сделать все возможное, чтобы сформулировать к 1991 году основные нормы и руководящие принципы, прослеживаемые в ходе развития современного международного права.

15. В пункте 5 своих комментариев к статье 22 Специальный докладчик разъяснил, что он употребил слово «включают» в пункте 2, чтобы показать, что перечень приведенных мер не является исчерпывающим. Однако следует четко указать, что в некоторых случаях могут понадобиться дополнительные виды или формы сотрудничества. В этой связи он предлагает в начале пункта 2 добавить слова «Без ущерба для других видов совместных действий».

16. В пункте 3 и статье 22 в целом речь идет о принципе предотвращения, который справедливо рассматривается как основа деятельности по защите окружающей среды. В пункте 3 предпочтение, отдаваемое Специальным докладчиком выражению «юрисдикцией или контролем», а не термину «территории», вызовет ряд проблем в тех случаях, когда часть речного бассейна на территории под юрисдикцией суверенного государства подпадает в силу международного договора под контроль другого государства, осуществляющего свои административные функции. Эти проблемы могли бы быть решены упоминанием в пункте 3 как концепции «территории», так и концепции «юрисдикции или контроля». Пункт 3 мог бы тогда начинаться следующим образом: «Государства водотока принимают все меры, необходимые для обеспечения того, чтобы деятельность на их территории или под их юрисдикцией или контролем...».

<sup>7</sup> См. сноску 4, выше.

<sup>8</sup> Текст статьи 9 и комментарии к ней, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сороковой сессии, см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 48.

<sup>9</sup> *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 39—40, пункты 9 и 10 комментария.

17. В свете разъяснения, сделанного Специальным докладчиком в пункте 4 его комментария к статье 23, он предлагает, чтобы в пункте 3 статьи 22 формулировка «другие государства водотока могут понести ощутимый ущерб» была изменена следующим образом: «другие государства могут понести ощутимый ущерб».

18. В пункте 1 статьи 23 Специальный докладчик справедливо указал, что уведомление о связанных с водными источниками угрозах или чрезвычайных ситуациях следует направлять не только государствам водотока, но и всем «потенциально затронутым государствам». Тот факт, что они не являются государствами водотока, не представляется веским возражением, поскольку будущая конвенция или рамочное соглашение будут открыты для подписания и ратификации всеми заинтересованными государствами.

19. В своем третьем докладе по данной теме<sup>10</sup> г-н Швებель представил проекты статей о справедливом участии и использовании, а также об общем принципе ответственности. Следует отметить, что в рамках права окружающей среды ведется разработка понятия масштаба ответственности и в настоящее время признается, что помимо государств невинно пострадавшие отдельные лица также вправе требовать компенсацию, как, например, в деле *Trail Smelter*<sup>11</sup>. Кроме того, Группа экспертов по праву окружающей среды Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития в предлагаемых ею правовых принципах по охране окружающей среды и устойчивому развитию<sup>12</sup> одобрила принцип строгой ответственности в противоположность критерию должной осмотрительности, за который выступает Специальный докладчик.

20. Хотя этот вопрос относится к теме ответственности государств и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, он считает, что на более поздней стадии Комиссия должна будет рассмотреть вопрос об ответственности, вытекающей из особых обстоятельств несудоходных видов использования международных водотоков.

21. Г-н ПАВЛЯК выражает признательность Специальному докладчику за ясно и четко изложенный пятый доклад (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), который содержит обширный и ценный материал, включая информацию по восточноевропейским странам.

22. Он отмечает, что Специальный докладчик оставил открытым вопрос, следует ли в проекты статей, касающиеся подтемы связанных с водными

источниками опасностей и угроз, включать вторичные нормы, конкретизирующие последствия нарушения первичных норм, излагающих обязательства государств водотока (там же, пункт 5). В пункте 3 проекта статьи 22, формулировка которого объединяет текст пункта 2 статьи 194 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года и текст статьи 8 рассматриваемого проекта, принятой в предварительном порядке<sup>13</sup>, и который основан на подходе, принятом в пункте 2 проекта статьи 16 [17]<sup>14</sup>, излагается основное обязательство государств водотока не вызывать связанных с водными источниками опасностей, вредоносных явлений и других неблагоприятных последствий, в результате которых другие государства водотока могут понести ощутимый ущерб. Как признано самим Специальным докладчиком в пункте 6 его комментария к статье 22, это обязательство представляет собой не что иное, как конкретное применение статьи 8. Нельзя возражать против применения статьи 8 в случае связанных с водными источниками опасностей и угроз; это полезное положение охватывает множество естественных и искусственных явлений, связанных с водными источниками.

23. Однако вопрос заключается в том, следует ли Комиссии ограничиться первичными нормами в том виде, в каком они изложены в статье 8, или же ей следует также попытаться сформулировать вторичные нормы, которые возникнут в результате нарушения этих первичных норм. В конце концов, другие государства, затронутые таким нарушением, будут не только ожидать подтверждения имевшего место нарушения, но и захотят знать, кто собирается возместить ущерб и выплатить компенсацию за убытки. Этой проблемы касаются как проект статьи 22, так и проект статьи 16 [17] о загрязнении. Большинство членов Комиссии, по-видимому, желает отложить обсуждение данного вопроса, при этом одни утверждают, что слишком поздно думать о включении вторичных норм, тогда как другие считают, что в первую очередь следует рассмотреть первичные нормы. Хотя он согласен с г-ном Ши и г-ном Барсеговым (2125-е заседание) в том, что сейчас нецелесообразно заниматься этой проблемой, он намерен рекомендовать в конечном счете включить вторичные нормы в проект статей. Конечно, усилия в этом направлении следует согласовать с аналогичной работой, проводимой по теме ответственности государств и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

24. В целом можно сказать, что проекты статей 22 и 23 наряду с проектом статьи 16 [17] и проектом статьи 17 [18]<sup>15</sup> создают четкие обязательства государств водотока в отношении использования международных водотоков. В то время как статьи 16 [17] и 17 [18] касаются охраны окружа-

<sup>10</sup> Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 87, документ A/CN.4/348.

<sup>11</sup> Арбитражные решения от 16 апреля 1938 года и 11 марта 1941 года (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (Sales No. 1949.V.2), pp. 1905 et seq.).

<sup>12</sup> Резюме приводится в докладе Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития (см. сноску 6, выше), приложение 1.

<sup>13</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41.

<sup>14</sup> Представлен Специальным докладчиком на сороковой сессии (там же, стр. 30, сноска 73).

<sup>15</sup> Там же, стр. 35, сноска 91.

ющей среды и загрязнения, в статьях 22 и 23 речь идет о связанных с водными источниками опасностях, вызванных как естественными, так и искусственными причинами. Это разделение носит в определенном смысле условный характер, однако в настоящее время оратор против него не возражает. Тем не менее чрезвычайные и опасные ситуации могут также возникнуть в результате деятельности, приведшей к загрязнению, как это признает Специальный докладчик, включив упоминание о такой деятельности в пункт 1 статьи 23. Этот вид обязательства государства водотока также закреплен в пункте 2 статьи 16 [17]. Поэтому желательно свести все положения, касающиеся загрязнения водотоков, в один подраздел проекта. Угроза загрязнения представляет собой одну из самых обычных, порожденных деятельностью человека угроз для окружающей среды в целом, включая водотоки. Было бы также желательно, чтобы вопрос о сотрудничестве в области предотвращения загрязнения водотоков и борьбы с ним рассматривался в том же подразделе.

25. Оратор предлагает заменить слова «под их юрисдикцией или контролем» в пункте 3 статьи 22 словами «на их территории». В конце пункта в английском тексте слово «may» следует поместить между словами «that» и «result», поскольку государству весьма затруднительно знать, какой из видов его деятельности может нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока.

26. Что касается второго предложения пункта 1 статьи 23, в котором дано определение сферы применения выражения «связанная с водными источниками угроза или чрезвычайная ситуация», то он полагает, что данный текст в целом может быть улучшен, если все определения будут сосредоточены в одной статье в начале проекта. Пункт 2 носит слишком ограничительный характер; хотя государства водотока, несомненно, первыми окажутся затронутыми последствиями связанных с водными источниками угроз и чрезвычайных ситуаций, другие государства, в частности прибрежные государства, а также морская среда, могут также подвергаться угрозе. Поэтому он предлагает заменить слова «другие государства водотока» в этом пункте словами «другие потенциально затронутые государства» или же добавить слова «и других потенциально затронутых государств» после слов «других государств водотока».

27. Он в принципе согласен с мнением, выраженным Специальным докладчиком в пункте 5 его комментария к статье 23, хотя в нормальной ситуации на государства, пользующиеся защитными или другими мерами, следует не только возлагать обязательство выплатить этим государствам компенсацию за принятые меры, но и обязать их проводить консультации до осуществления таких мер. Именно таким образом происходит урегулирование проблем в рамках некоторых двусторонних соглашений. Что касается замечания, высказанного в пункте 6 комментария, то он согласен, что, хотя проблема невмешательства во внутренние дела страны теоретически может

возникнуть в связи с оказанием помощи, необходимость включения положения об оказании взаимной помощи государствами водотока является более важным моментом. Такое положение, по его мнению, разрешит проблему, которая упоминается в пункте 6.

28. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что, исследуя эту сравнительно новую тему, Специальный докладчик шел по стопам своего предшественника, г-на Швებеля, чей третий и последний доклад<sup>16</sup> является неисчерпаемым источником данных и информации, который членам Комиссии всегда целесообразно иметь в виду.

29. Что касается предложений Специального докладчика, то он подчеркивает, что понадобится дополнительное время для размышлений, чтобы сделать какие-то выводы на основе богатого материала, собранного Специальным докладчиком. Однако очевидно, что все сделанное на сегодняшний день в рамках этой тематики является всего лишь заделом и что единственный путь к решению этой проблемы заключается в ее последовательной разработке. В этой связи он удивлен тем, что Специальный докладчик сформулировал нормы, содержащиеся в проектах статей 22 и 23. Эти нормы вряд ли можно рассматривать как воплощение твердых обязательств государств.

30. Как указал в ходе обсуждения г-н Рейтер (2123-е заседание), наличие ряда двусторонних договоров, в которых сформулированы параллельные положения по некоторым моментам, не дает основания считать, что существуют нормы общего международного права по данному вопросу. Эти документы регулируют конкретные аспекты использования водотоков в определенных регионах. Возникающие проблемы варьируются от региона к региону, то же самое относится к их решению. Можно сказать, что эти документы создают лишь обязательства проявлять бдительность, но не обязательства соблюдать правила поведения, которые Специальный докладчик предлагает в своих проектах статей.

31. Существует явная тенденция трактовать рассматриваемую тему, а также вопросы ответственности государств и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, как выходящие за рамки собственно предмета рассмотрения и относящиеся к общей теме окружающей среды. Например, вопрос о трансграничном ущербе, который включает ущерб, причиняемый водопользованием, был поднят в связи с обсуждением темы о международной ответственности. В рамках обсуждаемой в настоящее время темы ответственность упоминается в связи с проблемой таких стихийных бедствий, как наводнения. Однако про наводнение нельзя сказать, что оно вызвано государством.

32. Одним из прецедентов, приведенных в поддержку тезиса об ответственности государств

<sup>16</sup> См. сноску 10, выше.

в таких вопросах, является дело *Corfu Channel*<sup>17</sup>, по которому Албания была признана виновной, так как она не информировала Соединенное Королевство о наличии минных полей в заливе Корфу. Эта ситуация не имеет ничего общего с ситуацией, рассматриваемой в рамках настоящей темы. Этот же аргумент справедлив в отношении арбитражных решений, которые не могут служить источником общего международного права.

33. В этой связи он обращает внимание на статью 31 части I проекта статей об ответственности государств<sup>18</sup>, в которой четко указано, что государство не может нести ответственность за явления, вызванные форс-мажорным обстоятельством или непредвиденным случаем. Если государство строит плотину, не принимая надлежащих мер предосторожности, что вызывает наводнение, причиняющее ущерб другим государствам, то оно будет нести ответственность. Однако, если плотина построена надлежащим образом, но разрушена в результате стихийного бедствия, вина не может быть возложена на государство, и оно, следовательно, не несет за это никакой ответственности.

34. Рассматриваемые проекты статей ставят вопросы терминологии и согласования терминов в соответствующих темах, в особенности это касается ответственности государств. Конечно, эта проблема не имеет никакого отношения к неадекватности текста на испанском языке, то есть к вопросу, на котором ему неоднократно приходилось останавливаться. Когда разрабатывается новый закон, а также когда разрабатывается новая технология, необходимо вводить новые термины. Однако важно, чтобы новые термины были четко определены и область их применения была строго ограничена во избежание противоречивого толкования.

35. Специальный докладчик предложил членам Комиссии рассмотреть вопрос: следует ли включать в проект статей лишь первичные нормы, или как первичные, так и вторичные нормы? По его мнению, в проектах статей нет места для норм в области ответственности или, иными словами, вторичных норм. Проекты статей были задуманы в качестве общих рамок для заключения двусторонних соглашений по регулированию использования международных водотоков. Нормы в области ответственности не имеют никакого отношения к этим рамкам.

36. Проекты статей 22 и 23 касаются обязанностей государств в случае стихийных бедствий. Некоторые из этих бедствий предсказуемы при условии, что заинтересованное государство располагает необходимыми техническими средствами и знаниями. Однако большинство государств — особенно страны «третьего мира» — не располагают такими возможностями, и было бы неправильным считать, что они смогут предвидеть определенные бедствия.

37. Он считает формулировку статей 22 и 23 слишком туманной. Такие термины, как «опасности», «вредоносные явления» и «другие отрицательные последствия», не могут быть использованы для формулирования правовых обязательств.

38. Он согласен с г-ном Беннуной (2124-е заседание) в том, что статья 22 не нужна. Значение «сотрудничества на справедливой основе» несколько не яснее идеи «добросовестного сотрудничества». Эта статья, по-видимому, базируется на принципе межгосударственного сотрудничества, который служит основой для нового права окружающей среды.

39. Ссылки в пятом докладе Специального докладчика (A/CN.4/421 и Add.1 и 2) на такие вопросы, как обезлесение и его воздействие на водотоки, указывают на то, что рамки данной темы расширяются в пользу принципиального признания «систем водотоков». Этот подход он приветствовал с самого начала.

40. Что касается вопроса о предотвращении, то оратор подчеркивает невозможность предвидения чрезвычайной ситуации. О ситуации становится известно только после того, как событие произошло. Что же касается мер по предотвращению, то оратору непонятно значение мер «структурного и неструктурного характера», о которых говорится в пункте 2 *b* статьи 22.

41. В пункте 3 статьи 22 выражение «ощутимый ущерб» неудачно. Любой ущерб, каким бы незначительным он ни был, будет «ощутимым», даже если он не связан с убытками. Следовало бы предпочесть более четкое выражение, предложенное г-ном Томушатов (2124-е заседание), — «существенный ущерб».

42. Статья 23 является хорошей основой для положения об обязательстве сотрудничать, однако к ее формулировке следует подходить с большой осторожностью. В частности, вместо слова «затронутый» следует употребить слова «потенциально затронутые». Необходимо подобрать более точные термины вместо «угрозы» и «чрезвычайные ситуации». На сегодняшний день в практике государств отсутствует основа для создания обязательной нормы международного права по теме, охваченной статьей 23.

43. В заключение он говорит, что для рассмотрения статьи 23 и других статей, которые предложит Специальный докладчик, потребуются дополнительное время. Комиссии ни в коем случае не следует форсировать свою работу в стремлении завершить ее в 1991 году. Она должна иметь в виду возможные последствия такой спешки, а также необходимость постоянно поддерживать высокий уровень работы.

44. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), подводя итог обсуждения главы I его пятого доклада (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), говорит, что он благодарен за возможность высказаться по поводу плодотворных прений, в которых приняло участие

<sup>17</sup> См. 2125-е заседание, сноска 13.

<sup>18</sup> *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

большинство членов Комиссии. Он благодарит выступивших за их ценный вклад, который поможет продвинуть работу по этой теме, с тем чтобы завершить рассмотрение проектов статей в первом чтении к концу текущего пятилетия в 1991 году.

45. В своем докладе (там же, пункт 18) он поднял вопрос: нельзя ли наличие широкого спектра международных соглашений, содержащих сходные положения, считать подтверждением существования нормы обычного международного права? Как можно видеть из доклада (там же, сноска 39), многие ученые и юристы поддерживают это заявление. Однако все члены Комиссии, которые выступили по этому вопросу, выразили несогласие или сомнение относительно этого заявления. Большинство из них утверждало, что оно несущественно, поскольку задача Комиссии заключается в том, чтобы обобщить опыт государств в том, что касается их взаимоотношений в связи с международными водотоками, как это отражено в международных соглашениях. Другие ораторы отмечали, что Комиссия не может игнорировать наметившихся тенденций и современных проблем и что юридическая сила статей будет зависеть от их разумности. Делались также заявления, что статьи были поддержаны исходя из абстрактной логики и здравого смысла. Ни один оратор не отрицал, что данная область допускает регулирование нормами международного права, не оспаривал необходимость применения таких норм в этой сфере.

46. Г-н Махью (2123-е заседание) отметил, что, поскольку все соглашения, о которых идет речь в разделе доклада о наводнениях, являются двусторонними, они, по-видимому, имеют ограниченное значение в качестве прецедента для рамочного соглашения Комиссии, которое задумано как многосторонний документ. Однако, как отметили г-н Бисли (2124-е заседание) и другие ораторы, указанные проблемы носят главным образом двусторонний характер; следовательно, положения двусторонних соглашений имеют прямое отношение к рассматриваемой теме и содержат полезную информацию. Нельзя сказать, что проблемы не регулируются международными соглашениями; примером может служить Конвенция 1980 года, предусматривавшая создание управления бассейном реки Нигер, участниками которого являются девять стран.

47. Ни один член Комиссии не выразил особого энтузиазма по поводу идеи формулирования вторичных норм. Некоторые ораторы указали, что если таким образом рассматривать связанные с водными источниками опасности и угрозы, то все другие области, охваченные проектом, также следует рассматривать аналогичным образом и что уже слишком поздно приниматься за это дело. Многие ораторы полагают, что детальное обсуждение, необходимое для формулирования вторичных норм, чрезмерно усложнит проект и будет противоречить принципу рамочного соглашения. Большинство членов Комиссии указали, что проблему лучше всего рассматривать в связи с работой

Комиссии по темам ответственности государств и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, и что следует избегать дублирования усилий. Он согласен с этим и отказывается продолжать дальнейшее рассмотрение данного вопроса.

48. Большинство членов Комиссии поддержало общую направленность проектов статей 22 и 23 и подход к таким подтемам, как связанные с водными источниками опасности и угрозы. В большинстве замечаний затрагивались технические детали, а не существо основных вопросов.

49. Г-н Ндженга (там же) сослался на жизненно важную необходимость сотрудничества в отношении разделяемых природных ресурсов и общих ресурсов человечества. Г-н Ши (2125-е заседание) поддержал принцип сведения всех видов связанных с водными источниками опасностей и угроз в единую группу статей, поскольку трудно отделить чисто природные последствия от последствий, вызванных деятельностью человека. Мнение, высказанное г-ном Барбосой (там же), а именно что проекты статей демонстрируют взаимосвязь между использованием земли и воды и что квадратные скобки, в которые заключено слово «система», следует снять, было поддержано рядом других членов. Согласившись с подходом, принятым в проектах статей, г-н Шриниваса Рао (2124-е заседание) указал, что главный упор в них следует делать на предотвращении угрозы путем, в частности, сотрудничества на уровне организаций. Г-н Диас Гонсалес оказался единственным членом Комиссии, который интерпретировал статью 22 как устанавливающую ответственность государств водотока за ущерб, возникающий в результате форс-мажорных обстоятельств. Такая ответственность, не подкрепленная практикой государств, несомненно, является неприемлемой для государств и выходит за рамки того, что он предусматривал при составлении статьи.

50. Многие из терминологических проблем, о которых говорилось в ходе дискуссии, можно связать с тем, что все вопросы, рассматриваемые в статьях 22 и 23, фактически взаимосвязаны. Человеческая деятельность, взаимодействуя с силами природы, вызывает связанные с водными источниками вредные последствия, и крайне трудно подобрать общие термины для охвата всех таких явлений. «Вредоносные эффекты воды» — таково выражение, наиболее часто используемое специалистами, однако он отказался от него, поскольку оно представляется неточным: оно может охватывать почти все вредоносные последствия — от загрязнения до наводнения. Это выражение может также ввести в заблуждение, ибо не только вода производит вредоносные эффекты: вода может оказаться лишь средством передачи вредных веществ от одного государства к другому, примером чему служит загрязнение. В то же время термин «опасности» является проблематичным, ибо, как указал один из ораторов, он имеет «двойное значение».

51. В целом члены Комиссии поставили под сомнение использование некоторых терминов, однако мало кто предложил более совершенные. Большинство выступивших членов Комиссии заявило, что выражение «другие отрицательные последствия» в статье 22 носит слишком общий характер, и он согласен, что его можно опустить. Однако он сомневается, окажется ли возможным подобрать одно выражение для охвата всех проблем, о которых идет речь в статье 22. Очевидно, следует охватить как явления, так и последствия, однако он согласен с г-ном Калеру Родригешем (2125-е заседание), что фраза «вредносные явления и другие отрицательные последствия» не полностью удовлетворительна, поскольку явление, как правило, приводит к последствию. С другой стороны, такие явления, как эрозия, перекрытие водотоков и заиливание, сами по себе являются последствиями других явлений, которые могут быть прямо или косвенно связаны с данным водотоком.

52. Наиболее важным является то, что проблемы, затронутые в данном разделе рассматриваемого проекта, должны быть полностью уяснены Комиссией. Он полагает, что эта задача достигнута и что остается лишь решить вопрос, следует ли использовать общий термин для их описания, и в случае положительного ответа подобрать соответствующую терминологию. Редакционный комитет в состоянии справиться с этой проблемой.

53. Возможно, некоторые трудности, связанные с терминологией, возникают из-за нечеткого понимания целей статей 22 и 23. Статья 22 требует от государств водотока рассмотрения двух весьма различных видов проблем: первая из них — хроническая, постоянная или накапливающаяся, тогда как другая — внезапная, быстротечная и в большинстве случаев имеет пагубные последствия. Статья требует от государств водотока вести работу по предотвращению и уменьшению хронических проблем и принимать меры по предотвращению и уменьшению последствий катастрофических явлений.

54. Статья 23, с другой стороны, касается исключительно чрезвычайных ситуаций, или, иными словами, катастрофических событий. Статья делится на две части: в пунктах 1—3 излагаются ответные меры, которые должны быть приняты в связи с чрезвычайной ситуацией независимо от того, возникает ли она по естественным причинам или в результате деятельности человека, тогда как пункт 4 требует от государств водотока предвидеть подобные ситуации, совместно разрабатывая и осуществляя планы действий в чрезвычайных обстоятельствах.

55. Возможно, он каким-то образом способствовал этой путанице, заявив, что статья 22 касается хронических проблем, тогда как статья 23 охватывает чрезвычайные ситуации. Технически статья 22 занимается обоими вопросами, иными словами, меры, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 22 в отношении наводнений, ледовых заторов и других опасностей, носят

предварительный и, главным образом, превентивный характер, тогда как меры, предусматриваемые в статье 23, носят чрезвычайный и ответный характер. Если такая структура окажется слишком сложной, то ее легко можно изменить, либо включив в статью 23 обязательство предотвращать наводнения и аналогичные ситуации, либо сделав обязательство по предотвращению бедствий и уменьшению их масштаба темой отдельной статьи. Если такое изменение представится необходимым, его легко сделать в Редакционном комитете.

56. В связи с замечаниями, которые были высказаны по статье 22, он говорит, что г-н Ндженга справедливо отметил, что в пункте 1 содержится исчерпывающий перечень проблем, и указал, что в него не включены передающиеся через воду заболевания. Он согласен с тем, что передающиеся через воду заболевания, несомненно, должны быть упомянуты ввиду их серьезной опасности в некоторых частях мира. Однако в принципе не следует пытаться создать исчерпывающий перечень, тем более в рамочном соглашении, поскольку ряд особо серьезных проблем неизбежно будет опущен. Предложение г-на Ильюэки (пункт 15, выше) добавить в начале пункта 2 слова «без ущерба для других видов совместных действий», с тем чтобы показать, что виды совместных действий нельзя ограничивать предусмотренными в статье, является полезным и его следует рассмотреть дополнительно.

57. Г-н Калеру Родригеш предложил изменить структуру статей 22 и 23, с тем чтобы на первое место было поставлено обязательство об уведомлении, на второе — меры, которые должны приниматься отдельными государствами водотока, и на третье — коллективные действия, которые должны приниматься совместно государствами водотока. Он хотел бы указать, что основным обязательством в этой области, как свидетельствуют практически все рассмотренные международные соглашения, является обязательство сотрудничества. Поэтому представляется нелогичным начинать со средств осуществления основного обязательства и лишь затем ссылаться на само обязательство. Однако он без предубеждения подходит к этому вопросу, в особенности если другие члены Комиссии разделяют эту точку зрения.

58. В пункте 1 статьи 22 выражение «на справедливой основе» вызвало ряд замечаний. Г-н Бисли и г-н Барсегов (2125-е заседание) высказались за его использование, г-н Шриниваса Рао предложил его опустить, г-н Диас Гонсалес признался, что ему непонятно его значение в этом конкретном контексте, г-н Аль-Бахарна (там же, пункт 27) предложил заменить его фразой «в соответствии с положениями настоящей Конвенции», г-н Огисо заявил, что ее следует привести в соответствие с формулировкой, использованной в статьях 6 и 7, и г-н Калеру Родригеш спросил, почему аналогичное выражение не содержится в пункте 3 статьи 23, где речь идет об обязательстве сотрудничать в целях ликвидации причин и последствий угрозы или ситуации. Предполагалось, что



использование выражения «на справедливой основе» дает возможность учесть все относящиеся к делу факты при определении соответствующих «вкладов» каждого государства водотока в предотвращении или уменьшение связанных с водными источниками опасностей и угроз. Принятие такого гибкого подхода подкрепляется практикой государств, что нашло отражение в договорах, рассматриваемых в докладе. Он будет приветствовать соображения относительно того, каким образом можно было бы более полно отразить эту мысль, и не будет возражать, если выражение «на справедливой основе» или любое другое аналогичное выражение будет включено в пункт 3 статьи 23.

59. Г-н Рейтер (2123-е заседание) задал вопрос относительно правовой основы обязательства компенсировать убытки, упомянутого в пункте 3 комментариев к статье 22. Как указали другие ораторы, такое обязательство может быть основано на общей теории несправедливого обогащения, однако применение этой доктрины ограничивается определенными рамками. Если государство А примет меры главным образом в пользу государства В, то государство В, по всей вероятности, обязано в какой-то форме их компенсировать. Если, с другой стороны, государство А принимает такие меры главным образом для своей пользы, то обычно вопроса об обязательности компенсации не возникает. Очевидно также, что государство А не сможет обогатиться, требуя компенсации за меры, якобы принятые в интересах государства В, в случае, если государство В не желает таких мер.

60. Г-н Барсегов высказался (2125-е заседание, пункт 41) за включение фразы «если того потребуют обстоятельства конкретной системы международного водотока» в пункт 1 статьи 22. Он согласен, что это могло бы стать конструктивным изменением, особенно ввиду статуса проекта как рамочного соглашения, которое должно охватить многие различные виды водотоков и различные потребности государств на различных этапах развития.

61. Единственные замечания по пункту 2 а статьи 22 заключались в том, что его следует переставить в начало статьи, что следует включить в него ссылку на статью 10 (Регулярный обмен данными и информацией), предусмотрев более регулярный обмен соответствующими данными и информацией, и что слово «проблемы» следует заменить более удачным словом. У него нет возражений ни по одному из этих соображений.

62. Что касается пункта 2 b, то несколько членов Комиссии высказали замечания по выражению «структурного и неструктурного характера», и в связи с этим вопросом он уже разъяснял, что оно используется в ряде документов для ссылок на такие сооружения, как плотины, дамбы, насыпи и т. д., в строительстве которых государства водотока могут сотрудничать, с тем чтобы ослабить или предотвратить связанные с водными источниками опасности. Однако ввиду сумятицы, порожденной этим выражением, его можно было бы

заменить фразой «совместные меры, включающие или не включающие строительные работы».

63. Что касается пункта 2 с, то он полностью поддерживает предложение г-на Томушата (2124-е заседание) о том, что его следовало бы сделать более четким, и ждет конкретных предложений в этом отношении. Г-н Рейтер предложил использовать термин «выполнение», поскольку процесс носит непрерывный характер. Он сам не имеет особых возражений относительно использования этого термина, однако против него выступает г-н Ндженга. Дело в том, что государства водотока должны постоянно оценивать эффективность мер, которые они приняли для предотвращения и смягчения проблем, о которых говорится в пункте 1.

64. В отношении пункта 3 были высказаны многочисленные замечания, зачастую позитивные. Один из членов Комиссии охарактеризовал его как полезное развитие статьи 8 (Обязательство не наносить ощутимый ущерб). Другой считал невозможным оспаривать тот факт, что землепользование является необходимым элементом сотрудничества, предусмотренного статьей 22 в целом. Однако некоторые ораторы полагали, что пункт 3 излишен и что достаточно статьи 8, предусматривающей общее обязательство ненадания ощутимого ущерба.

65. Пункт 3 имеет решающее значение, поскольку он обращает внимание на взаимосвязь между деятельностью человека и бедствиями, которые в ином случае могли бы показаться чисто стихийными по своему происхождению, а также напоминает государству водотока о необходимости определять, не приведет ли деятельность, осуществляемая на его территории, к вредным последствиям для других государств водотока. Поэтому оратору непонятно, как можно утверждать, что этот пункт не служит никакой практической цели, особенно с учетом такого воздействия на водотоки, как, например, строительство каналов и дорог, обезлесение и пастбищное содержание скота. Кроме того, последние события указывают на срочную необходимость включения такого положения, и в этой связи он хотел бы обратить внимание членов Комиссии не только на приведенный в его докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункты 55—63) анализ двух эпизодов, касающийся отношений между США и Мексикой, и на доклад Организации Объединенных Наций о наводнении в Бангладеш в 1988 году, но также на первую полосу газеты «Интернэшнл геральд трибюн» от 27 июня 1989 года. Если Комиссии не удастся однозначно решить эту проблему, то можно считать, что она пренебрегла одной из основных экологических проблем нашего времени.

66. С другой стороны, он непредвзято относится к формулировке пункта 3; если полагают, что он чрезмерно перегружен, то, несомненно, можно найти какую-нибудь приемлемую формулировку. Например, он не будет возражать против предложения г-на Барсегова сослаться на «индивидуальные и коллективные меры» или против предложения г-на Шриниваса Рао упомянуть «все практиче-

ские меры». Кроме того, было высказано суждение, что слово «ощутимый» неуместно в этом контексте и что ущерб должен быть определен как «существенный» или «значительный». Он использовал слово «ощутимый», так как оно было использовано в статье 8, однако весьма вероятно, что обязательства в соответствии со статьей возникнут лишь в том случае, если ущерб в результате связанных с водными источниками опасностей окажется более чем просто ощутимым. Однако он также без предвзятости относится и к данному вопросу.

67. Большинство выступавших предпочло выражение «на территории» выражению «под их юрисдикцией или контролем» ввиду неопределенности масштабов деятельности, которая будет охвачена последним. Он согласен, что следует использовать термин «территория» как в пункте 3 статьи 22, так и в пункте 2 статьи 23.

68. Что касается статьи 23, то г-н Рейтер высказал точку зрения, что, несмотря на мнение судьи в арбитражном решении по делу *Lake Lanoux*<sup>19</sup>, в настоящее время спорным является вопрос, располагает ли государство неограниченной свободой создавать опасные ситуации, и добавил, что арбитраж мог бы решить иначе, если бы его решение последовало за катастрофическим наводнением, вызванным разрушением плотины во Франции вскоре после проведения слушания дела. Он согласен с г-ном Рейтером, что требования современного международного права превышают судебную практику в случае дела *Lake Lanoux*.

69. Некоторые члены Комиссии считают, что определение выражения «чрезвычайная ситуация» следует включить либо в саму статью 23, либо в статью об употреблении терминов, хотя, по мнению одного из членов Комиссии, было бы лучше вообще не давать никакого определения этого выражения, поскольку чрезвычайные обстоятельства всегда исключительны и, следовательно, не поддаются определению. Лично он гибко подходит к этому вопросу.

70. У него нет принципиальных возражений против перестановки в статье 23 с учетом соображений г-на Томушата о том, что обязательство предотвращать, как оно сформулировано в пункте 3, следует включить в пункт 1, поскольку обязательство сотрудничать основано на обязательстве предотвращать и индивидуальные действия все еще превалируют над коллективными мерами.

71. У членов Комиссии не было существенных замечаний в отношении принципов, изложенных в пунктах 1 и 2. Однако был высказан ряд соображений относительно усовершенствования формулировки пункта 1, которые могут быть учтены Редакционным комитетом. Например, был задан вопрос, почему термин «межправительственные» был использован в пункте 1, а термин «международные» — в пункте 3. Единственное

разъяснение, которое он может дать, заключается в том, что термин «международные» в пункте 3 взят из Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, тогда как термин «межправительственные», по его мнению, несколько более точен, чем «международные», поскольку последний может охватывать неправительственные организации. Однако он согласен с тем, что оба термина следует согласовать.

72. Г-н Павляк, который считает, что формулировка пункта 2 имеет слишком ограничительный характер, предложил заменить слова «другие государства водотока» словами «потенциально затронутые государства». Это полезное предложение, и его можно учесть наряду с другими предложениями редакционного характера в последующей работе Редакционного комитета.

73. Пункт 3 стал предметом более детальных замечаний. Ряд членов Комиссии справедливо отметили, что государства и международные организации, не являющиеся участниками будущего документа, могут не считать положения его статей обязательными. Эта проблема, как полагают многие члены Комиссии, может быть решена путем изменения проекта статьи, с тем чтобы уточнить, что стороны, не являющиеся участниками будущей Конвенции, не несут таких обязательств. С другой стороны, г-н Ильюэка указал, что государства могут договориться о необходимости предупреждать другие потенциально затронутые государства о неминуемых бедствиях или ситуациях, которые могут вызвать такие бедствия.

74. Он приветствует предложение г-на Нджени о том, что следует поощрять государства, которые обладают определенными видами технологии, например средствами дистанционного зондирования, и оказывают помощь потенциально затронутым государствам, сообщая им данные, касающиеся прогнозирования наводнений. Однако такое положение потребует тщательной разработки, с тем чтобы было ясно, что оно не имеет целью обязывать государства, не участвующие в будущем документе.

75. Г-н Огисо, который считает, что формулировка пункта 3 носит слишком ограничительный характер, предложил сделать ее более гибкой, с тем чтобы охватить добровольную помощь, например, в виде поставок продовольствия или медикаментов, предоставляемую государствами, не являющимися государствами водотока и не затронутыми бедствием. Не представит трудности включить такое положение в проект, хотя оно, не будучи обязательным для государств, явится лишь простым признанием значения таких добровольных взносов. Все другие предложения редакционного характера, сделанные в отношении пункта 3, могут быть рассмотрены в Редакционном комитете.

76. Не получило поддержки предложение о включении в проект обязательства принимать помощь, в частности, ввиду того, что она может оговариваться политическими условиями. Однако ряд членов Комиссии полагают, что следует поощрять

<sup>19</sup> См. 2123-е заседание, сноска 6.

государства, принимающие такую помощь, и защитительную оговорку в этом отношении, которую г-н Махью предложил (2123-е заседание, пункт 46) для включения в проект в качестве статьи 23-бис, следует рассмотреть в Редакционном комитете. Г-н Беннуна (2124-е заседание) предложил также включить положения о некоторых методах оказания помощи и в частных беседах объяснил Специальному докладчику, что такое положение может предусматривать обычные и специальные совещания, проводимые договаривающимися сторонами будущей конвенции для рассмотрения любых вопросов, которые могут возникнуть. Имеется прецедент, хорошо зарекомендовавший себя в рамках Генерального соглашения по тарифам и торговле, в котором предусмотрено, что именно договаривающиеся стороны принимают решения по некоторым важным вопросам.

77. Другой аспект, который заслуживает дополнительного рассмотрения и соответствующее положение по которому может быть включено в проект, касается возможности заключения предварительного соглашения между государствами относительно желательности предоставления и принятия помощи с целью устранения любых трудностей в связи с обязательством принимать такую помощь. Кроме того, говорилось об улучшении климата международного сотрудничества и солидарности, в связи с чем г-н Барсегов заявил, что этот процесс должен быть поддержан правовыми мерами. Это также является весьма положительным соображением, и он без предубеждения отнесется к любому предложению в этом направлении.

78. Пункт 4 статьи 23 основан на Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, и этим объясняется его формулировка. Однако эту формулировку можно пересмотреть, с тем чтобы сделать ее более обязательной, как предлагает г-н Беннуна, который рассматривает подготовку планов чрезвычайных мер как наиболее важный аспект статьи.

79. В свете обсуждения в Комиссии он предлагает передать проекты статей 22 и 23 в Редакционный комитет. Однако он отмечает, что один член Комиссии, г-н Диас Гонсалес, придерживается мнения, что для рассмотрения статьи 22 необходимо дополнительное время. В этой связи он хотел бы отметить, что этот вопрос рассматривался с аналогичной точки зрения в том самом докладе, на который ссылался г-н Диас Гонсалес, а именно в третьем докладе г-на Швебеля<sup>20</sup>. Этот вопрос также рассматривался в двух докладах г-на Эвенсена<sup>21</sup> и не является новым, поскольку находится на рассмотрении Комиссии с 1982 года. Конечно, можно отложить рассмотрение вопроса до следующей сессии, однако он опасается, что чрезмерная задержка помешает Комиссии завер-

шить первое чтение проекта статей до истечения срока полномочий ее нынешних членов.

80. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна передать проекты статей 22 и 23 в Редакционный комитет для их рассмотрения в свете состоявшегося обсуждения.

*Предложение принимается.*

#### ЧАСТИ VII И VIII ПРОЕКТА СТАТЕЙ

81. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить статьи 24 и 25 частей VII и VIII проекта, содержащиеся в оставшейся части его пятого доклада (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), а именно в главах II и III соответственно. Эти проекты статей гласят:

##### ЧАСТЬ VII

#### ВЗАИМОСВЯЗЬ С СУДОХОДНЫМИ ВИДАМИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ И ОТСУТСТВИЕ ПРИОРИТЕТА МЕЖДУ ВИДАМИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

*Статья 24. Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования*

1. В отсутствие соглашения об ином ни судоходные, ни какие-либо иные виды использования не пользуются неотъемлемым приоритетом перед другими видами использования.

2. Если между видами использования [системы] международного водотка возникают противоречия, они оцениваются с учетом других факторов, имеющих отношение к данному водотоку, для установления его справедливого использования в соответствии со статьями 6 и 7 настоящего проекта.

##### ЧАСТЬ VIII

#### РЕГУЛИРОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВ

*Статья 25. Регулирование международных водотоков*

1. Государства водотока сотрудничают в определении потребностей и возможностей регулирования международных водотоков.

2. В отсутствие соглашений об ином государства водотока участвуют на справедливой основе в строительстве и обслуживании или, в зависимости от обстоятельств, возмещении стоимости таких сооружений для регулирования стока, которые они могут договориться возвести индивидуально или совместно.

82. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что на первый взгляд представляется, что эти статьи, возможно, не расставлены в логическом порядке, поскольку статью 24 следовало бы поместить в конце проекта. Однако, как он указал в своем четвертом докладе (A/CN.4/412 и Add.1 и 2), хотя, с его точки зрения, тема должна состоять из твердого ядра определенных принципов и обязательств, существуют также другие вопросы, например обсуждаемые в статье 25, которые заслуживают рассмотрения Комиссией. Если Комиссия решит, что статья 25 должна присутствовать в проекте, то эту статью следует поместить перед статьей 24.

83. Касаясь проекта статьи 24, он говорит, что исторически, конечно, судоходство имело приоритет перед другими видами использования международных водотоков. Однако в настоящее время

<sup>20</sup> См. сноску 10, выше.

<sup>21</sup> *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 195, документ A/CN.4/367; и *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

дело обычно обстоит не так. Тем не менее существует четкая взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования водотоков. Соответственно пункт 1 направлен на регулирование лишь приоритетности судоходных или несудоходных видов использования.

84. В пункте 2, который касается в первую очередь несудоходных видов использования международных водотоков, рассматривается вопрос, следует ли отдавать предпочтение какому-то отдельному виду использования по сравнению с другими видами использования. Хотя в некоторых соглашениях о водотоках перечисляются приоритеты среди видов использования, это, по-видимому, устаревшая методика, как он разъяснил в своем пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2, пункт 126). Соответственно в пункте 2 предусматривается, что не следует отдавать предпочтение какому-либо одному виду использования, а, скорее, следует оценивать все соответствующие факторы, с тем чтобы определить в случае разногласий, какой вид использования должен преобладать или какие меры должны быть приняты для разрешения конфликта в соответствии со статьями 6 и 7 проекта.

85. В пункте 4 статьи 25 рассматривается вопрос регулирования водотоков, который имеет весьма конкретное техническое значение в области права международных водотоков и который нельзя широко толковать. В этом конкретном контексте он означает контроль за водой в водотоке с использованием гидротехнических сооружений или путем принятия других мер в целях предотвращения таких вредных последствий, как наводнения и эрозия, и максимального использования преимуществ, получаемых благодаря водотоку, например, путем регулирования потока воды, которое часто может приносить огромную пользу сельскому хозяйству. Поскольку эта тема не относится к основным вопросам проекта, он предлагает весьма скромное положение, имеющее целью привлечь внимание к важному значению сотрудничества между государствами водотока в области регулирования международных водотоков. Однако, если Комиссия решит, что этот вопрос заслуживает более пристального внимания, он будет рад более подробно остановиться на этом положении.

86. Г-н КОРОМА говорит, что статьи, предложенные Специальным докладчиком, весьма своевременны и актуальны и он полностью их поддерживает. Ему известно, насколько важна эта тема для прибрежных и приозерных государств, так как он имел возможность представлять Комиссию на совещании по этой теме, состоявшемся в Аддис-Абебе в 1988 году. В то же время обязательства, изложенные в проектах статей, не должны быть слишком жесткими, ибо в противном случае государства могут счесть их выполнение нецелесообразным. Наоборот, следует поощрять государства, сотрудничающие в деле предотвращения вредных последствий.

*Заседание закрывается в 12 час. 55 мин.*

## 2127-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 28 июня 1989 года, 15 час. 10 мин.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

### Ответственность государств (окончание)\* (A/CN.4/416 и Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/L.431, раздел G)

[Пункт 2 повестки дня]

#### Части 2 и 3 проекта статей<sup>2</sup>

#### ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (окончание)

СТАТЬЯ 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и

СТАТЬЯ 7 (Реституция в натуре)<sup>3</sup> (окончание)

1. Г-н МАККАФФРИ, поблагодарив Специального докладчика за его превосходный предварительный доклад (A/CN.4/416 и Add.1), в котором содержится исключительно глубокий анализ правовых источников по данной теме, говорит, что в своем выступлении он ограничится вопросом об общем плане, предложенном для проекта, правовыми последствиями международно-противоправного деяния, проблемой прекращения деяния и новым проектом статьи 7 о реституции в натуре.

2. Что касается общего плана проекта, то вполне обоснованно желание Специального докладчика рассмотреть по отдельности положения, касающи-

\* Перенесено с 2122-го заседания.

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Часть 1 проекта статей (Происхождение международной ответственности), статьи 1—35 которой были приняты в первом чтении, приводится в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

Статьи 1—5 части 2 проекта (Содержание, формы и объем международной ответственности), которые были приняты в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать пятой и тридцать седьмой сессиях, приводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 30—31. Тексты оставшихся проектов статей части 2, статей 6—16, переданных Редакционному комитету Комиссией на ее тридцать шестой и тридцать седьмой сессиях, см. там же, стр. 24—26, сноска 66.

Статьи 1—5 и приложение части 3 проекта [«Имплементация» (Mise en oeuvre) международной ответственности и урегулирование споров] были рассмотрены Комиссией на ее тридцать восьмой сессии и переданы Редакционному комитету. Тексты см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

<sup>3</sup> Текст см. 2102-е заседание, пункт 40.

еся «осуществления», и положения, связанные с урегулированием споров (там же, пункт 4). Приведенный им анализ (там же, пункт 19) дает основания включить нормы, касающиеся осуществления, скорее в часть 2 проекта, нежели в часть 3. Как отметил на тридцать седьмой сессии в 1985 году<sup>4</sup> г-н Огисо, государство может лишь заявлять или утверждать, что было совершено международно-противоправное деяние, а правовой статус этого деяния определяется только по завершении разбирательства этого требования, встречного требования или другого процесса урегулирования споров.

3. С другой стороны, г-н Маккаффри хотел бы знать, разумно ли рассматривать по отдельности вопросы о международных преступлениях и о международных правонарушениях, поскольку, на его взгляд, нельзя согласиться с понятием международного преступления государства и в особенности с его следствием — уголовной ответственностью государства. Хотя и верно, что нарушения норм международного права являются различными по своей серьезности, так же верно, что они выстраиваются в один непрерывный ряд, в котором представляется затруднительным разграничить какие-либо две отдельные категории. Сохранение различия между правонарушениями и преступлениями скорее повредило бы рассмотрению данного вопроса и вызвало бы недоразумения. Возможно, необходимо особо выделить нарушения обязательств *erga omnes*; в этом отношении Комиссия может сыграть полезную роль, перестав тщетно преследовать призрак международного преступления государства. Однако в остальном г-н Маккаффри не может поддержать доводы, выдвигаемые Специальным докладчиком (там же, пункт 15) с целью оправдать разграничение двух видов последствий — одних, порождаемых преступлениями, а других — правонарушениями. Жесткие формулировки, применяемые им в этой связи («добиться прекращения деяния», «применение наказания»), не отвечают реальностям современного мира. Предполагается, что средства принуждения, предусмотренные в Уставе Организации Объединенных Наций, применяются через Совет Безопасности и организованное международное сообщество, которое представляет Организация, а не в результате действий отдельных государств.

4. Предпринятая Специальным докладчиком попытка рассмотреть правовые последствия международно-противоправного деяния заслуживает одобрения, и он не без оснований говорит о том, что «тему в целом, как представляется, следует, когда это возможно, рассматривать более детально и глубоко» (там же, пункт 24). Такое намерение в случае его реализации будет способствовать прояснению вопроса, поскольку государства лучше смогут определить последствия своих собственных действий и действий других государств. В данном вопросе необходимо быть как можно более

конкретным, и именно к этому стремится Специальный докладчик.

5. Вопрос о прекращении противоправного деяния следует рассматривать отдельно, как это рекомендует Специальный докладчик, а не включать в часть, посвященную репарациям. Как заявил г-н Калеру Родригеш (2103-е заседание), его можно было бы включить в главу I (Общие принципы) части 2. Он одобряет обсуждение концептуального аспекта, который возник в связи с вопросом о том, является ли обязательство прекращения деяния частью обязательства не делать что-то или же частью следствия совершения международно-противоправного деяния. Поскольку Комиссия решила, что часть I проекта будет посвящена вопросу о происхождении международной ответственности государств, было бы целесообразно, уже хотя бы по этой причине, осветить вопрос о прекращении деяния в главе I части 2, и прежде всего потому, что, как представляется, речь идет о новом обязательстве государства-правонарушителя.

6. Переходя к новому проекту статьи 7 части 2, г-н Маккаффри говорит, что, как рекомендовал и г-н Калеру Родригеш, следовало бы прежде всего определить в пункте 1, что подразумевается под «реституцией в натуре». Тогда не возникнет необходимости подробно останавливаться на этом понятии в комментарии и можно будет четко сказать то, что имеет в виду Комиссия, поскольку Специальный докладчик напомнил (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 64), что в этом вопросе, по-видимому, сталкиваются две концепции: концепция восстановления *status quo ante* и концепция восстановления такой ситуации, которая сложилась бы или могла бы сложиться в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено.

7. В подпункте с пункта 1 статьи 7 затрагивается деликатный вопрос о «чрезмерно обременительной» реституции. Впрочем, это выражение неудачно, и следовало бы скорее говорить о «чрезмерном бремени», повторив формулировку, заимствованную Специальным докладчиком из теоретических трудов (там же, пункт 99). Это был бы незначительный вопрос, которым мог бы заняться Редакционный комитет, если бы он не затрагивал проблему существа: в статье, по сути дела, должны перечисляться случаи, когда реституция в натуре признается «чрезмерно обременительной», что показывает государству-правонарушителю, каким образом оно может при необходимости уклониться от выполнения требований потерпевшего государства.

8. В пункте 4 предлагаются две формулировки: «репарация эквивалентом» и «денежная компенсация». Г-н Маккаффри выступает в поддержку второго выражения по той простой причине, что оно более понятно правоведам среднего уровня. Кроме того, денежное возмещение и есть основная форма репарации эквивалентом. Наконец, английская формулировка «*reparation by equivalent*» звучит поистине очень плохо.

<sup>4</sup> Ежегодник..., 1985 год, том I, стр. 151, 1895-е заседание, пункт 30.

9. Что касается организации работы, то г-н Маккаффри высказывает мнение, что Специальный докладчик мог бы представить до конца текущей сессии свой второй доклад, с тем чтобы облегчить его изучение членами Комиссии перед следующей сессией.

10. Г-н БАРБОСА отмечает, что Специальный докладчик в своем предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 64) предлагает две концепции реституции в натуре: «определение А», которое предусматривает восстановление *status quo ante*<sup>4</sup>, и «определение В», которое предполагает воссоздание такой ситуации, которая сложилась бы или могла бы сложиться в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено. В этой связи необходимо уяснить, что эти два определения относятся к двум различным моментам: к моменту совершения нарушения и к моменту предоставления репарации, который, несомненно, является наиболее важным. Если предпочесть определение А, то не все последствия деяния будут устранены к моменту предоставления репарации: *quid*, например, о причитающихся процентах на сумму, требуемую потерпевшим государством? Последнее могло бы усмотреть в этом новый повод для предъявления претензий. Даже если и можно сомневаться в целесообразности предусматривать в определении такую ситуацию, которая никогда не существовала, все же представляется, что следует предпочесть вариант В, если Комиссия хочет сохранить возможность *restitutio in integrum*.

11. По его мнению, вопрос о взаимосвязи между прекращением деяния и реституцией не создает никаких трудностей, поскольку и то, и другое относится к вторичной норме. Он не разделяет мнение Специального докладчика о том, что прекращение деяния является продолжающимся результатом первоначальной правовой взаимосвязи, не согласен он также с тем, что Специальный докладчик располагает положение о прекращении деяния «между» первичными и вторичными нормами (там же, пункт 61). Было бы нелогичным с концептуальной точки зрения считать, что прекращение является результатом первичной нормы, а реституция — результатом вторичной нормы, поскольку в таком случае два государства оказались бы связанными одновременно одним правовым обязательством прекращения, налагаемым первичной нормой, и другим обязательством произвести репарацию, налагаемым вторичной нормой вследствие нарушения первого обязательства. Однако следует помнить о том, что обязательство — это всего лишь правовая связь и что его содержание — вещь совершенно иная. Так, первичное обязательство лишено постоянства, поскольку логически невозможно его соблюдать. В случае его нарушения оно исчезает, ибо его нельзя более выполнять, поскольку главным элементом здесь является время; до момента *t* обязательство не было нарушено, после этого нарушение уже совершено. Существуют лишь две альтернативные ситуации: либо обязательство выполняется, либо оно нарушается. Из этого

следует, что прекращение деяния предполагает нарушение.

12. Источник неопределенности заключается в том, что прекращение всегда связано с продолжающимся деянием, прерывание которого вызывает иллюзию, что первичное обязательство было соблюдено. Однако дело обстоит иначе, если считать, что основным элементом обязательства является время. Г-н Барбоса поясняет это на следующем примере: если дипломатические агенты захвачены в качестве заложников, то содержание первичного обязательства заключается в том, что не следует ограничивать свободу лиц, защиту которых обеспечивает их дипломатический статус. Но коль скоро захват произошел, это обязательство никак нельзя уже соблюсти: будучи нарушенным, оно принадлежит прошлому. Тогда, согласно праву, в действие вводится второе обязательство, а именно обязательство прекращения деяния. В случае с заложниками это второе обязательство не имеет того же содержания, что и первичное обязательство, поскольку освобождение захваченных лиц предполагает активное поведение, в то время как первичное обязательство заключалось в отказе от каких-либо действий. Первая юридическая связь возникала из своего собственного источника — в данном случае из Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, — однако она более не существует. Она заменена новым обязательством, которое будет налагаться в соответствии со статьями об ответственности государств вместе с некоторыми другими элементами, направленными на устранение других материальных последствий нарушения (например, невыплаты процентов, накопившихся за то время, пока кредитор был лишен денежных средств, которые был обязан ему предоставить несостоятельный должник, или посягательства на дипломатов-заложников или на помещения дипломатического представительства).

13. Даже если предположить, что и прекращение деяния, и реституция подчиняются вторичной норме, их следует разделять в концептуальном отношении. Действительно, хотя реституция и предусматривает прекращение деяния, она все же отличается от него. Тот факт, что и реституция, и прекращение деяния происходят одновременно, не означает, что прекращение «поглощается» реституцией, как предложил Специальный докладчик. Возвращаясь к примеру о захвате заложников, он говорит, что в случае выдачи заложников государству, которое этого требует, несомненно, имеет место прекращение противоправного деяния. Но прекращение деяния может иметь место и в том случае, если заложники будут просто освобождены, даже если этот акт приводит к их смерти, например если они попадают в руки разъяренной толпы.

14. Завершая обсуждение этого пункта, г-н Барбоса заявляет о своей согласии в целом с проведенным Специальным докладчиком анализом вопроса о невозможности реституции в натуре (там же, пункты 85—90).

15. В отношении нового проекта статьи 7, а более конкретно в отношении понятия «чрезмерно обременительной» реституции, г-н Барбоса указывает, что подпункты *a* и *b* пункта 2, где уточняется это понятие, касаются двух различных элементов. Подпункт *a*, по-видимому, является применением принципа «разумности», который является одним из надежных ориентиров в применении права. В подпункте *b* рассматривается совершенно иное: ситуация, сходная с «состоянием необходимости», но с той лишь разницей, что это положение, вместо того чтобы исключить противоправный характер деяния государства, не выполняющего свои международные обязательства, освобождает это государство от обязательства произвести реституцию в натуре. Поэтому подпункт *b*, по-видимому, является неуместным: его содержание связано скорее с подпунктом *b* пункта 1 статьи 33 (Состояние необходимости) части 1 проекта, принятой Комиссией в предварительном порядке в ходе первого чтения. Без этого подпункта *b* пункта 2 проект статьи 7 является приемлемым.

16. Что касается нового проекта статьи 6, то никак нельзя возражать против самостоятельного рассмотрения вопроса о прекращении деяния при условии, что будет совершенно очевидным: наряду с реституцией оно является формой репарации. Для этого можно было бы добавить одно уточнение — «без ущерба для уже принятой им на себя *другой* ответственности» — с целью указать, что прекращение *также* является ответственностью, а не первичным обязательством. Кроме того, следовало бы в английском тексте глагол «*remains*» заменить глаголом «*is*». Что касается выражения «действие или бездействие», то можно было бы говорить просто «действие», поскольку этот термин охватывает обе ситуации.

17. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА констатирует, что приведенные Специальным докладчиком аргументы в пользу отдельного рассмотрения последствий международных правонарушений и последствий международных преступлений носят в основном методологический характер и что, по словам самого Специального докладчика, «если результаты покажут, что отдельный подход в какой-то степени не оправдан, возвращение к более или менее единым текстам окажется вопросом редакционного характера» (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 12 *b*). В этой ситуации было бы желательно знать, предполагает ли Специальный докладчик в главе проекта, посвященной последствиям, вытекающим из международного преступления, провести различие между международными преступлениями и преступлениями против мира и безопасности человечества и подробно рассмотреть вопрос о различных последствиях, которые могли бы возникнуть в обоих случаях, в первую очередь в связи с репарацией.

18. Именно вопросу о прекращении деяния Специальный докладчик придает наибольшее значение — и он проводит в этой связи различие между прекращением деяния и реституцией в натуре как с точки зрения их характера, так и с точки

зрения их функции. Специальный докладчик считает, что прекращение деяния имеет своей основой первичные нормы, а реституция — вторичные. Однако в теории и практике не всегда проводится различие между двумя этими понятиями. Приводя в качестве примера из области внутрисударственного права случай произвольного задержания какого-либо лица государственными органами, г-н Солари Тудела говорит, что в государстве, где не признается примат права, освобождение такого лица — то есть прекращение противоправного деяния — будет считаться достаточным, в то время как в правовом государстве освобождением потерпевшего делу не будет положен конец, поскольку он может потребовать от государства возмещения. Представляется, что дело обстоит таким же образом и в международном публичном праве, что различие между прекращением деяния и реституцией будет все более выявляться, по мере того как будет укрепляться международное правовое сообщество, и что все чаще и чаще нарушение международного обязательства будет прекращаться не только с прекращением противоправного деяния, но и после предоставления репарации в надлежащей форме. В практике государств уже имеются примеры, иллюстрирующие эти два аспекта ответственности. Так, несколько лет тому назад израильские власти похитили в Аргентине бывшего нациста Адольфа Эйхмана, которого они обвиняли в геноциде. Известно, что впоследствии этот человек был предан в Израиле суду, признан виновным и казнен. Однако следует помнить и о том, что израильское правительство не отрицало, что оно нарушило международное обязательство — в данном случае суверенитет Аргентины — и что оно представило правительству этой страны соответствующую ноту, которая, по его мнению, была равносильна репарации.

19. Г-н Солари Тудела считает, что разграничение этих двух аспектов международной ответственности и их взаимозависимость не могут вызывать сомнений. Поэтому представляется оправданным посвятить отдельную статью вопросу о прекращении деяния. Однако, намерен ли Специальный докладчик оставить новую статью 6 о прекращении деяния в главе II части 2 проекта, посвященной правовым последствиям, вытекающим из международного деликта, или же предполагает включить ее в главу I (Общие принципы) (там же, пункт 20)?

20. Что касается реституции в натуре, то Специальный докладчик проводит весьма подробный анализ теории и практики государств. По его мнению (там же, пункт 64), из теории выявляются две тенденции: одна — в пользу восстановления ситуации, существовавшей до совершения противоправного деяния, а другая — в пользу восстановления ситуации, которая могла бы сложиться в случае отсутствия противоправного деяния. Однако, хотя Специальный докладчик, по всей вероятности, отдает предпочтение второй из этих тенденций, такое предпочтение не находит отражения в новом проекте статьи 7. Затрагивая в связи

с проектом статьи 7 вопрос о национализации (там же, пункт 106) и о невозможности в таких случаях реституции в натуре, Специальный докладчик указывает, что современная теория оспаривает право на реституцию в этой области. Поскольку национализация является законным актом, а ответственность касается противоправных деяний, из этого следует сделать вывод о том, что национализация как таковая не связана с ответственностью. Тем не менее государство, получающее компенсацию в случае национализации, может столкнуться с трудностями при определении размера такой компенсации.

21. Г-н Солари Тудела считает, что текст проекта статьи 7 может вызвать трудности, в частности пункт 3. Как бы ни была оправдана излагаемая в нем норма, он не уверен, что с ней можно согласиться, учитывая опыт, накопленный в других областях права. В случае совершения противоправных деяний, нарушающих нормы их внутреннего права, государствам в применении законов зачастую мешают препятствия, которые создает внутренний правопорядок другого государства. Согласятся ли они в случае какого-либо международно-противоправного деяния на столь жесткую норму, какая предусмотрена в статье 7?

22. Г-н ФРЭНСИС, касаясь прежде всего вопросов общего характера, затронутых во введении и главе I предварительного доклада (A/CN.4/416 и Add.1), говорит, что он одобряет подход, в рамках которого Специальный докладчик предполагает осуществить пересмотр статей 6 и 7 части 2 проекта. Ему понятны, в частности, акцент на вопросе о прекращении деяния, то есть на обязательстве государства-правонарушителя, а также мысль посвятить отдельный проект статьи праву потерпевшего государства. Он также одобряет методы, с помощью которых Специальный докладчик предполагает рассмотреть вопрос о международных правонарушениях и международных преступлениях, учитывая, что позднее этот вопрос будет рассмотрен вновь, с тем чтобы выяснить, можно ли увязать эти два рассматриваемых подхода. Указав, что в надлежащее время он вернется к вопросу о том, следует ли руководствоваться для этого замечаниями г-на Маккаффри, г-н Фрэнсис ссылается в этой связи на статью 19 (Международные преступления и международные правонарушения) части 1 проекта, принятой Комиссией в предварительном порядке в первом чтении.

23. Статьи 1—5 части 2 проекта вполне могли бы составить главу I этой части, озаглавленную «Общие принципы», но, когда Комиссия окончательно примет эти статьи, будет правильнее поместить статью 5 под рубрикой «Употребление терминов». Действительно, это положение носит в основном толковательный характер и совершенно не касается общих принципов. Он согласен с г-ном Калеру Родригешем (2103-е заседание) в том, что новый проект статьи 6 о прекращении деяния, следует отнести к общим принципам.

24. В отношении плана частей 2 и 3 проекта, предложенного Специальным докладчиком (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20), г-н Фрэнсис, как и г-н Янков (2105-е заседание), считает необходимым конкретизировать различные элементы, которые войдут в часть 3, посвященную мирному урегулированию споров.

25. Он безоговорочно одобряет анализ и выводы Специального докладчика по вопросу о прекращении деяния (A/CN.4/416 и Add.1, пункты 22, 31 и 61). Прекращение деяния как следствие вытекает главным образом из первичного обязательства и в этом смысле является не сугубо правовым, а фактическим следствием, возникающим в результате совершения международно-противоправного деяния. В отличие от других последствий оно не вытекает из новых правовых отношений, возникших в результате нарушения международного обязательства. В том случае, если государство неумышленно нарушает какое-либо международное обязательство, что констатируют его собственные органы, которые исправляют положение, прекращение деяния не является, собственно говоря, правовым следствием такого же характера, что и другие последствия, вытекающие из нарушения.

26. Г-н Фрэнсис полагает, что, по мнению г-на Беннуны (2122-е заседание), прекращение деяния соответствует реституции. Это верно в определенных случаях, когда прекращение деяния является средством устранения последствий нарушения, однако прекращение деяния отлично от реституции в прямом смысле, поскольку оно зависит от самого нарушения международного обязательства. Если какое-либо государство подвергает бомбардировке соседнее государство, а затем прекращает ее, то его можно обязать обеспечить репарации в случае нанесения ущерба, но, безусловно, не реституцию в натуре. Поэтому Специальный докладчик с полным основанием заявляет, что «норма о прекращении деяния вполне может рассматриваться как положение, находящееся, так сказать, посередине между первичными нормами и вторичными нормами (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 61).

27. Говоря о редакции новой статьи 6, и в частности о выражении «международно-противоправное деяние [имеющее продолжительный] продолжительного характера», он говорит, что Специальному докладчику следует уделить больше внимания статье 25 части 1, озаглавленной «Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени».

28. В отношении чрезмерно обременительной реституции, упомянутой в пункте 1 с нового проекта статьи 7, г-н Фрэнсис считает, что следовало бы руководствоваться духом статей 31, 32 и 33 части 1, которые касаются соответственно форс-мажорных обстоятельств и непредвиденного случая, бедствия и состояния необходимости и которые не исключают противоправность деяния в том случае, если государство-правонарушитель



содействовало созданию такого положения. В статье 7 следовало бы указать, что если чрезмерно обременительный характер реституции является следствием нарушения, то государство-правонарушитель не должно извлекать из этого выгоду.

29. Проект статьи 7 части 2, представленный предыдущим Специальным докладчиком, вызвал различную реакцию, и у г-на Фрэнсиса также есть определенные оговорки в этом отношении, например, в связи с вопросом о проживающих в стране иностранцах, к которому нужно подходить с осторожностью и не забывать о том, что происходит в мире. Будучи выходцем из маленькой страны, население которой составляет немногим более 2,5 млн. человек и из которой около миллиона человек эмигрировали за границу, он особенно остро воспринимает эту проблему. Когда происходит нарушение международного обязательства, представляющее угрозу для проживающих в стране иностранцев, важно найти такую юридическую формулировку, которая, отражая гуманитарную озабоченность, позволила бы улучшить положение этих лиц в новой ситуации, возникшей в результате нарушения международного обязательства, а это совершенно не связано с вопросом о реституции.

30. Г-н Ши, высоко оценив усилия Специального докладчика, констатирует, что последний воспроизводит в общих чертах план частей 2 и 3 проекта, представленный Комиссией его предшественником, но, внося в него свой личный вклад, предлагает по методологическим соображениям ряд изменений. Так, новые проекты статей 6 и 7 части 2 были представлены с целью заменить те проекты, которые уже переданы Редакционному комитету, и это вполне закономерно.

31. Пересмотренный план, предложенный Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 20), отличается от первоначального в трех основных аспектах. Во-первых, предлагается посвятить правовым последствиям международных правонарушений и правовым последствиям международных преступлений две отдельные главы части 2. Во-вторых, в каждой из этих категорий проводится различие между материальными и инструментальными (или процедурными) последствиями. В-третьих, часть 3 целиком посвящается вопросу о мирном урегулировании споров, возникающих в результате предположительно совершенного международно-противоправного деяния. В этой связи возникает вопрос, оправданы ли такие изменения. Специальный докладчик подчеркивает в своем докладе (там же, пункты 16 и 18), что его предложения объясняются лишь соображениями методологического характера и никоим образом не связаны с занимаемой им позицией по той или иной из возникающих практических или теоретических проблем. Однако, можно ли действительно отделить вопросы методологии от вопросов теории или доктрины? Например, Специальный докладчик пришел к выводу о необходимости отдельного рассмотрения правовых последствий правонарушений и преступлений, поскольку трудно найти «наименьший общий

знаменатель». Впрочем, в проекте статьи 14 части 2, переданном Редакционному комитету, его предшественник допускал, по крайней мере не явным образом, существование какого-то общего знаменателя для правовых последствий международно-противоправных деяний, за исключением наиболее серьезных преступлений, которые, по его мнению, порождали свои собственные правовые последствия. Таким образом, различие заключается не только в методологии, оно носит также теоретический характер. Комиссия сможет высказать свое мнение относительно обоснованности изменений, предложенных Специальным докладчиком, лишь после того, как он представит все свои доклады и проекты статей частей 2 и 3 проекта.

32. Что касается нового проекта статьи 6, то он согласен со Специальным докладчиком в том, что прекращение деяния следует рассматривать отдельно от положений о репарации, и он находит в целом убедительными доводы, приведенные в этой связи. Тем не менее напрашиваются некоторые замечания.

33. Во-первых, Специальный докладчик говорит (там же, пункт 31) о том, что прекращение деяния соотносится скорее с противоправным действием, нежели с его правовыми последствиями, и что в этом смысле оно не является одной из форм репарации, добавляя, что прекращение деяния как обязательство и средство правовой защиты связано с непрерывным и обычным действием первичной нормы, нарушением которой является предшествующее противоправное поведение, а не вторичной нормы, которая приобретает юридическую силу лишь после совершения противоправного деяния. Г-н Ши совершенно не разделяет эти взгляды. По его мнению, как и по мнению других членов Комиссии, прекращение деяния и реституция в природе как форма репарации часто осуществляются в сочетании друг с другом. Так происходит, например, в случае требования об освобождении территории, предъявленного потерпевшей стороной или потерпевшими сторонами, освобождения заложников или реституции имущества. Кроме того, представляется, что Специальный докладчик понимает трудность защиты какой-либо крайней позиции, поскольку в докладе (там же, пункт 32) он говорит о том, что прекращение деяния, несмотря ни на что, относится к правовым последствиям противоправного деяния в широком смысле. Действительно, речь идет о деликатных теоретических вопросах, и г-н Ши, подобно г-ну Янкову (2105-е заседание), считает, что Специальный докладчик не должен проводить слишком большое различие между прекращением деяния и репарацией или, в частности, реституцией в природе.

34. Во-вторых, Специальный докладчик проводит различие между, с одной стороны, противоправным деянием, имеющим продолжительный характер или распространяющимся во времени, и, с другой — кратковременным противоправным деянием, добавляя, что прекращение деяния представляет реальный интерес лишь в первом случае.

Трудность в этом вопросе связана с определением противоправного деяния, имеющего продолжительный характер, или с критерием, который необходимо установить для его определения. Специальный докладчик напоминает (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 34, в конце), что Комиссия, объясняя в комментарии к статье 18 части I проекта разницу между международно-противоправным деянием, продолжающимся во времени, и кратковременным противоправным деянием, подчеркнула, что первое представляет собой «единичное деяние, распространяющееся во времени и имеющее длительный характер», в то время как второе представляет собой «кратковременное деяние, имеющее продолжительные последствия», например акт конфискации, по поводу которого Комиссия уточняла, что «действие государства как таковое прекращается в данном случае сразу же после того, как конфискация имела место, даже если ее последствия и являются длительными». Специальный докладчик заявляет о своем несогласии с Комиссией по этому вопросу и присоединяется к мнению бывшего Специального докладчика г-на Аго и Г. Трипеля (там же, пункты 35—37). Однако, будучи примененным, например, к национализации некоторых видов иностранного имущества, защищаемое Трипелем определение могло бы повлечь за собой последствия, нетерпимые для государства, проводящего национализацию. Действительно, в настоящее время ряд государств настоятельно ссылаются на так называемую норму традиционного международного права относительно национализации, нарушение которой представляло бы противоправное деяние продолжительного характера, заключающееся в незаконном присвоении иностранного имущества. Согласно логике Специального докладчика в данном случае возникла бы необходимость в прекращении деяния, то есть в «денационализации». И поскольку Специальный докладчик указывает (там же, пункт 57), что в отличие от репарации, и в частности от реституции в натуре, на прекращение деяния не распространяются никакие исключения, требование о прекращении деяния может в таком случае поставить под угрозу социально-экономическую систему данного государства или помешать ее функционированию. Специальный докладчик должен учесть это обстоятельство.

35. Что касается прекращения деяния в случае противоправного бездействия, то г-н Ши не возражал бы против включения этого понятия в проект статьи 6, однако, как и другие члены Комиссии, в частности г-н Барбоса (2102-е заседание) и г-н Томушат (2104-е заседание), он сомневается в том, что можно квалифицировать в качестве прекращения деяния требование, выдвигаемое потерпевшим государством с целью добиться выполнения обязательства восстановить первоначальное положение. К тому же Специальный докладчик признает некоторую неопределенность в этом вопросе как в теории, так и в практике.

36. Новый проект статьи 7 о реституции в натуре также в целом приемлем для него, хотя и в этом случае есть некоторые замечания. Прежде всего

Специальный докладчик анализирует понятие реституции в натуре, исходя из двух основных толкований (A/CN.4/416 и Add.1, пункт 64): с одной стороны, восстановление status quo ante и, с другой стороны, восстановление ситуации, которая сложилась бы или могла бы сложиться в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено. Однако ничто в статье 7 не дает оснований говорить о том, какому из этих двух толкований он отдает предпочтение. Это важный момент, поскольку оба определения влекут за собой совершенно различные последствия, как это, впрочем, признает Специальный докладчик (там же, пункт 67). Со своей стороны, г-н Ши предпочитает определить реституцию в натуре как восстановление status quo ante.

37. Специальный докладчик приводит фактор невозможности в качестве ограничения для «реституции в натуре» независимо от того, идет ли речь о материальной невозможности, правовой невозможности или же о чрезмерности бремени для государства-правонарушителя. Что касается правовой невозможности, то он допускает лишь такую, которая затрагивала бы какую-либо императивную норму общего международного права. Поэтому в пункте 3 проекта статьи 7 он исключает такое положение, когда государства могли бы сослаться на препятствия, вытекающие из их внутреннего права, с тем чтобы уклониться от выполнения обязательства осуществить реституцию в натуре. Данное предложение как общий принцип оправданно, однако это не означает, что необходимо решительно отвергать все препятствия, вытекающие из внутреннего права. Другие члены Комиссии уже говорили об этом: иногда бывает трудно, а то и невозможно отвергнуть или отменить решения национального судебного органа, и прежде всего вышестоящего суда. Хотя и верно, что некоторые правовые системы позволяют правительству вмешиваться в разбирательство иска, рассматриваемого в суде, когда, по его мнению, существует риск нарушения договорного обязательства, точно так же возможно, что правительство бывает бессильно по причинам конституционного характера оспорить решение вышестоящего суда. Несомненно, это может служить примером правовой невозможности реституции в натуре. Впрочем, Специальный докладчик признает, что иногда придется учитывать трудности, связанные с внутренним правом, в частности, в случае экспроприации. Однако он усматривает в этом случае не внутреннюю правовую невозможность, а, скорее, невозможность, вытекающую из чрезмерности бремени, что равносильно чинению серьезных препятствий функционированию политической, экономической или социальной системы государства. Тем не менее, хотя и считается, что акт экспроприации является действием продолжительного характера,— в том смысле, в каком Специальный докладчик толкует это в своем докладе (там же, пункты 35—37),— прекращение деяния будет необходимо, и поэтому на него не будут распространяться никакие исключения. И вновь возникнет вопрос о проведении различия между прекращением деяния и реституцией.

38. И наконец, г-н Ши, подобно Специальному докладчику, считает, что не следует предусматривать специальный режим в отношении противоправных деяний, касающийся иностранцев. Поэтому необходимо рассмотреть вопрос об изъятии проекта статьи 7, представленного предыдущим Специальным докладчиком. Для обоснования этой меры было бы достаточно соображений, изложенных Специальным докладчиком (там же, пункты 104—108), в частности идеи неадекватности проведения различия между «прямым» и «косвенным» ущербом, причиненным государству. Тем не менее такое различие по-прежнему является важным для режима ответственности государств, применяемого в отношении иностранцев: именно из-за этого различия государства не имеют права поддерживать иски своих граждан до тех пор, пока не будут исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, или же в тех случаях, когда нет прямого отказа в правосудии.

39. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что, поскольку проекты статей, предложенные Специальным докладчиком, будут направлены в Редакционный комитет, в целях экономии времени именно в нем он непосредственно выскажет свои замечания по форме и существу этих документов.

40. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) благодарит всех членов Комиссии, которые, поддержав его предложения или выступив против них, помогли ему лучше понять, по какому пути следует идти. Он подведет итог прениям, придерживаясь плана, которому следовал в своем предварительном докладе (A/CN.4/416 и Add.1), то есть затронув вначале план, предложенный для частей 2 и 3 проекта, а затем вопросы прекращения деяния и реституции в натуре.

41. Что касается предложенного плана (там же, пункт 20), то г-н Аранджо-Руис отмечает, что почти все члены Комиссии, высказавшиеся по этой теме, задавались вопросом относительно связи между международными правонарушениями и международными преступлениями. Как он уже объяснял, он предлагает рассматривать правонарушения и преступления раздельно только потому, что, на его взгляд, правонарушения хорошо известны и их легче установить, в то время как преступления относятся, по крайней мере, по его мнению, к менее известной и более деликатной области. В принципе он не возражает против формулы «кумулятивного» подхода (там же, пункт 11). Однако, учитывая эволюцию международного права и различие между международными правонарушениями и международными преступлениями, установленное в статье 19 части 1 проекта, ему представляется несколько странным рассматривать одновременно, в совокупности, обе категории международно-противоправных деяний, акцентируя внимание лишь на одной из них с учетом различия, предусматриваемого формулой «кумулятивного» подхода. Г-н Аранджо-Руис по-прежнему считает, что только после глубокого анализа вопроса о правонарушениях он сможет принести Комиссии

пользу на самом сложном этапе ее работы, этапе формулирования концепции и разработки в рамках прогрессивного развития международного права режима, применяемого к конкретным последствиям, к которым приводят или должны приводить преступления.

42. Действительно, в тех или иных проектах статей, над которыми он работал до сих пор, включая проекты, которые он намеревается представить в своем втором докладе, имеются элементы, которые, вероятно, могли бы применяться в той или иной степени как к преступлениям, так и к правонарушениям. Однако он не настолько уверен в этом, чтобы отважиться на такой вывод. Например, в своем предварительном докладе он отмечал, что, возможно, норма о прекращении деяния и ее включение в самостоятельную статью в большей степени необходимы применительно к преступлениям, нежели к правонарушениям, и это замечание относится также к вопросу о сатисфакции, который будет рассмотрен во втором докладе. Однако г-н Аранджо-Руис не имеет окончательной ясности в вопросе обо всех последствиях. Например, возможно, что сатисфакция как репарация применяется не во всех ее формах в случае преступлений. На данном начальном этапе его работы в качестве Специального докладчика не уверен он также и в том, в какой степени, при каких обстоятельствах и в какой форме в случае правонарушения должна будет осуществляться сатисфакция. И было бы труднее сгладить противоречия, если бы последствия как правонарушений, так и преступлений рассматривались одновременно. Г-н Корона (2105-е заседание) отметил эту трудность, и именно он предложил проанализировать противоправные деяния, относящиеся к «промежуточным категориям», то есть находящиеся где-то посередине между правонарушениями и преступлениями. Г-н Барсегов (2104-е заседание) также отмечал, что в национальных уголовных кодексах вначале приводятся определения правонарушений, затем указываются меры наказания, которые соответствуют каждому из этих правонарушений с учетом их серьезности. Однако, как отмечал тот же г-н Барсегов, рассматриваемый вопрос касается международно-противоправных деяний. Поэтому Специальный докладчик не считает, что в данном случае речь идет об определении правонарушений — иначе говоря, первичных норм — или об определении санкций, как это делается в национальном уголовном кодексе: имеются международные правонарушения, с одной стороны, международные преступления — с другой, и ни в том, ни в другом случае не существует ясного и не вызывающего споров определения конкретных противоправных действий (за исключением некоторых широких категорий преступлений, которым были даны плохие определения) или наказаний, которые должны назначаться за преступления, или какого-либо механизма для такого наказания. Он также не считает, что будет так легко перенести в международное право модели, характерные для национального уголовного права. Со своей стороны, он не в состоянии сделать это прямо сейчас

с такой же легкостью, с какой, как представляется, предлагает это сделать г-н Барсегов.

43. По мнению г-на Греффрата (там же), не следует предусматривать в действительности никакие санкции, даже возмещение убытков. Кроме того, г-н Барсегов также заявлял о своих сомнениях в том, что *restitutio* может применяться в случае международных преступлений. В определенной мере она будет применяться в таких случаях, однако также весьма вероятно, что не все положения нового проекта статьи 7 части 2 одинаково применимы к преступлениям и к правонарушениям. Поэтому представляется предпочтительным, чтобы Комиссия вначале высказала свое мнение о правовых последствиях правонарушений, как они предлагаются в статье 7, а затем изучила, как она могла бы распространить их на случаи преступлений.

44. Г-н Аранджо-Руис полагает, что г-н Беннуа (2122-е заседание) согласен с его анализом различия между международными правонарушениями и международными преступлениями, однако, вероятно, он пошел несколько дальше в вопросе о последствиях. По мнению г-на Беннуа, статья 19 части 1 осложнила бы кодификацию этой области права, поскольку она затрагивает элементы уголовного права, которые не связаны с международными реальностями, и вызовет трудности в вопросе о наказании за преступления. Иными словами, г-н Беннуа, который справедливо подчеркнул трудности данной темы, по-видимому, хочет отказаться от статьи 19. Г-н Аранджо-Руис не имеет такого намерения по тем же причинам, которые, в частности, побуждают г-на Барсегова высказать пожелание, чтобы последствия преступлений были незамедлительно изложены в докладе. Что касается г-на Греффрата, то, хотя он и поддерживает в принципе метод, примененный г-ном Аранджо-Руисом, то есть проведение указанного различия, он опасается, что самостоятельные положения относительно преступлений будут изложены в форме санкций, и считает, что было бы неосмотрительно толковать режим, применяемый к наиболее серьезным нарушениям международных обязательств, как форму уголовной ответственности. Г-н Аранджо-Руис не согласен с этой точкой зрения и напоминает, что, по мнению бывшего Специального докладчика г-на Аго и ряда других ученых, последствия международно-противоправного деяния не ограничиваются только репарацией. В самом деле, репарация, независимо от ее формы, заключает в себе, помимо элемента, предусматривающего только исправление положения, элемент, предполагающий меру наказания. Как подтверждает дипломатическая практика, это относится и к случаям правонарушений. Тем не менее трудно предусмотреть какую-либо санкцию для государства, и а fortiori применить ее к нему. Действительно, в конце второй мировой войны были наказаны три крупных государства, но это наказание состояло в поражении на поле боя и фактически явилось предпосылкой для наказания за отдельные преступления против мира и против человечества.

В этой связи, однако, г-н Томушат (2104-е заседание) вполне обоснованно напомнил, что в интересах населения следует предусматривать определенные ограничения в отношении возможностей репарации, ибо нельзя наказывать государство, не наказывая его народ. Тем не менее, несмотря ни на что, придется предусматривать ту или иную форму наказания, принудительные меры. Несомненно, в случаях правонарушений одной из форм наказания является, например, сатисфакция, хотя в этом случае наказания в большинстве его форм требует потерпевшее государство, и государство-правонарушитель в некотором смысле наказывает самого себя.

45. Проведение различия между правонарушениями и преступлениями необходимо также и в том, что касается прекращения деяния: положение относительно преступлений необходимо сформулировать в более жестких выражениях, нежели положение о правонарушениях или других международно-противоправных деяниях.

46. Второй крупной методологической проблемой является проведение различия между, с одной стороны, материальными последствиями (репарация и формы, которые она может принимать) и, с другой — мерами (в данном случае контрмерами), которые являются основным инструментом, используемым для того, чтобы добиться прекращения деяния, реституции в натуре, денежной компенсации или сатисфакции. Эти меры зависят от ряда предварительных условий, которые можно было бы назвать «предварительными мерами» и которые представляют собой действия, которые должно предпринять потерпевшее государство, прежде чем применять меры. Эти «предварительные меры» связаны с вопросом об осуществлении, и, хотя предыдущий Специальный докладчик рассматривал их в части 3 проекта, г-н Аранджо-Руис предпочел бы проанализировать их в части 2 вместе с мерами как таковыми. Это третий момент, в котором г-н Аранджо-Руис отходит от плана, предложенного предыдущим Специальным докладчиком. Кроме того, ему представляется, что эти два последних методологических вопроса — различие между материальными последствиями и средствами, используемыми с целью добиться прекращения деяния, и различие между мерами и «предварительными мерами» — являются менее спорными, нежели различие между правонарушениями и преступлениями. В самом деле, лишь один оратор, г-н Греффрат, высказал оговорки в отношении проведения различия между материальными и процедурными последствиями и очень мало сказал о том, как следует рассматривать проблемы осуществления, то есть о «предварительных мерах».

47. Что касается первого из этих различий, то г-н Греффрат согласен с ним при условии, что оно не будет рассматриваться как абсолютное различие, в чем г-н Аранджо-Руис вполне готов ему уступить: совершенно очевидно, что репарация связана не только с материальными последствиями и что меры не носят исключительно процедурного характера.

Однако г-н Грефрат, как и в вопросе о проведении различия между преступлениями и правонарушениями, по его словам, опасается, что проведение такого различия повлечет за собой «криминализацию» государств в случае серьезных нарушений. В этой связи Специальный докладчик считает, и г-н Разафиндраламбо (2102-е заседание), в частности, по-видимому, придерживается того же мнения, что репарация связана главным образом с материальной стороной и что она приобретает процедурный характер, например в случае сатисфакции или возмещения убытков, лишь тогда, когда имели место умысел или небрежность; в этой ситуации возникают проблемы наказания, как в случае наиболее серьезных форм правонарушений и, а fortiori, преступлений. Что касается мер, то они являются в основном «инструментами», и в этом смысле — но только в этом — они имеют процедурный характер, ибо не являются самоцелью, а применяются для того, чтобы добиться репарации или наказания. Рассматривать их в качестве материальных последствий — это значит предполагать, что они во всех случаях преследуют цель наказания или мщения и что потерпевшее государство вправе их применять. В них следует, скорее, усматривать средства, к которым следует прибегать с определенной целью, а именно с целью добиться репарации за наиболее распространенные правонарушения и иногда карать за более тяжкие деяния.

48. Что касается осуществления, а также того, как г-н Аранджо-Руис представляет себе часть 3, то в этом отношении его намерение изложить «предварительные меры» в части 2 и посвятить часть 3 вопросу об урегулировании споров, по-видимому, одобрили ряд ораторов, в том числе г-н Разафиндраламбо, г-н Калеру Родригеш (2103-е заседание), а также г-н Аль-Кайси и г-н Аль-Хасауна (2122-е заседание). Он руководствуется убеждением, что действия государств, являющиеся предпосылкой законности мер, должны рассматриваться одновременно с самими мерами. В самом деле, г-н Аранджо-Руис не понимает, как можно перейти к рассмотрению вопроса о мерах, четко не установив в рамках этого же контекста, в каких случаях и при каких обстоятельствах можно к ним прибегать в той или иной форме предварительного действия. Что касается вопроса о том, где следует рассматривать положения относительно этих условий: до или после положений относительно мер, таких как взаимность или репрессалии, то представляется целесообразным проанализировать их сразу же после анализа мер, с тем чтобы показать общие условия законности этих мер. Переносить их в часть 3, как если бы они представляли собой второстепенный аспект вопроса об осуществлении, было бы рискованно. Важно четко показать, что незамедлительное принятие мер государством, которое считает себя потерпевшим, лишь на основе одностороннего, исключительного и суверенного мнения, даже без обмена дипломатическими нотами, не должно быть нормой. В этой связи г-н Аранджо-Руис решительно осуждает как

с точки зрения кодификации, так и с точки зрения прогрессивного развития права хорошо известный радикальный dictum, содержащийся в арбитражном решении по делу *Air Service Agreement*<sup>5</sup>. Несмотря на все свое уважение к известным арбитрам, вынесшим это решение, он считает, что оно предоставляет слишком широкие возможности для действий, которые могут позволить себе лишь «сильные мира сего» и которые Комиссия могла бы с полным основанием осудить.

49. Что касается части 3 проекта, от которой никто не ожидает, что она будет представлять собой революционный прогресс в области мирного урегулирования споров, то г-н Аранджо-Руис попытается вновь выдвинуть в ней предложения, представлявшиеся им от имени Италии, а также Нидерландов, Японии, Мадагаскара и Дагомеи (в настоящее время Бенин) в ходе неудачных переговоров по вопросу о формулировке принципа мирного урегулирования споров, проводившихся в связи с разработкой Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>6</sup>. Он также напоминает о документе, представленном им Комитету, занимавшемуся разработкой этого документа, именно по той причине, что принцип мирного урегулирования был недостаточно отражен в формулировке, которая в конечном счете возобладавала. Однако необходимо проявлять реалистичный подход при рассмотрении проблемы о процедурах урегулирования споров с помощью третьей стороны в контексте свода статей об ответственности. Не следует упускать из виду, что принятие государствами любой обязательной процедуры урегулирования споров с помощью третьей стороны в такой широкой области, как ответственность государств, будет означать, что в отношении этих государств будет применена такая процедура за предполагаемое нарушение любого обязательства, вытекающего из любой нормы международного права в любой области, каким бы серьезным ни был конфликт связанных с этим интересов. Ясно, что государствам будет очень трудно взять на себя столь обременительное обязательство.

50. В заключение, касаясь предложенного плана, г-н Аранджо-Руис отмечает, что г-н Янков (2105-е заседание) и г-н Фрэнсис справедливо заявляли, что план, конкретный и подробный для части 2 проекта, становится затем все более и более схематичным, а часть 3 содержит практически лишь одно название. Г-н Аранджо-Руис поясняет, что это вызвано не небрежностью, а тем, что он рассматривает вопрос поэтапно и на нынешней стадии не в состоянии предусмотреть в деталях, как именно будут сочетаться части 2 и 3 и каким точно будет их содержание.

<sup>5</sup> *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978 (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 417).

<sup>6</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

51. Еще одно замечание касалось представления докладов. Г-н Аранджо-Руис согласен с тем, что эти документы следовало бы представлять своевременно, и говорит, что принял необходимые меры с целью избежать каких бы то ни было задержек. Однако нельзя ожидать, что он сможет вновь рассмотреть одновременно, то есть в одном докладе, все вопросы, затрагиваемые в проектах статей 6—16 части 2, которыми в настоящее время занимается Редакционный комитет. Сфера ответственности государств и, следовательно, ответственность Специального докладчика перед Комиссией и Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи огромны. Положения, которые в конечном счете будут закреплены в проектах статей и, возможно, в конвенции, должны будут применяться по отношению к нарушению любых норм международного права, и они призваны долгое время оставаться в силе после их принятия. Кроме того, любой проект статьи, выработанный не только Комиссией, но и специальными докладчиками, привлекает внимание правительств и юристов задолго до того, как он обретет свою окончательную форму, и иногда даже до того, как он будет рассмотрен в первом чтении. Хотя Специальный докладчик говорит об этом с сожалением, он считает, что, несмотря на бесспорные достоинства, упомянутые им проекты статей по-прежнему неудовлетворительны как с точки зрения кодификации, так и с точки зрения прогрессивного развития права. Документация, которая собрана или которую предстоит собрать и проанализировать, очень обширна: большой перечень ее был приведен уже в предварительном докладе, и еще более значительный перечень документации, касающейся вопросов компенсации, возмещения убытков, выплат по процентам и сатисфакции, будет приведен во втором докладе, который будет вскоре представлен и в котором будет завершено рассмотрение вопроса о репарации. Поэтому Комиссия неправомочна утверждать, что на ее рассмотрении находятся лишь два первых проекта статей о материальных последствиях международно-противоправного деяния, поскольку она уже может составить себе в целом довольно конкретное представление обо всех этих последствиях. На следующей сессии она рассмотрит проекты статей о мерах и о «предварительных» мерах, а, как он надеется, еще через год — проекты статей о последствиях преступлений.

52. Кроме того, были затронуты три момента в связи с вопросом о прекращении деяния: его характер и связь с репарацией; место в проекте статей, где должны рассматриваться связанные с ним положения; и формулировка нового проекта статьи 6.

53. Касаясь первого момента, г-н Аранджо-Руис отмечает, что предварительное определение, которое он дал прекращению деяния, отделив его от репарации, оспаривают г-н Барбоса и в меньшей степени г-н Томушат и г-н Беннуна. Тем не менее он полагает, что их высказывания на этот счет не противоречат занятой им позиции. Он напоминает, что он действительно признал, что обязательство прек-

ратить противоправное деяние, хотя оно и вытекает из первоначальной первичной нормы, является также результатом того, что эта норма уже была нарушена и что с этой точки зрения обязательство о прекращении деяния является в широком смысле лишь следствием противоправного деяния. Именно это он и пытался разъяснить в своем докладе, подчеркивая, что зачастую прекращение деяния происходит почти незаметно, поскольку оно основывается на реституции в натуре. Поэтому он не отрицает, что прекращение противоправного деяния предполагает его начало: это совершенно очевидно.

54. Конечно, он не забыл обратить внимание Комиссии на коллизию средств правовой защиты, которая реально имеет место в арбитражных судах, и именно так это поняли при чтении доклада г-н Хейес (2105-е заседание) и г-н Аль-Кайси. Ссылка на дело *SNCF (A/CN.4/416 и Add.1, сноска 59)* в связи с этим вопросом совершенно правильно понята г-ном Аль-Кайси, и не следует истолковывать ее так, как этого хочет г-н Барбоса (2102-е заседание).

55. Следует также отметить, что не всегда прекращение деяния становится частью репарации и что в некоторых делах — примером тому является дело *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*<sup>7</sup> — прекращение явно занимает главенствующее место. Конечно, можно представить себе другие ситуации, когда прекращение деяния является основным предметом внимания заинтересованного правительства: например, постепенное расширение оккупации территории, или постепенное ограничение прав и свобод иностранцев в каком-либо государстве в нарушение договорного права или общего международного права, или же длительное нарушение прав человека, вменяемое в вину какому-либо режиму или присущее режиму и вследствие этого представляющее собой постоянное и систематическое нарушение договорного или общего международного права.

56. Что касается проведения различия между «первичными» и «вторичными» нормами, на которые, как кое-кто его упрекает, он посягнул, то г-н Аранджо-Руис указывает, что именно на этом различии он и основывает самостоятельную, а то и неизбежно изолированную роль прекращения деяния. Разумеется, речь в данном случае идет отнюдь не о догмате веры, и именно поэтому он говорил о «промежуточной зоне». Если отдельные места его доклада, которые цитировали г-н Солари Тудела и г-н Ши, вызвали некоторые сомнения в этом отношении, то эти сомнения должны рассеяться при чтении пункта 32 указанного доклада. В этой связи замечание г-на Ши относительно вопроса о национализации, толкуемого с точки зрения прекращения деяния и реституции, является вполне уместным, и г-н Аранджо-Руис говорит, что он принял его к сведению.

<sup>7</sup> См. 2104-е заседание, сноска 7.

57. Что касается места положений относительно прекращения деяния, то, по мнению г-на Аранджо-Руиса, их следовало бы поместить перед положениями о различных формах репарации, однако не в части I. Поэтому он поддерживает предложение г-на Калеру Родригеша о том, чтобы поместить их среди общих принципов части 2, то есть в ее главе I.

58. В отношении текста нового проекта статьи 6 г-н Аранджо-Руис говорит, что он употребил глагол «gemaïns» вместо глагола «is» только для того, чтобы обратить внимание на постоянный характер обязательства государства и на постоянный характер первичной нормы, нормы, которую нарушения, какими бы многочисленными они ни были, не должны лишить силы.

59. Что касается формулировки, предложенной г-ном Грефратом для статьи 6 (2104-е заседание, пункт 31), в которой говорится о том, что на государство, совершившее деяние, возлагается обязательство его прекращения, если того требует потерпевшее государство («subject to a claim»), то ее недостаток состоит в том, что она ослабляет изложенную в статье норму. Работая над проектом статьи 6, он в действительности предусматривал формулировку, в соответствии с которой необходимо требование потерпевшего государства. Он не принял эту формулировку ввиду тех последствий, которые она может иметь для проблемы молчаливого согласия. Не будет ли принятие предложения г-на Грефрата подразумевать, что молчание потерпевшего государства будет слишком легко истолковываться как молчаливое согласие? Он может согласиться с другим внесенным предложением, а именно с предложением г-на Разафиндра-ламбо (2102-е заседание, пункт 60) относительно понятия продолжительности во времени.

60. По поводу реституции в натуре г-н Аранджо-Руис говорит, что в отличие от мнений, которых придерживаются г-н Грефрат, г-н Барбоса и г-н Ши, но согласно мнениям, которые разделяют г-н Калеру Родригеш, г-н Аль-Кайси, г-н Хейес, г-н Маккаффри и г-н Солари Тудела, он выступает за широкую концепцию понятия реституции. В этой связи в проекте статьи 8, которая будет представлена в его будущем втором докладе, со всей ясностью говорится, что репарацию следует понимать в самом широком смысле, а именно в том смысле, что ее результатом должно стать восстановление ситуации, которая могла бы сложиться в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено. Что касается опасений, вызываемых различными ограничениями обязательства обеспечить реституцию в натуре, которые предусмотрены в пунктах 1 и 2 нового проекта статьи 7, то он надеется, что эти опасения развеются, по крайней мере частично, при чтении следующих проектов статей, и в частности статьи о денежной компенсации. Тогда станет ясно, что государство, которое освобождает себя от обязательства обеспечить реституцию в натуре, ссылаясь на одну из причин, предусмотренных в пунктах 1 и 2 статьи 7, тем не менее по-прежнему будет обязано возместить ущерб посредством денежной компенсации.

61. Отвечая на предложение г-на Аль-Бахарны (2122-е заседание) сохранить латинское выражение *restitutio in integrum*, г-н Аранджо-Руис говорит, что это могло бы привести к путанице, тем более что данное выражение не имеет совершенно одинакового смысла в римском праве, в гражданском праве и в общем праве. Он также указывает в ответ на замечание г-на Томушата, что вопрос о возмещении убытков, а также о процентах будет рассмотрен в его втором докладе.

62. Что касается вопроса о недействительности, который затронул г-н Аль-Хасауна в связи с пунктом 3 проекта статьи 7, то г-н Аранджо-Руис отвечает, что ему непонятно, как международный судебный орган может непосредственно отменить внутренние законы государства или решение национального суда. Международный судебный орган может лишь объявить международно-противоправным присутствие или последствия — в зависимости от случая — элемента внутреннего права и направить государству судебный запрет. И последнему предстоит отменить это положение или изменить решение, которое препятствует реституции или другим формам репарации.

63. В заключение г-н Аранджо-Руис, отвечая на вопрос ПРЕДСЕДАТЕЛЯ, высказывается за передачу новых проектов статей 6 и 7 в Редакционный комитет.

64. Г-н ЭЙРИКССОН не возражает против передачи этих статей Редакционному комитету, однако хотел бы знать, что Комитет должен делать с ними.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна передать Редакционному комитету проекты статей 6 и 7, представленные Специальным докладчиком.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.*

## 2128-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 29 июня 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

## Сотрудничество с другими странами

[Пункт 10 повестки дня]

### ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ АФРО-АЗИАТСКОГО КОНСУЛЬТАТИВНО-ПРАВОВОГО КОМИТЕТА

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приглашает г-на Ндженгу выступить в Комиссии в качестве Наблюдателя от Афро-азиатского консультативно-правового комитета.
2. Г-н НДЖЕНГА (Наблюдатель от Афро-азиатского консультативно-правового комитета) говорит, что Афро-азиатский консультативно-правовой комитет высоко ценит свои традиционные связи, которые он поддерживает с Комиссией с 60-х годов. Как Генеральный секретарь этого Комитета в течение последних двух лет оратор убежден в приверженности всех его членов делу упрочения связей между этими двумя органами.
3. Комитет был рад приветствовать предыдущего Председателя Комиссии г-на Диаса Гонсалеса на своей двадцать восьмой сессии, которая состоялась ранее в этом году в Найроби, и чрезвычайно признателен ему за сделанное им содержательное сообщение. В соответствии с одним из положений Устава Комитета, которое требует, чтобы он рассматривал на своих сессиях прodelьываемую Комиссией работу, в работе прошлых сессий Комитета участвовал ряд видных нынешних и бывших членов Комиссии. Двое из бывших ее членов, г-н Элиас и покойный Наджендра Сингх, в свое время сами являлись председателями Комитета.
4. Комитет высоко оценивает роль Комиссии в прогрессивном развитии и кодификации международного права и приветствует ее тщательную разработку жизненно важных для международного сообщества тем. Особый интерес для правительств стран Афро-азиатского региона представляют три пункта повестки дня Комиссии, к ним относятся: международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом; юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности; и право несудоходных видов использования международных водотоков. Второй и третий пункты, которые стояли на повестке дня Комитета в течение длительного времени, включены и в ее нынешнюю программу работы. Кроме того, вопросу о юрисдикционных иммунитетах были посвящены два совещания юрисконсультлов правительств — членов Комитета, состоявшихся в 1984 и 1987 годах. Интерес Комитета к этой теме, которой он занимается с конца 50-х годов, безусловно, возрастает в связи с тем, что Комиссия приступила ко второму чтению проекта статей по этому вопросу.
5. Пункт, касающийся «права международных рек», был впервые включен в повестку дня Комитета в 1967 году и с тех пор рассматривался в ходе ряда его сессий. Огромный интерес государств-членов к этому вопросу вполне понятен, поскольку через их территории протекают многие великие реки мира, такие как Нил, Нигер, Инд,

Тигр и Евфрат. Однако на сессии, состоявшейся в 1985 году в Аруше, было решено отложить дальнейшее рассмотрение этого пункта до тех пор, пока в работе Комиссии по этому вопросу не будет достигнут достаточный прогресс. Теперь же Комитет считает, что под умелым руководством Специального докладчика г-на Маккаффри Комиссии удалось добиться большого прогресса, и поэтому надеется вновь включить этот пункт в свою повестку дня.

6. Многие члены Комитета считают трансграничное перемещение и захоронение опасных и токсичных отходов жизненно важным аспектом ответственности за действия, не запрещенные международным правом, и недавно по этому вопросу была проведена конференция, которая приняла Базельскую конвенцию о контроле за трансграничным перемещением опасных отходов и их удалением 1989 года. Хотелось бы надеяться, что на совещании юрисконсультлов правительств государств — членов Комитета можно будет рассмотреть эту Конвенцию, с тем чтобы оказать государствам региона помощь в связи с этим вопросом, вызывающим большую обеспокоенность.

7. На своей двадцать восьмой сессии Комитет принял решение об организации в сотрудничестве с Комиссией семинара по этим трем темам в ходе сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи в Нью-Йорке. По мнению оратора, подобный семинар будет чрезвычайно полезен для будущей работы обоих органов по этим темам. Секретариат Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке согласился обеспечить обслуживание семинара, который состоится 9—13 октября 1989 года. Выступающий также надеется, что Комиссия согласится обратиться к специальным докладчикам по рассматриваемым темам с просьбой представлять ее на семинаре и что в работе семинара примет участие возможно большее число членов Комиссии.

8. Говоря о нынешней программе работы Комитета, выступающий напоминает, что подготовленное Комитетом в 1985 году исследование о содействии более широкому использованию государствами-членами услуг Международного Суда было распространено в качестве документа Генеральной Ассамблеи на ее сороковой сессии<sup>1</sup>. Это исследование нашло положительный отклик, и в 1986 году в сотрудничестве с Международным Судом был организован коллоквиум, а для рассмотрения на следующей сессии Комитета предстоит подготовить исследование, продолжающее эту тему.

9. В рамках программы сотрудничества между Организацией Объединенных Наций и Афро-азиатским консультативно-правовым комитетом Комитет продолжит подготовку кратких записок по правовым аспектам некоторых избранных пунктов, которые предстоит рассмотреть Шестому комитету на сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи. Они будут включать записки о деятель-

<sup>1</sup> См. А/40/682.



ности Комиссии на нынешней сессии, а также записки по другим пунктам, касающимся общей программы работы Комитета.

10. Комитет, который всегда уделял большое внимание морскому праву, на своей двадцать восьмой сессии принял решение возродить свой Подкомитет по морскому праву и поручил его Секретариату подготовить краткий доклад о совместных предприятиях горнодобывающего подразделения Международного органа по морскому дну — Предприятия — и корпоративных организаций, в особенности из развивающихся стран.

11. Другие элементы программы работы Комитета включают подготовку исследований о захоронении токсичных отходов у берегов развивающихся стран; статусе палестинцев в обращении с ними; депортации палестинцев в нарушение международного права; критериях разграничения международного терроризма и национально-освободительных движений; экстрадиции преступников, скрывающихся от правосудия; бремени задолженности развивающихся стран; концепции «зоны мира» в международном праве; превращении Индийского океана в зону мира; правовых рамках промышленных совместных предприятий; элементах правового документа о добрососедских отношениях между странами Афро-азиатского и Тихоокеанского регионов; вопросах права международной торговли; и технико-экономическом обосновании создания центра для проведения научных исследований и разработок по вопросам правовых режимов, применимых к экономической деятельности в развивающихся странах Азии и Африки.

12. В заключение выступающий от имени Комитета приглашает Председателя Комиссии принять участие в качестве ее представителя в работе двадцать девятой сессии Комитета, которая состоится в Пекине в апреле 1990 года.

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Наблюдателя от Афро-азиатского консультативно-правового комитета за его выступление и за приглашение представлять Комиссию на двадцать девятой сессии Комитета. Результаты обсуждения Комитетом таких вопросов, как юрисдикционные иммунитеты государств и международные водотоки, несомненно, внесут вклад в деятельность Комиссии. Предложение о проведении семинара в Нью-Йорке полностью поддерживается Комиссией, и он убежден в том, что соответствующие специальные докладчики будут рады принять в нем участие.

14. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС благодарит Афро-азиатский консультативно-правовой комитет через его Наблюдателя за теплый прием, который был ему оказан как представителю Комиссии на двадцать восьмой сессии Комитета. Едва ли нужно говорить о значении тесного сотрудничества между Комитетом и Комиссией в дальнейшей работе по кодификации международного права.

15. Г-н ШИ выражает признательность Наблюдателю от Афро-азиатского консультативно-право-

вого комитета за его чрезвычайно содержательное сообщение о деятельности Комитета, который играет важную роль в консультациях между азиатскими и африканскими государствами по юридическим вопросам, представляющим общий интерес. В прошлом он сам участвовал в работе двух его сессий и на собственном опыте убедился в том, что сотрудничество между Комиссией и Комитетом является взаимовыгодным. Выступающий верит в то, что в будущем такое сотрудничество расширится. Он выражает убеждение, что жители Пекина, где в 1990 году состоится следующая сессия Комитета, окажут Комитету самый теплый прием.

**Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером [A/CN.4/409 и Add.1—5<sup>2</sup>, A/CN.4/417<sup>3</sup>, A/CN.4/420<sup>4</sup>, A/CN.4/L.431, раздел E, A/CN.4/L.432, ILC(XLI)/Conf. Room Doc. 1]**

[Пункт 4 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ<sup>5</sup>

СТАТЬИ 1—32 И ПРОЕКТЫ ФАКУЛЬТАТИВНЫХ ПРОТОКОЛОВ ОДИН И ДВА

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета представить проекты статей 1—32, принятые Комитетом во втором чтении, а также проекты Факультативных протоколов один и два (A/CN.4/L.432).

17. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) выражает признательность членам Редакционного комитета за их сотрудничество и напряженную работу, а также другим членам Комиссии, которые приняли активное участие в обсуждениях, проходивших в Комитете. Необходимо особо отметить неустанную, самоотверженную работу Специального докладчика и его конструктивный подход. Выступающий также благодарит Секретариат, в частности Жаклин Доши, Мануш Арсанджани и Мануэля Рама-Монтальдо, которые показали великолепный пример высокоэффективной работы группы сотрудников Секретариата.

18. Во время второго чтения Редакционный комитет стремился вносить как можно меньше изменений в принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении тексты, должным образом учитывая при этом мнения, выраженные правительствами, и поправки, предложенные Специальным докладчиком на основе этих мнений.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>5</sup> Проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 29 и далее. Комментарии см. там же, стр. 29, сноска 72.

19. Помимо статей 1—32 в докладе Редакционного комитета (A/CN.4/L.432) содержатся два проекта факультативных протоколов, в которых, соответственно, рассматриваются статус курьера и почты специальных миссий и статус курьера и почты международных организаций универсального характера. Выступающий предлагает Комиссии рассматривать проект постатейно.

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

20. Текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 1, гласит:

ЧАСТЬ I

#### ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

##### *Статья 1. Сфера применения настоящих статей*

**Настоящие статьи применяются к дипломатическим курьерам и дипломатической почте, используемым для официальных сношений государства со своими миссиями, консульскими учреждениями или делегациями, где бы они ни находились, и для официальных сношений этих миссий, консульских учреждений или делегаций с посылающим государством или между собой.**

21. Редакционный комитет рекомендует не вносить изменений в статью 1, принятую в первом чтении. Однако это не означает, каким бы странном это ни казалось, что сфера применения самих статей осталась неизменной.

22. Согласно статье 1 эти статьи должны применяться к дипломатическим курьерам и дипломатической почте, используемым для официальных сношений «государства» со своими «миссиями, консульскими учреждениями» и «делегациями», а также для официальных сношений этих миссий, консульских учреждений и делегаций с государством или между собой. Обобщенно определенная таким образом сфера применения статей разъясняется статьей 3 (Используемые термины), которая, как она была утверждена в первом чтении, включала в сферу применения проекта дипломатических курьеров и дипломатическую почту по смыслу Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года; консульских курьеров и консульскую почту по смыслу Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года; курьеров и почту специальных миссий по смыслу Конвенции о специальных миссиях 1969 года; и курьеров и почту постоянного представительства, постоянной миссии наблюдателя, делегации или делегации наблюдателя по смыслу Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера 1975 года<sup>6</sup>. Однако такая сфера применения отнюдь не была всеобщей, поскольку статья 33 допускала факультативное заявление, с помощью которого любое государство при выражении своего согласия на обязательность для него этих статей или в любой последующий момент могло сделать заявление, ограничивающее сферу применения статей в том, что касалось данного

<sup>6</sup> Эти четыре конвенции упоминаются как «кодификационные конвенции». Ниже Конвенция 1976 года упоминается как «Венская конвенция о представительстве государств 1975 года».

государства, указав ту категорию курьеров или почты, к которой оно не будет применять статьи. Поэтому, несмотря на широкую сферу применения, каждое государство имело возможность ограничить ее, сделав заявление.

23. Такое факультативное заявление призвано учесть мнение ряда членов Комиссии и правительств, которые считают, что сфера применения статей является слишком широкой. Они полагают, что, поскольку некоторые из четырех конвенций, упомянутых в статье 3, были ратифицированы или приняты лишь ограниченным числом участников, государства, которые не являются участниками этих конвенций и возражают против них, возможно, не пожелают присоединиться к этим статьям. С другой стороны, подчеркивалось, что статья 33 противоречит одной из основных целей статей, а именно установлению единообразного режима для всех курьеров и всей почты. В своем восьмом докладе (A/CN.4/417, пункт 277) Специальный докладчик предложил исключить статью 33, ввиду того что она пользуется лишь незначительной поддержкой и против нее имеются существенные оговорки и возражения.

24. В соответствии с предложением Специального докладчика Редакционный комитет принял решение рекомендовать исключить статью 33. Он также постановил вынести рекомендацию о том, чтобы ограничить сферу применения статей, исключив курьера и почту специальных миссий по смыслу Конвенции о специальных миссиях 1969 года. Государства, желающие применять статьи к таким курьерам и такой почте, могут сделать это, присоединившись к факультативному протоколу, который выступающий прокомментирует позднее. Для такого уменьшения сферы применения нет необходимости вносить какие бы то ни было изменения в статью 1; требуется лишь исключить ссылки на специальные миссии и их курьеров и почту в пункте 1 (1) с, (2) с и (6) b статьи 3.

25. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) благодарит Председателя Редакционного комитета за теплые слова и выражает признательность Секретариату за его помощь.

26. Выступающий согласен с общим толкованием сферы применения статей, которое было дано Председателем Редакционного комитета, и выражает надежду на то, что два факультативных протокола расширят перспективы достижения широкого согласия.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 1.

*Статья 1 принимается.*

СТАТЬЯ 2 (Курьеры и почта, не входящие в сферу применения настоящих статей)

28. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 2, которая гласит:

**Статья 2. Курьеры и почта, не входящие в сферу применения настоящих статей**

Тот факт, что настоящие статьи не применяются к курьерам и почте, используемым для официальных сношений специальных миссий или международных организаций, не затрагивает:

- а) правового статуса таких курьеров и почты;
- б) применения к таким курьерам и почте любых изложенных в настоящих статьях норм, которые подлежали бы применению согласно международному праву независимо от настоящих статей.

29. Статья 2 преследует цель включения в разработываемый Комиссией основной документ ссылки на курьеров и почту, используемых для официальных сношений специальных миссий или международных организаций, поскольку было принято решение о том, что вопрос о таких образованиях будет подробно рассмотрен отдельно, в факультативных протоколах.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 2.

*Статья 2 принимается.*

31. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что, хотя он не возражает против принятия статьи 2, по его мнению, нет необходимости напоминать ни государствам, которые подпишут факультативные протоколы, ни тем, кто этого не сделает, о том, что существуют положения международного права, применимые к курьерам и почте специальных миссий и международных организаций.

32. Г-н ЯНҚОВ (Специальный докладчик) говорит, что статья 2 является полезным защитительным положением, которое обеспечит защиту в ситуациях, не подпадающих под сферу действия двух протоколов, например, в случае сношений национально-освободительных движений.

**СТАТЬЯ 3 (Используемые термины)**

33. Г-н ҚАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 3, который гласит:

*Статья 3. Используемые термины*

**1. Для целей настоящих статей:**

1) «дипломатический курьер» есть лицо, надлежащим образом уполномоченное посылающим государством либо на регулярной основе, либо для данного случая в качестве курьера ad hoc, как-то:

- а) дипломатический курьер по смыслу Венской конвенции о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 года;
- б) консульский курьер по смыслу Венской конвенции о консульских сношениях от 24 апреля 1963 года; или
- в) курьер постоянного представительства, постоянной миссии наблюдателя, делегации или делегации наблюдателя по смыслу Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера от 14 марта 1975 года,

которому поручено обеспечить сохранность, доставку и вручение дипломатической почты и который используется для официальных сношений, указанных в статье 1;

2) «дипломатическая почта», сопровождаемая или не сопровождаемая дипломатическим курьером и используемая для официальных сношений, указанных в статье 1, означает места, содержащие официальную корреспонденцию, и доку-

менты или предметы, предназначенные исключительно для официального пользования, имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер, как-то:

- а) дипломатическая почта по смыслу Венской конвенции о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 года;
- б) консульская вализа по смыслу Венской конвенции о консульских сношениях от 24 апреля 1963 года; или

в) почта постоянного представительства, постоянной миссии наблюдателя, делегации или делегации наблюдателя по смыслу Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера от 14 марта 1975 года;

3) «посылающее государство» означает государство, отправляющее дипломатическую почту в адрес своих миссий, консульских учреждений или делегаций или из своих миссий, консульских учреждений или от делегаций;

4) «принимающее государство» означает государство, на территории которого расположены миссии, консульские учреждения или делегации посылающего государства, получающие или отправляющие дипломатическую почту;

5) «государство транзита» означает государство, по территории которого дипломатический курьер или дипломатическая почта следует транзитом;

6) «миссия» означает:

а) постоянное дипломатическое представительство по смыслу Венской конвенции о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 года;

б) постоянное представительство и постоянную миссию наблюдателя по смыслу Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера от 14 марта 1975 года;

7) «консульское учреждение» означает генеральное консульство, консульство, вице-консульство или консульское агентство по смыслу Венской конвенции о консульских сношениях от 24 апреля 1963 года;

8) «делегация» означает делегацию или делегацию наблюдателя по смыслу Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера от 14 марта 1975 года;

9) «международная организация» означает межправительственную организацию.

2. Положения пункта 1, касающиеся используемых в настоящих статьях терминов, не наносят ущерба использованию этих терминов или значению, которым они могут наделяться в других международных документах или во внутреннем праве любого государства.

34. Поскольку курьер и почта специальных миссий исключены из сферы применения статей и должны рассматриваться в факультативном протоколе, все положения статьи 3, которые касались таких курьеров и почты, а также самих специальных миссий, были опущены.

35. Г-н ЯНҚОВ (Специальный докладчик), говоря о пункте 1 (1) *с* и (6) *б*, указывает, что в ходе работы Редакционного комитета стало ясно, что Конвенция о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций 1946 года и Конвенция о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений 1947 года имеют самое непосредственное отношение к теме официальных сношений государств со своими постоянными и другими миссиями и делегациями в международных организациях и на международных конференциях. Со времени их принятия эти конвенции служили правовой основой таких сношений, в том числе поддерживаемых с помощью курьеров и почты, и они завоевали

всеобщее признание со стороны как членов Организации Объединенных Наций и специализированных учреждений, так и тех, кто ими не является. Хотя в них не содержится специальных положений относительно определений или использования терминов, такие определения могут быть без труда выведены из них. В качестве примера выступающий цитирует разделы 11 и 16 статьи IV Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций, в которых самым прямым образом определяется, в каком смысле следует употреблять термин «представители».

36. Он готов согласиться с отсутствием ссылок на Конвенции 1946 и 1947 годов на том основании, что в них не определяются концепции постоянного представительства, делегации или курьера, однако, чтобы Комиссию потом не обвиняли в том, что она сослалась лишь на конвенцию, которая еще не вступила в силу, а именно Венскую конвенцию о представительстве государств 1975 года, выступающий будет настаивать на полном отражении только что высказанных им соображений в комментарии.

37. Г-н ТОМУШАТ говорит, что ссылка в пункте 1 (2) статьи 3 на места, «имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер», является излишней, может быть неправильно истолкована и ее следует исключить. Эта формулировка, как представляется, подразумевает, что подобные внешние знаки являются неотъемлемой составной частью дипломатической почты, и если по случайности или в результате какого-либо преступного деяния они будут уничтожены, то почта утратит дипломатический статус.

38. Г-н МАХЬЮ, говоря о решении Редакционного комитета исключить положения статьи 3, касающиеся специальных миссий, выражает надежду на то, что в комментарии будут разъяснены мотивы их исключения.

39. Г-н МАККАФФРИ, не выдвигая возражений в отношении позиции Специального докладчика, говорит, что он оставляет за собой право отреагировать на конкретные положения комментария, когда будет иметься в наличии текст.

40. Замечание г-на Томушата не лишено смысла, хотя справедливости ради следует отметить, что какое-либо указание, подтверждающее, например для таможенных служащих, тот факт, что то или иное отправление является дипломатической почтой, необходимо. Вместо исключения ссылки на «видимые внешние знаки», возможно, было бы предпочтительнее отметить в комментарии, что такие знаки не играют решающую роль в определении статуса дипломатической почты.

41. Поскольку нумерация подпунктов статьи 3 является не самой удобной, может быть, лучше было бы применить систему обозначений, использованную в статье 41 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, в соответствии с которой, например, пункт 1 (2) *b* обозначался бы как пункт 1 *b*, *ii*.

42. Г-н БЕННУНА говорит, что он с пониманием относится к замечаниям Специального докладчика и не видит причин, препятствующих включению ссылки на Конвенции 1946 и 1947 годов в проект статьи. Он разделяет мнение г-на Томушата относительно того, что формулировка «имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер» в пункте 1 (2) статьи 3 создает впечатление, что наличие таких знаков является непременным условием дипломатического статуса почты. Поэтому, возможно, было бы целесообразно заменить эту формулировку словами «и обычно имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер».

43. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он не поддержит никаких изменений формулировки «видимые внешние знаки», которая указывает на то, что тот или иной багаж является дипломатической почтой.

44. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он поддерживает предложение г-на Маккаффри использовать для подпунктов статьи 3 такую же систему нумерации, что и в статье 41 Венской конвенции о праве международных договоров.

45. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), ссылаясь на замечания г-на Томушата в отношении формулировки «видимые внешние знаки», говорит, что, по его убеждению, такая ссылка необходима. В противном случае никак нельзя будет определить, какое из отправлений является дипломатической почтой. Однако имеет смысл пояснить в комментарии, что если в результате исключительных обстоятельств внешние знаки дипломатической почты были уничтожены, то она по-прежнему должна считаться дипломатической почтой в том случае, если посылающее государство может представить свидетельства того, что такая почта используется для официальных сношений. Цель этой ссылки состоит не только в идентификации отправления в качестве дипломатической почты, но и в указании основных признаков дипломатической почты, одним из которых являются видимые внешние знаки. Эта формулировка заимствована из пункта 4 статьи 27 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года.

46. Что касается предложения г-на Маккаффри, поддержанного г-ном Эйрикссоном, в отношении изменения обозначения подпунктов статьи 3, то выступающий отмечает, что Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года является лишь одним из возможных образцов и что в принятых впоследствии документах использовались различные способы нумерации. Однако оратор не возражает против предлагаемого изменения.

47. В ответ на замечание г-на Беннуны о включении в проект статей конкретной ссылки на Конвенции 1946 и 1947 годов выступающий отмечает, что это можно было бы отразить в комментарии, хотя он и не будет возражать против включения такой ссылки, если того пожелает Комиссия. Однако оратор не считает, что

добавление слова «обычно» перед словом «носящие» в соответствии с предложением г-на Беннуны сколь-либо улучшит нынешнюю формулировку пункта 1 (2).

48. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что ссылки на Конвенции 1946 и 1947 годов не были включены в проект статей главным образом в силу того, что в них лишь мимоходом затрагивается вопрос о дипломатической почте. Редакционный комитет пришел к выводу о том, что самым лучшим решением было бы отразить в комментарии соображения, высказанные Специальным докладчиком.

49. Что касается предложения г-на Томушата исключить ссылку на «видимые внешние знаки» в пункте 1 (2), то, по мнению выступающего, цель статьи 3 состоит не в констатации того, что дипломатическая почта должна иметь внешние знаки; это делается в статье 24. Цель этой ссылки состоит в разграничении дипломатической почты постоянных представительств или делегаций и почты специальных миссий, о которой будет говориться в предлагаемом факультативном протоколе.

50. Предложение г-на Маккаффри об изменении обозначения подпунктов статьи 3 уже обсуждалось в Редакционном комитете и было отклонено.

51. Г-н ХЕЙЕС говорит, что выражение «имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер» в пункте 1 (2) создает впечатление, что видимые внешние знаки являются неотъемлемым элементом такой почты.

52. Основным положением в данной области является пункт 4 статьи 27 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, в котором указывается, что места, образующие дипломатическую почту, «должны иметь видимые внешние знаки, указывающие на ее характер», и «могут содержать лишь дипломатические документы или предметы, предназначенные для официального использования». Оба эти условия ясно указаны в статье 24 (Идентификация дипломатической почты) и в статье 25 (Содержание дипломатической почты) рассматриваемого проекта.

53. По мнению выступающего, было бы правильно сказать, что пункт 4 статьи 27 Венской конвенции 1961 года не является определением и что он имеет целью изложить обязательства посылающего государства. В отличие от этого в обсуждаемой в настоящее время статье 3 даются определения терминов, используемых для целей проекта статей. Обязательства в отношении маркировки не составляют часть определения дипломатической почты. Так, даже при отсутствии обозначения дипломатическая почта не перестанет быть таковой. Исходя из этого, выступающий поддерживает предложение г-на Томушата об исключении слов «имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер» из пункта 1 (2).

54. Г-н КОРОМА говорит, что Специальный докладчик и Председатель Редакционного комите-

та полностью ответили на замечание г-на Томушата. Существуют веские доводы в пользу сохранения формулировки, касающейся видимых внешних знаков. Общая цель норм, воплощенных в проекте статей, заключается в защите почты. После доставки в аэропорт дипломатическая почта обычно хранится там же, где и вся другая почта. При отсутствии видимых внешних знаков ее никак нельзя будет отличить от другой почты. Следовательно, целесообразно сохранить изложенное в пункте 1 (2) требование о маркировке, формулировка которого, не налагая обязательств, является достаточно гибкой, чтобы обратить внимание как посылающего, так и принимающего государств на целесообразность маркировки почты видимыми внешними знаками, указывающими на ее характер.

55. Оратор предлагает для согласования текста пункта 1 (2) с формулировкой пункта 4 статьи 27 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года заменить слова «дипломатическая почта... означает» словами «дипломатическую почту составляют» и опустить слово «исключительно».

56. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он согласен с г-ном Хейесом в том, что статья 3, начинающаяся словами «Для целей настоящих статей», дает определения используемых терминов. Однако он не может согласиться с предложением исключить ссылку на видимые внешние знаки в пункте 1 (2). Прежде всего, эта ссылка вытекает из слов «как-то», которые связывают требование о маркировке с подпунктами *a*, *b* и *c*, начинающимися соответственно словами: «дипломатическая почта», «консульская вализа» и «почта постоянного представительства, постоянной миссии наблюдателя, делегации или делегации наблюдателя». Кроме того, знаки дают возможность принимающему государству и государству транзита определить категорию почты. Между привилегиями, предусмотренными для каждой категории, существуют различия, и принимающее государство или государство транзита должны быть в состоянии распознать, какой режим следует применять в отношении той или иной почты — режим дипломатической почты, консульской вализы или почты миссии.

57. Что касается предложений г-на Коромы (пункт 55, выше), то, по мнению выступающего, поскольку слово «исключительно» было принято Комиссией для ограничения концепции «предметов, предназначенных для официального использования» в целях предотвращения случаев злоупотребления, такого как ужесточение требований в этом вопросе, это слово необходимо сохранить в тексте. Выступающий также не согласен с тем, что слово «означает» следует заменить словом «составляет». Слово «означает» является частью стандартной формулировки традиционной статьи об употреблении терминов, содержащейся в конвенциях Организации Объединенных Наций.

58. Г-н ФРЭНСИС высказывается за сохранение выражения «имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер» в пункте 1 (2). Оно

тем более необходимо в связи с тем, что обработка почты чаще всего осуществляется неспециалистами. Видимые внешние знаки будут сразу же привлекать к себе внимание. Кроме того, это выражение неразрывно связано через слова «как-то» с подпунктами *a*, *b* и *c*.

59. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что требование о наличии видимых внешних знаков следует сохранить. В настоящей формулировке это положение является лишь рекомендацией. Его несоблюдение не повлечет за собой никаких санкций. Его нельзя ужесточать или придавать ему обязательную силу. В соответствии с этим любые проблемы, которые могут возникнуть в этой связи, вполне поддаются дружественному урегулированию между заинтересованными государствами.

60. Выступающий не согласен с предложением г-на Коромы опустить в пункте 1 (2) слово «исключительно», которое определяет «предметы, предназначенные... для официального использования». Однако перед словами «официальную корреспонденцию» можно добавить слово «только», с тем чтобы привести это определение в соответствие с пунктом 1 статьи 25.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 3, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 3 принимается.*

СТАТЬЯ 4 (Свобода официальных сношений)

62. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 4, который гласит:

*Статья 4. Свобода официальных сношений*

1. Принимающее государство должно разрешать и охранять указанные в статье 1 официальные сношения посылающего государства, осуществляемые посредством дипломатического курьера или дипломатической почты.

2. Государство транзита должно предоставлять официальным сношениям посылающего государства, осуществляемым посредством дипломатического курьера или дипломатической почты, такую же свободу и защиту, что и принимающее государство.

63. По формулировке статьи 4 не было предложено никаких изменений, и Редакционный комитет рекомендует сохранить эту статью в нынешнем виде.

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 4.

*Статья 4 принимается.*

СТАТЬЯ 5 (Обязанность уважать законы и постановления принимающего государства и государства транзита)

65. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 5, который гласит:

*Статья 5. Обязанность уважать законы и постановления принимающего государства и государства транзита*

1. Посылающее государство должно наблюдать, чтобы привилегии и иммунитеты, предоставляемые его дипломатическому курьеру и дипломатической почте, не использовались каким-либо образом, не совместимым с объектом и целью настоящих статей.

2. Без ущерба для привилегий и иммунитетов, предоставляемых дипломатическому курьеру, он обязан уважать законы и постановления принимающего государства и государства транзита.

66. Редакционный комитет пришел к выводу о том, что слова «в зависимости от случая» являются лишними, поскольку они ничего не добавляют к пониманию текста, и рекомендовал исключить их из пункта 2 статьи 5, а также еще в 15 местах проекта статей, принятых в первом чтении.

67. Редакционный комитет также постановил рекомендовать исключить второе предложение пункта 2, принятого в первом чтении, в котором говорилось: «Он также обязан не вмешиваться во внутренние дела принимающего государства или государства транзита». Некоторые правительства посчитали это предложение излишним, и в своем восьмом докладе (A/CN.4/417, пункт 82) Специальный докладчик пришел к выводу о том, что в интересах простоты и краткости его можно исключить. Выступающий разделяет мнение Редакционного комитета о том, что обязанность курьера уважать законы и постановления принимающего государства или государства транзита сама по себе предполагает обязательство не вмешиваться во внутренние дела этих государств.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 5.

*Статья 5 принимается.*

СТАТЬЯ 6 (Недопущение дискриминации и взаимность)

69. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 6, который гласит:

*Статья 6. Недопущение дискриминации и взаимность*

1. При применении положений настоящих статей принимающее государство или государство транзита не должно допускать дискриминации между государствами.

2. Однако не считается, что имеет место дискриминация:

*a)* если принимающее государство или государство транзита применяет ограничительно какое-либо из положений настоящих статей ввиду ограничительного применения этого положения к его дипломатическим курьерам или дипломатической почте посылающим государством;

*b)* если государства по обычаю или соглашению предоставляют друг другу в отношении их дипломатических курьеров и дипломатической почты более благоприятный режим, чем это требуется настоящими статьями.

70. Редакционный комитет рекомендовал упростить формулировку пункта 2 *b*, принятого в первом чтении. Текст предусматривал, что если предоставление более благоприятного режима, чем это требуется настоящими статьями, не рассматривается как дискриминация, то такое изменение не

должно быть несовместимым с объектом и целью настоящих статей и не должно влиять на осуществление третьими государствами своих прав или на выполнение ими своих обязательств. В своем восьмом докладе (А/СN.4/417, пункт 92) Специальный докладчик уже предлагал исключить второе условие; теперь Редакционный комитет также рекомендует исключить и первое условие. Комитет пришел к выводу о том, что предоставление государствами более благоприятного режима в отношении своих курьеров и почты, будь то по обычаю или соглашению, никоим образом не может быть несовместимым с объектом и целью статей и оно никоим образом не может повлиять на осуществление другими государствами своих прав или выполнение ими своих обязательств.

71. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он не возражает против изменений, предложенных Редакционным комитетом. Он также предлагает обратиться в комментарии внимание на элемент пропорциональности или симметрии при соблюдении режима взаимности, о чем говорится в пункте 2 *b*.

72. Г-н БЕННУНА говорит, что в пункте 1 содержится ссылка на «применение положений настоящих статей», тогда как в пункте 2 *a* говорится об «ограничительном применении» любого положения «настоящих статей». По этой причине формулировку пункта 2 *a* следует изменить, с тем чтобы было ясно, что речь идет о других статьях, кроме самой статьи 6.

73. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что предложения г-на Аль-Хасауна и г-на Беннуны можно отразить в пояснениях к комментарию.

74. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), отвечая на вопрос г-на Рейтера в отношении значения выражения «*par coutume*» в тексте пункта 2 *b* на французском языке, говорит, что важная роль обычного права в сфере дипломатического и консульского права общеизвестна. Пункт 2 *b* был сформулирован по образцу пункта 2 *b* статьи 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года и пункта 2 *b* статьи 72 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. В тексте на английском языке выражение «*by custom*» использовано для указания на то, что более благоприятный режим в этом вопросе не обязательно предоставляется на основании письменного соглашения.

75. Г-н РЕЙТЕР говорит, что в комментарии к статье 6 следует указать, подразумевается ли под словами «по обычаю» норма обычного права или практика как вопрос *comitas gentium*. Он предлагает в тексте пункта 2 *b* на французском языке заменить выражение «*par coutume ou par voie d'accord*» выражением «*par voie de coutume ou d'accord*».

76. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) считает редакционную поправку к формулировке на французском языке приемлемой. Что касается значения слов «по

обычаю», то, по его мнению, пояснений Специального докладчика, которые будут даны в комментарии, будет достаточно.

77. Г-н ИЛЬЮЭКА предлагает изменить формулировку на испанском языке аналогично французскому тексту.

78. Г-н БЕННУНА говорит, что слова «по обычаю» охватывают как нормы обычного права, так и общепринятую практику; таким образом, их употребление может стать как раз тем случаем, когда двоякий смысл полезен для дела.

79. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он согласен с таким толкованием и попытается обратить на это внимание в комментарии.

80. Г-н БИСЛИ говорит, что предпочтительнее было бы избегать любой неясности. Его интересует, нельзя ли употребить такую формулировку, как «обоюдная» или «взаимная» «практика» или «обычай».

81. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в ходе обсуждения стало ясно, что слова «по обычаю или соглашению» в пункте 2 *b* должны охватывать все возможные варианты. Соответствующее пояснение будет включено в комментарий. Выступающий рекомендует принять статью 6 без изменения формулировки на английском языке и с редакционной поправкой к тексту на французском языке.

82. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 6, предложенную Редакционным комитетом, с изменением, предложенным для текста на французском языке г-ном Рейтером (пункт 75, выше).

*Предложение принимается.*

*Статья 6 принимается.*

СТАТЬЯ 7 (Назначение дипломатического курьера)

83. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 7, который гласит:

#### ЧАСТЬ II

СТАТУС ДИПЛОМАТИЧЕСКОГО КУРЬЕРА И КОМАНДИРА СУДНА ИЛИ САМОЛЕТА, КОТОРОМУ ВВЕРЕНА ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ПОЧТА

#### *Статья 7. Назначение дипломатического курьера*

С учетом положений статей 9 и 12 посылающее государство или его миссии, консульские учреждения или делегации могут назначать дипломатического курьера по их усмотрению.

84. В статью 7 было предложено внести чисто редакционные изменения, и теперь ее формулировка больше соответствует аналогичным статьям других документов, например статье 7 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. Существо самой статьи не изменилось.

85. Г-н МАККАФФРИ предлагает поменять местами часть II (Статус дипломатического курьера и командира судна или самолета, которому вверена дипломатическая почта) и часть III (Статус дипломатической почты) проекта, с тем чтобы основной акцент был сделан на дипломатической почте, а не на дипломатическом курьере.

86. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что нынешняя очередность статей была принята с самого начала, поскольку она отражала название темы. Выступающий рекомендует не вносить никаких изменений в порядок следования частей проекта.

87. Г-н КОРОМА говорит, что он не испытывает затруднений в связи с существом статьи 7, однако он предпочел бы формулировку с пассивным залогом, гласящую: «С учетом положений статей 9 и 12 дипломатический курьер может быть назначен посылающим государством или его миссиями, консульскими учреждениями или делегациями». При таком изменении, конечно, потребуются исключить слово «freely» в тексте на английском языке.

88. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что этот вопрос обсуждался в Редакционном комитете и было решено принять нынешнюю формулировку ввиду большой значимости слова «freely».

89. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что выражение «de leur choix» в тексте на французском языке, хотя и не полностью соответствует английскому слову «freely», представляется вполне удовлетворительным. То же самое относится и к тексту на русском языке.

90. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) напоминает о том, что этот вопрос уже обсуждался в ходе первого чтения; пояснение будет включено в комментарий.

91. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 7, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 7 принимается.*

СТАТЬЯ 8 (Документы дипломатического курьера)

92. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 8, который гласит:

*Статья 8. Документы дипломатического курьера*

Дипломатический курьер снабжается официальным документом, в котором указывается его статус и основные личные данные о нем, включая его фамилию, официальное положение или ранг, а также число мест, составляющих сопровождаемую им дипломатическую почту, их идентификационную маркировку и пункт назначения.

93. Статья 8, как она была принята в первом чтении, требовала, чтобы в официальном документе, которым снабжается дипломатический курьер, указывался его статус и число мест,

составляющих сопровождаемую им дипломатическую почту. Редакционный комитет согласился с предложениями включить в такой документ более подробную информацию как о курьере, так и о почте. В отношении курьера в документе должен указываться не только его статус, но также основные личные данные о нем, такие как его фамилия, официальное положение или ранг. Что касается багажа, то в документе должны не только указываться число мест, составляющих почту, но также элементы их идентификационной маркировки и пункт назначения.

94. Г-н КОРОМА говорит, что, поскольку во многих случаях дипломатический курьер не имеет официального положения или ранга, между словами «его фамилия» и словами «официальное положение или ранг» следует включить слова «и, при необходимости».

95. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что такое добавление излишне; здравый смысл подсказывает, что если курьер не имеет официального положения или ранга, то их и не надо указывать. Однако, если г-н Коррома настаивает на своей поправке, то, по его мнению, предпочтительнее были бы слова «и, в случае необходимости».

96. Г-н КОРОМА говорит, что пояснение Специального докладчика еще более убедило его в необходимости предлагаемого добавления. Никогда не следует полагаться на здравый смысл.

97. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что он согласен со Специальным докладчиком, однако у него нет возражений против включения слов «в случае необходимости», если того пожелают члены Редакционного комитета.

98. Г-н ХЕЙЕС предлагает включить слова «в случае необходимости» после слова «ранг».

99. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 8, включив между словами «его фамилию» и «официальное положение или ранг» слова «и, в случае необходимости».

*Предложение принимается.*

*Статья 8 принимается.*

СТАТЬЯ 9 (Гражданство дипломатического курьера)

100. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 9, который гласит:

*Статья 9. Гражданство дипломатического курьера*

1. Дипломатический курьер в принципе должен быть гражданином посылающего государства.

2. Дипломатический курьер не может назначаться из числа лиц, являющихся гражданами принимающего государства, иначе как с согласия этого государства, которое может быть в любое время аннулировано. Однако в то время, когда дипломатический курьер выполняет свои функции на территории принимающего государства, аннулирование согласия



становится действительным только после того, как дипломатический курьер доставит дипломатическую почту ее получателю.

3. Принимающее государство может оговорить за собой право, предусмотренное в пункте 2, а также в отношении:

а) граждан посылающего государства, которые постоянно проживают в принимающем государстве;

б) граждан третьего государства, которые не являются одновременно гражданами посылающего государства.

101. Не поступало никаких предложений об изменении существа статьи 9. Однако в пункт 2 было рекомендовано включить второе предложение, которое Специальный докладчик предложил в своем восьмом докладе (A/CN.4/417, пункт 111). Принимающее государство должно давать согласие на то, чтобы какое-либо лицо, имеющее его гражданство, было назначено посылающим государством в качестве своего дипломатического курьера. Такое согласие может быть аннулировано в любое время. Как пояснил Специальный докладчик, такое аннулирование согласия не должно создавать помех для нормального осуществления официальных сношений и не должно наносить ущерб защите уже отправленной дипломатической почты и ее безопасной доставке получателю. Таким образом, добавленное в пункт 2 новое предложение гласит: «Однако в то время, когда дипломатический курьер выполняет свои функции на территории принимающего государства, аннулирование согласия становится действительным только после того, как дипломатический курьер доставит дипломатическую почту ее получателю».

102. Кроме того, для улучшения стиля в вводную часть пункта 3 было включено слово «также», а в тексте пункта 2 на французском языке выражение «en tout temps» было заменено выражением «à tout moment», чтобы точнее передать английское выражение «at any time».

103. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает в первом предложении пункта 2 поставить точку после слов «с согласия этого государства» и включить в текст второе предложение, гласящее: «Такое согласие может быть аннулировано в любое время; однако после того, как дипломатический курьер...». Такое изменение сделает более ясным смысл этого пункта.

104. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что он не видит сколь-нибудь существенных различий между текстом, принятым Редакционным комитетом, и текстом, предлагаемым г-ном Эйрикссоном. Как Председатель Редакционного комитета он рекомендовал бы сохранить первоначальную формулировку.

105. Г-н ХЕЙЕС предлагает в качестве компромиссного решения исключить слово «Однако».

106. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что, поскольку слово «Однако» следует непосредственно за положением, согласно которому согласие принимающего государства может быть аннулировано в любое время, это слово является необходимым введением, предваряющим следующее за этим положение.

107. Г-н АЛЬ-БАХАРНА спрашивает, почему в тексте пункта 1 на английском языке используется глагольная форма «should» вместо формы «shall».

108. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что употребление глагольной формы «should» в сочетании со словами «in principle» имеет целью учесть применяемую многими государствами практику использования одного курьера для поездок сразу в несколько стран. Выступающий напоминает, что именно в таком виде пункт 1 был принят в первом чтении.

109. Г-н МАХЬЮ говорит, что формулировка пункта 1 на французском языке, которая была принята в первом чтении, гласила: «Le courrier diplomatique aura en principe...». В тексте же, предлагаемом Редакционным комитетом, глагольная форма «aura» была заменена формой «а». Выступающего интересует, насколько существенно данное изменение.

110. Г-н ИЛЬЮЭКА, которого поддерживает г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, подчеркивает важность приведения текстов на всех языках в соответствие друг с другом.

111. Г-н МАККАФФРИ говорит, что глагольную форму «should» в пункте 1 необходимо заменить формой «shall». Факультативный характер пункта 1 и без того подразумевается словами «в принципе».

112. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что он будет готов согласиться с этой поправкой, поскольку формулировка «shall, in principle» употребляется также в пункте 1 статьи 17.

113. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что пункт 1 статьи 9 сформулирован на основе пункта 1 статьи 8 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года и пункта 1 статьи 22 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Однако он готов согласиться с г-ном Маккаффри в том, что глагольная форма «should» в сочетании со словами «in principle» излишне подчеркивает факультативный характер этого положения. Поэтому он не будет возражать против ее замены глагольной формой «shall».

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2129-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 30 июня 1989 года, 10 час. 05 мин.*

*Председатель:* г-н Эммануэль Дж. РУКУНАС

*затем:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*затем:* г-н Пеммараджу Шриниваса РАО

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна,

г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение)** [A/CN.4/409 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/417<sup>2</sup>, A/CN.4/420<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел E, A/CN.4/L.432, ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 1]

[Пункт 4 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ<sup>4</sup>  
(продолжение)

СТАТЬЯ 9 (Гражданство дипломатического курьера)<sup>5</sup> (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что в связи с этой статьей остается решить один вопрос: следует ли в пункте 1 французского текста использовать глагольную форму «а» или «аига».

2. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) отмечает, что пункт 1 воспроизводит пункт 1 статьи 8 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, который, в свою очередь, воспроизведен в статье 22 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, в статье 10 Конвенции о специальных миссиях 1969 года и в статье 73 Венской конвенции о представительстве государств 1975 года. В этих конвенциях рассматриваемый глагол используется в будущем времени, а слова «в принципе» не выделены запятыми. Г-н Янков считает, что для отказа от принятой формулировки Комиссия должна иметь веские основания.

3. В отношении пункта 2 г-н Янков говорит, что после консультаций с Председателем Редакционного комитета было решено предложить заменить в начале второго предложения определенный артикль «le» неопределенным артиклем «un»; заменить в этом же предложении слова «как дипломатический курьер» словами «как он», а также опустить в английском тексте определенный артикль «the», предшествующий слову «withdrawal».

4. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что у него нет

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 29 и далее. Комментарии см. там же, стр. 29, сноска 72.

<sup>5</sup> Текст см. 2128-е заседание, пункт 100.

четкого мнения относительно выбора между «а» и «аига».

5. Г-н КОРОМА высказывается за формулировку пункта 1, предложенную Редакционным комитетом, с устной поправкой Специального докладчика, то есть за снятие двух запятых. Глагол «shall» носил бы здесь слишком императивный характер. К тому же нужно следить за взаимоувязанностью всех проектов статей по этому вопросу, с тем чтобы избежать в будущем каких бы то ни было проблем толкования.

6. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО выступает за сохранение формулировки, используемой в четырех кодификационных конвенциях, но считает, что французский перевод английского глагола «should» должен быть «аига», а не «а».

7. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что глагольная форма «аига», которая использовалась в тексте, принятом в первом чтении, во втором чтении по предложению служб перевода была заменена формой «а».

8. Г-н РЕЙТЕР говорит, что можно сказать и так, и так.

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, поскольку вариант «аига» используется в четырех кодификационных конвенциях, представляется предпочтительным его сохранить. Если не будет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна опустить запятые в пункте 1 статьи 9 и заменить во французском тексте глагол «а» глаголом «аига».

*Предложение принимается.*

10. Г-н РЕЙТЕР имеет сомнения относительно предложения Специального докладчика о замене в начале второго предложения пункта 2 артикля «le» артиклем «un». Здесь по существу речь идет о совершенно особом дипломатическом курьере, а именно о курьере, который является гражданином принимающего государства и назначается с согласия этого государства.

11. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) считает возражение г-на Рейтера убедительным и снимает свое предложение по этому пункту.

12. Г-н ИЛЬЮЭКА предпочитает пункт 2, предложенный Редакционным комитетом, поскольку этот вариант позволил бы избежать продолжительных прений в ходе дипломатической конференции, которая будет принимать будущую конвенцию. Замена слов «дипломатический курьер» местоимением «он» могла бы, например, вызвать возражения со стороны поборников равенства полов, и тогда нужно будет говорить «он или она».

13. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) отвечает, что в тексте конвенции местоимение «он» в равной степени указывает на оба пола. Кроме того, он думает, что во втором предложении пункта 2 текста на французском языке можно было бы вместо слов «de ce consentement» использовать слова «du consentement».

14. Г-н РЕЙТЕР говорит, что во французском тексте местоимение «он» вполне на месте независимо от того, является ли курьер мужчиной или женщиной. Перед словом «consentement» было бы более правильным поставить артикль «du».

15. Г-н ФРЭНСИС разделяет мнение Председателя Редакционного комитета относительно употребления мужского и женского рода и говорит, что при принятии предложения г-на Ильюэки («он или она») следовало бы также заменить в английском тексте местоимение «his» местоимениями «his or her» и внести аналогичные изменения в весь проект в целом, что привело бы к его утяжелению.

16. Г-н ПАВЛЯК предпочитает текст, предложенный Редакционным комитетом: повторы лучше двусмысленностей.

17. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) поддерживает замечания г-на Фрэнсиса и говорит, что замена слов «дипломатический курьер» местоимением «он» не создает никаких двусмысленностей. Он добавляет, что продолжение прений по этому вопросу таит в себе опасность превратить Комиссию в рабочую группу Редакционного комитета.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна заменить во втором предложении пункта 2 слова «как дипломатический курьер» словами «как он», снять в английском тексте артикль «the» перед словом «withdrawal» в этом же предложении и заменить во французском тексте слова «de ce consentement» словами «du consentement».

*Предложение принимается.*

19. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) указывает, что единственное изменение, предлагаемое Редакционным комитетом в пункте 3, состоит в добавлении во вступительной части слов «а также».

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 9, предложенную Редакционным комитетом, с внесенными в нее изменениями.

*Статья 9 принимается.*

СТАТЬЯ 10 (Функции дипломатического курьера)

21. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 10, который гласит:

*Статья 10. Функции дипломатического курьера*

Функции дипломатического курьера заключаются в обеспечении сохранности, доставке и вручении по месту назначения вверенной ему дипломатической почты.

22. В статье 10 четко и сжато определены функции дипломатического курьера. Редакционный комитет изменил ее незначительно. В то же время, исходя из соображений стиля, он рекомендует поменять местами термины в английском

варианте. С другой стороны, он заменил во французском тексте выражение «remettre à destination» выражением «remettre à son destinataire» (к русскому тексту не относится), объяснив это тем, что «destination» («место назначения») может быть простым географическим местом, а «destinataire» («адресат») представляет собой определенное организационное образование: миссия, консульское отделение или делегация.

23. Г-н МАККАФФРИ особо отмечает решающую роль статьи 10, подчеркивая, что из функций курьера вытекают его привилегии и его обязанности. Поэтому исключительно важное значение приобретает точный момент вступления им в свои функции. То же самое можно сказать и о моменте прекращения его функций, чему посвящена статья 11, которой в настоящее время не хватает четкости, поскольку она не позволяет установить, выполняет ли уже свои функции курьер, направляющийся в соответствующее государство без почты для того, чтобы там была ему вверена дипломатическая почта. Содержание статей 10 и 11 перекликается с содержанием статьи 21, посвященной началу и прекращению действия привилегий и иммунитетов. Поэтому г-н Маккаффри считает, что в комментарии к статье 10 следует быть очень точным.

24. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) уточняет, что статья 10 лишь дополняет существующие кодификационные конвенции, которые не содержат положений по этому вопросу. В то же время г-н Маккаффри прав, когда он подчеркивает важность определения функций, тем более что Комиссия приняла так называемый «функциональный» подход. В комментарии будут уточнены конкретные формы начала выполнения дипломатическим курьером своих функций.

25. Г-н МАККАФФРИ напоминает, что Специальный докладчик ранее предлагал статью, где определялось начало выполнения функций дипломатическим курьером. Комиссия ее опустила по соображениям краткости. Это еще один аргумент в пользу составления очень точного комментария к статье 10.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 10.

*Статья 10 принимается.*

СТАТЬЯ 11 (Прекращение функций дипломатического курьера)

27. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 11, который гласит:

*Статья 11. Прекращение функций дипломатического курьера*

Функции дипломатического курьера прекращаются, в частности:

a) по выполнении им своих функций или по его возвращении в страну происхождения;

b) по уведомлении посылающим государством принимающего государства и, в надлежащем случае, государства транзита о том, что его функции прекращены;

с) по уведомлении принимающим государством посылающего государства, что согласно пункту 2 статьи 12 оно прекращает признавать его дипломатическим курьером.

28. Редакционные изменения были внесены в подпункты *a* и *b* статьи, принятой в первом чтении, а в настоящий подпункт *c* было внесено дополнительное уточнение путем включения ссылки на «пункт 2» статьи 12. Кроме того, Редакционный комитет добавил новый подпункт *a*, и остальные подпункты были соответственно перенумерованы.

29. Хотя список случаев, при которых прекращаются функции дипломатического курьера, не является исчерпывающим, о чем свидетельствует слово «в частности», наиболее распространенным и обычным прекращением функций курьера является именно выполнение им своих функций или его возвращение в страну происхождения. Это стоит сказать, даже если в этом нет строгой необходимости.

30. Г-н МАККАФФРИ не совсем удовлетворен новым подпунктом *a*. С одной стороны, в нем, как представляется, есть элементы тавтологии, поскольку в нем говорится, что функции дипломатического курьера прекращаются, когда они выполняются. С другой стороны, в этом подпункте также говорится, что они могут прекратиться в момент возвращения курьера в страну своего происхождения. Таким образом, следует предполагать, что прекращение функций происходит в момент наступления последнего из этих двух событий. Этот момент следует уточнить в комментарии.

31. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает, что в ходе текущих прений не следует путать начало и прекращение функций курьера с началом и прекращением действия его привилегий.

32. Г-н ХЕЙЕС считает, что без статьи 11, которая не имеет очевидной связи с остальной частью проекта статей, можно было бы обойтись. В статье 10 достаточно четко разъясняется, в чем состоят функции дипломатического курьера, а в статье 21 — в чем состоят его привилегии и иммунитеты.

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) отвечает г-ну Эйрикссону, что путаница в ходе прений не означает путаницы в проекте, где функциям курьера и его привилегиям посвящены отдельные статьи. Что касается замечания г-на Хейеса, то на нынешнем этапе работы можно лишь принять его к сведению.

34. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) напоминает, что вначале существовала статья 12, определявшая момент начала функций дипломатического курьера<sup>6</sup>. Эта статья 12 была опущена в соответствии с пожеланием правительств, Комиссии и самого Редакционного комитета. Как сказал г-н Маккаффри, комментарий должен быть очень четким, поскольку при прекращении функций дипломатического курьера одновременно пре-

кращается действие его привилегий и иммунитетов.

35. По мнению г-на РЕЙТЕРА, новый подпункт *a* дает основания полагать, что дипломатический курьер может вернуться в страну своего происхождения, не выполнив своей миссии. Чтобы избежать такого толкования, следует сказать «или по его возвращении в страну своего происхождения по выполнении им своих функций».

36. Г-н АЛЬ-БАХАРНА также считает, что подпункт *a* требует разъяснений. Действительно, согласно статье 12 курьер может быть отозван, то есть может возвратиться в страну своего происхождения, не выполнив свои функции.

37. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что по своему смыслу второй момент прекращения функций дипломатического курьера согласно подпункту *a* предусматривает случай, при котором курьер приезжает без почты в соответствующее государство, для того чтобы взять там на свою ответственность дипломатическую почту и привезти ее в страну своего происхождения. Подпункт *a* касается, таким образом, двух различных ситуаций.

38. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) отмечает, что очень мало государств используют дипломатических курьеров, перемещающихся без дипломатической почты, поскольку компетентные органы умеют организовать передвижение таким образом, чтобы обеспечить наибольшую экономию. Однако можно предположить, что, допустим, курьер, доставив почту в Берн, берет там другую почту, которую он оставляет в Женеве, а затем покидает Швейцарию, для того чтобы направиться через Францию в Рим, чтобы получить там новую почту. Эта ситуация предусматривается в подпункте *a*: курьер остается защищенным, даже если он передвигается без почты.

39. Г-н РЕЙТЕР отмечает, что ответ Специального докладчика касается скорее статуса курьера, а не собственно его функций. В то же время он готов принять новый подпункт *a* при условии, что в комментарии будет уточнено, что эта мера применяется либо к ситуациям, предусмотренным в статье 12, либо при других обстоятельствах, например при обстоятельствах непреодолимой силы, когда, скажем, курьер возвращается в страну своего происхождения, не имея возможности доставить вверенную ему почту.

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 11, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 11 принимается.*

СТАТЬЯ 12 (Дипломатический курьер, объявленный *persona non grata* или неприемлемым)

41. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 12, который гласит:

<sup>6</sup> См. *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 148, сноска 328.

**Статья 12. Дипломатический курьер, объявленный *persona non grata* или неприемлемым**

1. Принимающее государство может в любое время и не будучи обязанным мотивировать свое решение уведомить посылающее государство, что дипломатический курьер является *persona non grata* или неприемлемым. В таком случае посылающее государство должно отозвать дипломатического курьера или, в зависимости от случая, прекратить исполнение им своих обязанностей в принимающем государстве. То или иное лицо может быть объявлено *persona non grata* или неприемлемым до прибытия на территорию принимающего государства.

2. Если посылающее государство откажется выполнить или не выполнит в течение разумного срока свои обязательства, предусматриваемые в пункте 1, принимающее государство может прекратить признавать данное лицо дипломатическим курьером.

42. В пункте 2 Редакционный комитет заменил слова «отказаться признавать» словами «прекратить признавать». Это было сделано с целью прояснить ситуацию: принимающее государство уведомляет посылающее государство в том, что курьер является *persona non grata*; посылающее государство должно в таком случае отозвать курьера или прекратить его функции. Принимающее государство может больше не признавать статус курьера лишь после того, как он не выполнил этой обязанности. Цель изменения состоит в том, чтобы обратить внимание на этот порядок во времени.

43. С другой стороны, Редакционный комитет опустил выражение «настоящей статьи», которое содержалось в пункте 2 после слов «в пункте 1». Такое решение было принято для всего текста в целом: каждый раз, когда один пункт отсылает к другому, предполагается, если не будет указано иное, что речь идет о пункте той же статьи.

44. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), отвечая г-ну АЛЬ-БАХАРНЕ, объясняет, что дипломатический курьер может быть *persona non grata* или «неприемлемым», как говорится в пункте 1 статьи 12, поскольку, согласно обычаю и кодификационным конвенциям, *persona non grata* могут быть объявлены дипломатические работники, а «неприемлемыми лицами» — сотрудники административно-технического персонала.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 12.

*Статья 12 принимается.*

СТАТЬЯ 13 (Возможности, предоставляемые дипломатическому курьеру)

46. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 13, который гласит:

**Статья 13. Возможности, предоставляемые дипломатическому курьеру**

1. Принимающее государство или государство транзита предоставляет дипломатическому курьеру возможности, необходимые для выполнения его обязанностей.

2. Принимающее государство или государство транзита в соответствии с просьбой и по мере возможности оказывает

дипломатическому курьеру содействие в получении временного жилого помещения и в передаче сообщений по линиям электросвязи посылающему государству и его миссиям, консульским учреждениям или делегациям, где бы они ни находились.

47. Редакционный комитет не внес изменений в текст, принятый в первом чтении, за исключением того, что он опустил в обоих пунктах выражение «в зависимости от случая».

48. Г-н ТОМУШАТ считает, что трудно навязывать принимающему государству и государству транзита обязанность предоставлять одни и те же возможности. В то время как обязанности принимающего государства вытекают из конвенций, заключенных между этим государством и посылающим государством, происхождение обязательств государства транзита, которое может не иметь никаких отношений с двумя другими государствами, представляется слабо. Таким образом, он хотел бы сделать оговорку по этому вопросу.

49. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) принимает эту оговорку к сведению. Он добавляет, что обязательства государства транзита вытекают не только из солидарности и долга сотрудничать, но и из положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, воспроизведенных в других конвенциях, которые предусматривают, что техническому персоналу дипломатических и консульских миссий предоставляются соответствующие возможности даже во время транзита.

50. Г-н КОРОМА, поддержанный г-ном ФРЭНСИСОМ и г-ном НДЖЕНГОЙ, задает вопрос относительно целесообразности определенного артикля в выражении «the telecommunications network» в пункте 2 английского текста.

51. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) отвечает, что этот вопрос не касается ни французского, ни русского вариантов текста.

52. Г-н БЕННУНА, выступая по порядку ведения заседания, напоминает, что Комиссия не должна обсуждать на пленарном заседании лингвистические детали. В противном случае можно было бы также говорить, например, об арабском тексте. Он просит, таким образом, придерживаться проблем редакционного характера, имеющих отношение к вопросам существа.

53. Г-н ТОМУШАТ, ссылаясь на пункт 3 статьи 40 Венской конвенции 1961 года, отмечает, что третьи государства предоставляют привилегии дипломатическим курьерам, которым они предоставляют визу, что дает основание предполагать наличие определенных двусторонних отношений между государством транзита и посылающим государством. В рассматриваемой статье 13 государство транзита не находится в том же положении.

54. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), ссылаясь на пункт 4 статьи 40 Венской конвенции 1961 года, отмечает, что в нем речь идет об обязательствах третьих государств в случае наступления особых обстоятельств непреодолимой силы. Другие ситуации рассматриваются как

подпадающие под общую норму. В любом случае практика государств наглядно показывает, что, когда транзитной визы не требуется, заинтересованное государство предоставляет, например, в своих аэропортах возможности дипломатическим агентам, следующим транзитом.

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 13.

*Статья 13 принимается.*

СТАТЬЯ 14 (Въезд на территорию принимающего государства или государства транзита)

56. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 14, который гласит:

*Статья 14. Въезд на территорию принимающего государства или государства транзита*

1. Принимающее государство или государство транзита разрешает дипломатическому курьеру въезд на свою территорию при выполнении им своих функций.

2. Визы, если таковые требуются, выдаются дипломатическому курьеру принимающим государством или государством транзита в возможно короткий срок.

57. В пункте 1 опущено выражение «в зависимости от случая».

58. Г-н МАККАФФРИ, напоминая сказанное им по поводу статьи 10 (пункты 23 и 25, выше), предлагает Специальному докладчику разъяснить в комментарии сферу действия пункта 1 статьи 14, из которого ясно следует, что обязательство принимающего государства или государства транзита связано с осуществлением функций курьера. Если курьер въезжает в принимающее государство или государство транзита без почты по той причине, что он должен взять почту по дороге, принимающее государство или государство транзита должно разрешить ему въезд на свою территорию. Таким образом, следует уточнить, что на практике — сравнительно часто — функции курьера распространяются на проследование к какому-то конкретному месту, с тем чтобы взять на свою ответственность почту.

59. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, поддержанный г-ном КОРОМОЙ, предлагает заменить в английском тексте пункта 1 слова «in the performance» словами «in the course of the performance».

60. Г-н МАККАФФРИ говорит, что это выражение встречается во многих статьях и что, если Комиссия его изменит, нужно будет также вносить изменения в эти статьи. В этом ли состоит роль пленарного заседания Комиссии?

61. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он не очень понимает целесообразность того, что предложил г-н Аль-Бахарна. Он напоминает, что при работе над Венской конвенцией о дипломатических сношениях 1961 года Комиссия, занимаясь вопросами привилегий и иммунитетов технического персонала, подняла — как и дипломатическая конференция — вопрос о том, должна

ли она употреблять выражение «during the performance». Она от этого отказалась. Исходная посылка состояла в том, что функциональный подход должен быть как можно более строгим. Статья 14 в основном базируется на статье 79 Венской конвенции о представительстве государств 1975 года, где оспариваемого выражения не содержится. Однако это выражение воспроизводится в других конвенциях, например в Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Следует отдать себе отчет в том, что здесь поставлен под сомнение не фактор времени, а само выполнение функций курьера. В случае необходимости нужно было бы воспроизвести эти разъяснения в комментарии.

62. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что этот вопрос не обсуждался в Редакционном комитете, где он мог бы быть обсужден, и что лично он не видит необходимости изменять текст.

63. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что ему достаточно разъяснений по этому вопросу в комментарии.

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 14, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 14 принимается.*

*Г-н Грефрат занимает место Председателя.*

СТАТЬЯ 15 (Свобода передвижения)

65. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 15, который гласит:

*Статья 15. Свобода передвижения*

Поскольку это не противоречит законам и правилам о зонах, въезд в которые запрещается или регулируется по соображениям государственной безопасности, принимающее государство или государство транзита должно обеспечивать дипломатическому курьеру такую свободу передвижения и поездок по своей территории, которая необходима для выполнения его функций.

66. Текст статьи 15 остался без изменения, за исключением того, что было опущено выражение «в зависимости от случая». В Редакционном комитете были высказаны некоторые сомнения относительно выражения «должно обеспечивать», которое, как было отмечено, налагает слишком тяжелое бремя на принимающее государство или на государство транзита. Однако Редакционный комитет констатировал, что эта статья касается не практических процедур, связанных с перемещением курьера, а принципа свободы передвижения, и сфера действия обязательства, налагаемого на принимающее государство или на государство транзита, суживается ограничительной оговоркой «поскольку это не...», а также формулировкой «которая необходима для выполнения его функций». В связи с этим он решил изменений в текст не вносить. В то же время, поскольку испанское слово

«garantizar» не передает в достаточной степени значения английского слова «ensure», он внес соответствующее изменение в испанский текст.

67. Г-н ТИАМ предлагает опустить слова «которая необходима для выполнения его функций», которые наводят на мысль о том, что дипломатический курьер не пользуется свободой передвижения и поездок при совершении других действий, помимо тех, которые связаны с выполнением его функций.

68. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что цель статьи 15 состоит главным образом в том, чтобы сделать акцент на функциональном подходе, применяемом в отношении въезда и свободы передвижения курьера. Этому, безусловно, не надо давать слишком строгого толкования, которое лишило бы курьера нормальных условий. Однако обязательство принимающего государства и государства транзита состоит в предоставлении дипломатическому курьеру права въезда на его территорию и права передвигаться в соответствии с теми требованиями, которые связаны с выполнением им своих функций, а не в облегчении его досуга. Может быть, лучше было бы не трогать текст статьи, а в комментарии разъяснить, какое толкование нужно давать этому положению. Опустить выражение, которое вызвало разногласия, было бы равносильно отказу от функционального подхода, который применяется во всех проектах статей и в соответствии с которым подчеркивается то обстоятельство, что каждое обязательство, налагаемое на принимающее государство или государство транзита, связано лишь с выполнением курьером своих функций.

69. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета), выступая в личном качестве, высказывается за то, чтобы в комментарии были даны требуемые разъяснения. Согласно статье 15 принимающее государство и государство транзита должны обеспечить дипломатическому курьеру свободу передвижения и поездок, которые ему необходимы для выполнения им своих функций, поскольку именно в ходе выполнения своих функций курьер должен пользоваться более благоприятным режимом, нежели другие лица. Однако свобода передвижения и поездок, которая обычно предоставляется любому другому лицу, будет за ним безусловно признана. Иными словами, если у курьера есть затруднения, связанные с проездом до города, где находится консульство того государства, которое его послало, он может испросить помощь принимающего государства, однако, если он хочет провести выходные дни в горах, он будет рассматриваться как турист.

70. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить слова «свободу... функций» словами «свободу передвижения и поездок, в которой он нуждается для выполнения своих функций на его территории».

71. Г-н ТИАМ говорит, что он готов принять первоначальный текст при том условии, что Специальный докладчик разъяснит в комментарии, что дипломатический курьер пользуется той же

свободой передвижения и поездок, что и любое другое лицо, посещающее страну.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 15, предложенную Редакционным комитетом, при том понимании, что разъяснения, запрошенные г-ном Тиамом, будут приведены в комментарии.

*Предложение принимается.*

*Статья 15 принимается.*

СТАТЬЯ 16 (Защита личности и неприкосновенность)

73. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 16, который гласит:

*Статья 16. Защита личности и неприкосновенность*

Дипломатический курьер пользуется при выполнении своих функций защитой принимающего государства или государства транзита. Он пользуется личной неприкосновенностью и не подлежит аресту или задержанию в какой бы то ни было форме.

74. Текст статьи 16 не был изменен по сравнению с тем текстом, который был принят Комиссией в первом чтении, за исключением того, что, как и в других местах, было опущено выражение «в зависимости от случая».

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 16.

*Статья 16 принимается.*

СТАТЬЯ 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения)

76. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 17, который гласит:

*Статья 17. Неприкосновенность временного жилого помещения*

1. Временное жилое помещение дипломатического курьера в принципе неприкосновенно. Однако:

*а) могут быть приняты безотлагательные меры защиты, если это требуется в случае пожара или другого стихийного бедствия;*

*б) может быть проведен его досмотр или обыск, когда есть серьезные основания предполагать, что во временном жилом помещении находятся предметы, обладание, импорт или экспорт которых запрещены законом или регулируются карантинными правилами принимающего государства или государства транзита.*

2. В случае, указанном в пункте 1 *а*, принимаются меры, необходимые для защиты дипломатической почты и ее неприкосновенности.

3. В случае, указанном в пункте 1 *б*, досмотр или обыск проводится только в присутствии дипломатического курьера и при том условии, что досмотр или обыск осуществляется без нарушения личной неприкосновенности дипломатического курьера или неприкосновенности дипломатической почты и не приведет к неоправданной задержке или препятствию доставке дипломатической почты. Дипломатическому курьеру должна быть предоставлена возможность связаться со своей миссией, с тем чтобы пригласить сотрудника этой миссии присутствовать при проведении досмотра или обыска.

4. Дипломатический курьер по мере возможности информирует власти принимающего государства или государства транзита о местонахождении своего временного жилого помещения.

77. Статья 17 вызвала продолжительные прения в Комиссии, и по ней были высказаны многочисленные замечания со стороны правительств, главным образом касающиеся двух моментов: должно ли временное жилое помещение дипломатического курьера считаться неприкосновенным и в какой степени и при каких условиях этой неприкосновенностью можно пренебречь?

78. По первому вопросу Редакционный комитет в конце концов пришел к мнению о том, что вопрос о неприкосновенности временного жилого помещения дипломатического курьера непосредственно связан с совершенствованием защиты неприкосновенности дипломатической почты: именно в этом смысле следует читать предлагаемый текст. Признание за принимающим государством или государством транзита общего права доступа во временное жилое помещение дипломатического курьера, например для целей досмотра или обыска, несет в себе опасность того, что пострадает неприкосновенность дипломатической почты. Вот почему Редакционный комитет решил придерживаться формулировки, согласно которой временное жилое помещение дипломатического курьера в принципе неприкосновенно.

79. Что касается второго вопроса, то, по мнению Редакционного комитета, он по существу сводится к установлению разумного равновесия между, с одной стороны, уважением неприкосновенности временного жилого помещения и, с другой — необходимостью для принимающего государства или государства транзита предпринимать соответствующие действия либо в чрезвычайных случаях (пожары или другие стихийные бедствия) для защиты временного жилого помещения дипломатического курьера, либо в тех случаях, когда оно будет иметь разумные основания считать, что в этом жилом помещении находятся запрещенные предметы, что позволит ему произвести досмотр или обыск. Статья 17 была изменена Редакционным комитетом именно с учетом этого.

80. Пункты 1 и 3 текста, принятого в первом чтении, касались принципа неприкосновенности, исключений из этого принципа и условий, при которых действуют эти исключения. Редакционный комитет счел более логичным следующим образом перегруппировать элементы этих двух пунктов: i) изложение принципа неприкосновенности; ii) изложение исключений из этого принципа; iii) изложение условий, при которых действуют эти исключения.

81. Таким образом, в пункте 1 нового текста излагается общая норма, то есть что временное жилое помещение дипломатического курьера является неприкосновенным. В то же время выражение «в принципе» сразу же придает этой норме определенную гибкость и подготавливает к исключениям, изложенным в подпунктах *a* и *b*. В подпункте *a*, который в основном воспроизводит

последнюю часть пункта 1 текста, принятого в первом чтении, указывается, что от принципа неприкосновенности можно отойти в случае пожара или другого стихийного бедствия, требующего принятия неотлагательных мер защиты со стороны принимающего государства или государства транзита. В подпункте *b*, который в основном воспроизводит первую часть пункта 3 принятого текста, предусматривается, что власти принимающего государства или государства транзита могут произвести досмотр или обыск, когда у них есть серьезные основания полагать, что во временном жилом помещении находятся предметы, обладание, импорт или экспорт которых запрещены национальным законодательством или регулируются национальными карантинными правилами.

82. В пунктах 2 и 3 нового текста излагаются условия, при которых действуют исключения, изложенные в подпунктах *a* и *b* пункта 1.

83. Пункт 2 воспроизводит бывший пункт 1, а пункт 3 — бывший пункт 3. Второе предложение пункта 3 является новым. Поскольку ситуация, предусмотренная в подпункте *b* пункта 1, не носит чрезвычайного характера и обычно не требует тех неотлагательных мер защиты, которые требуются в чрезвычайных случаях, представляется логичным, чтобы дипломатический курьер имел возможность связаться со своей миссией, с тем чтобы пригласить одного из ее сотрудников присутствовать при проведении досмотра или обыска. Редакционный комитет считает, что, когда, например, дипломатический курьер не говорит на языке принимающего государства или государства транзита, присутствие сотрудника миссии полезно. В то же время, как можно отметить, ничто в этом положении не обязывает отложить досмотр или обыск до прибытия сотрудника миссии. Проблема будет решаться в зависимости от обстоятельств и исходя из здравого смысла: если сотрудник миссии может прибыть быстро, вполне нормально, что власти принимающего государства или государства транзита дождутся его, прежде чем проводить досмотр или обыск: в противном случае досмотр или обыск могут проходить без него. В комментарии будет разъяснено, почему это положение не формулируется более точным образом.

84. Пункт 4 воспроизводит текст пункта 2 в том виде, в каком он был принят в первом чтении. Поскольку статья 17 может применяться лишь в том случае, если принимающее государство или государство транзита знает, где находится временное жилое помещение дипломатического курьера, желательно, чтобы курьер информировал о нем власти этих государств. В то же время речь не должна идти о строгом обязательстве: применение этой нормы зависит от конкретных обстоятельств, на что указывает выражение «по мере возможности».

85. Г-н МАККАФФРИ повторяет, что он не может согласиться с формулировкой статьи 17, хотя и не возражает против ее принятия. В первых, в ней не содержится требование о том,



чтобы в руках дипломатического курьера находилась дипломатическая почта — объект рассматриваемой защиты; во-вторых, эта статья налагает слишком тяжелые обязательства на принимающее государство или на государство транзита и выходит за пределы защиты, необходимой для осуществления дипломатическим курьером своих функций.

86. Г-н ОГИСО говорит, что, как ему кажется, этот вопрос не урегулирован в кодификационных конвенциях. Поэтому он не сможет поддержать статью 17, и в частности пункт 1 и его вступительную фразу. Таким образом, он резервирует свою позицию.

87. Г-н ТОМУШАТ также не может принять статью 17, которая налагает чрезмерное бремя на заинтересованное государство, и особенно на государство транзита, которое не обязано знать, находится ли дипломатическая почта во временном жилом помещении дипломатического курьера. Статья эта к тому же не нужна, поскольку вполне достаточно статьи 16. Ее присутствие в тексте может лишь помешать принятию документа в будущем. В то же время г-н Томушат не будет возражать против принятия этой статьи, если большинство членов Комиссии сочтут ее необходимой для защиты дипломатического курьера.

88. Г-н ХЕЙЕС находит статью 17 одновременно ненужной и трудной для практического применения, но не будет возражать против ее принятия.

89. Г-н КОРОМА, отметив, что не возражает против этой статьи, задает вопрос, не должна ли Комиссия с учетом замечаний г-на Маккаффри и г-на Томушата изменить ее формулировку таким образом, чтобы уточнить, что речь идет именно о защите дипломатической почты.

90. Г-н БИСЛИ высказывает решительные оговорки в отношении статьи 17: она представляет собой хотя и непреднамеренное, но исключение из общепрактического и функционального подхода других проектов статей; она не имеет прецедента, и, возможно, было бы опасно таковой создавать; она налагает слишком большое и ненужное бремя на принимающее государство и на государство транзита; в ней нет необходимости, поскольку она не имеет никакого отношения к выполнению функций дипломатического курьера и может даже помешать принятию будущего документа; она вызывает многочисленные трудности практического порядка в том, что касается применения проекта статей; наконец, она, как представляется, касается защиты дипломатического курьера, — как это ни парадоксально, даже не имеющего дипломатической почты, — а не защиты дипломатической почты.

91. Г-н РУКУНАС также высказывает оговорки в отношении статьи 17, которая, на его взгляд, является излишней, а к тому же и слишком длинной. Есть статьи фундаментальной важности, как статья 15 и статья 16, которые в нескольких словах полностью гарантируют защиту дипломатического курьера. Статья 17, со своей стороны, со

всеми своими подразделениями, исключениями, отсылками и разъяснениями указывает на ту трудность, которая связана с учетом ситуаций, далеко выходящих за рамки того, что может предвидеть сбалансированный проект статей. В то же время г-н Рукунас не возражает против принятия статьи.

92. Г-н АЛЬ-БАХАРНА задает вопрос о том, не было бы более целесообразным, учитывая высказанные решительные возражения, оставить больше времени на обдумывание. Он резервирует свою позицию.

93. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета), выступая в качестве члена Комиссии, напоминает, что высказанные оговорки не являются новыми и что большинство членов Комиссии в первом чтении высказались за статью о неприкосновенности временного жилого помещения. Если статья является слишком длинной, то именно потому, что Редакционный комитет и Специальный докладчик старались подготовить гибкое положение, предусматривающее не полную неприкосновенность временного жилища дипломатического курьера, а его необходимую неприкосновенность. Именно по этой причине статья содержит столько условий и столько исключений. Что касается предположений относительно позиции правительств, то они не могут быть оправданием исключения этой статьи. Правительства будут иметь возможность высказаться в ходе дипломатической конференции или в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Г-н Калеру Родригеш считает, что Комиссия должна сохранить статьи, которые пользуются поддержкой большинства, и, по его мнению, это относится к статье 17.

94. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА поддерживает замечания г-на Калеру Родригеша.

95. Г-н КОРОМА также поднимает вопрос о том, не должна ли Комиссия оставить себе больше времени на обдумывание и вернуться к статье 17 позднее.

96. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) согласен с этим замечанием, но хотел бы знать, что по этому поводу думает Специальный докладчик.

97. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что на данной стадии по завершении продолжительных прений у него нет решения, учитывающего выдвинутые оговорки. В ходе своей предварительной работы он не думал, что статья 17 может натолкнуться на препятствия. По существу, в этой статье лишь содержится призыв к доброй воле и к здравому смыслу заинтересованных сторон, исходя непосредственно из интересов официальных связей.

98. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ задает вопрос о том, нельзя ли уточнить в комментарии, что в статье 17 имеется в виду дипломатический курьер, имеющий дипломатическую почту, хотя это, как представляется, вполне вытекает из пунктов 2 и 3.

99. Г-н КОРОМА предлагает, исходя из тех же соображений, следующим образом изменить начало пункта 1: «Временное жилое помещение дипломатического курьера, имеющего дипломатическую почту».

100. Г-н БАРБОСА считает, что данный момент не подходит для возобновления прений по статье, которая, как и другие статьи, отражает если не консенсус, то, по крайней мере, мнение большинства. В любом случае позиция каждого будет должным образом отмечена в отчете о заседании.

101. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) считает идею г-на Коромы интересной, однако отмечает, что ему представляется трудным найти соответствующую формулировку для ее выражения: кто может подтвердить, что дипломатическая почта находится во временном жилом помещении дипломатического курьера? В то же время Специальный докладчик мог бы рассмотреть этот вопрос.

102. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ просит Специального докладчика изучить предложение г-на Коромы и информировать Комиссию о своих заключениях на следующем заседании.

103. Г-н ЭЙРИКССОН высказывает пожелание о том, чтобы Специальный докладчик одновременно обратил бы внимание на пункт 3 английского текста, который представляется сомнительным в грамматическом отношении.

*Г-н Шриниваса Рао, первый заместитель Председателя, занимает место Председателя*

#### **Заккрытие Семинара по международному праву**

104. Г-н МАРТИНСОН (Генеральный директор Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве) объявляет, что благодаря двадцать пятому Семинару по международному праву студенты, молодые преподаватели, являющиеся специалистами по международному праву, начинающие свою карьеру юристы, занимающиеся вопросами, связанными с международным правом, смогли углубить свои знания, следить за работой Комиссии и ознакомиться с вопросами, касающимися кодификации и прогрессивного развития дисциплины, которая не стоит на месте. Семинар также предоставил возможность для конструктивного сопоставления точек зрения юристов, принадлежащих к различным юридическим и политическим системам, по вопросам, над которыми работает Комиссия. Участники смогли также открыть для себя чрезвычайно обширную область, которая за несколько десятков лет стала важнейшей отраслью права. Международное право, после того как оно в течение длительного времени регулировало межгосударственные отношения в области внешней политики, по существу обратилось ко многим аспектам деятельности человека — экономическим, техническим, культурным, а также гуманитарным.

105. Генеральный директор подчеркивает важный аспект этой деятельности: содействие осуществлению и защита прав человека. В этой области Организация Объединенных Наций осуществляет деятельность тройкого рода. Она практически завершила законодательную стадию; создана правовая инфраструктура (хотя еще и остается работа в таких секторах, как развитие и трудящиеся-мигранты): от Всеобщей декларации прав человека и Международных пактов до целой серии документов, одним из которых в скором будущем должна стать конвенция о правах ребенка. Организации Объединенных Наций следует в настоящее время отдать приоритет осуществлению этих документов, которые должны стать для всех реальностью. Она не может подгонять 159 суверенных государств; однако она вновь вдохнула жизнь в понятие служб по предоставлению консультаций и оказанию технической помощи и помогает государствам-членам создать национальную инфраструктуру, необходимую для содействия осуществлению и защиты прав человека. ООН в сотрудничестве с региональными организациями обучает вопросам прав человека работников, занимающихся управлением правосудия, осуществляет перевод на местные языки соответствующих международных документов, занимается адаптацией внутреннего права, организацией курсов и семинаров. Эта деятельность стала возможной благодаря щедрым взносам государств-членов в специальный фонд. Наконец, по вопросу о юридической инфраструктуре, по вопросу о реализации документов должна наладиться работа по информированию общественного мнения — третий аспект деятельности Организации Объединенных Наций. Люди должны быть информированы о своих правах и об обязанностях государства по отношению к ним и знать, что они могут рассчитывать на помощь Организации Объединенных Наций.

106. В заключение Генеральный директор добавляет, что Центр по правам человека к услугам участников Семинара, которые хотели бы вступить с ним в контакт.

107. Г-н БУЛА БУЛА, выступая от имени участников Семинара по международному праву, говорит, что они очень рады тому, что им была предоставлена возможность присутствовать на прениях Комиссии, которые им много дали. Они извлекли из этого ценные уроки, которые вскоре сослужат пользу и их соответствующим странам. Неофициальные совещания также дали им возможность участвовать в неофициальном качестве в обмене идеями. Они надолго сохраняют воспоминание об имитированном заседании, в ходе которого в присутствии членов Комиссии будущие профессора и послы подвергли критике подлинный документ по кодификации и развитию международного права. Было бы желательно, чтобы эта инициатива была повторена в будущем. Г-н Була Була благодарит Комиссию за то, что она дала участникам Семинара возможность быть свидетелями ее работы, а также сотрудников Отдела правовой связи Отделения Организации Объеди-

ненных Наций в Женеве за оказанную помощь. Он благодарит также швейцарские власти за оказанное их страной гостеприимство.

*Генеральный директор выдает участникам сертификаты, удостоверяющие, что они приняли участие в двадцать пятой сессии Семинара по международному праву.*

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2130-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 4 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение)** [A/CN.4/409 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/417<sup>2</sup>, A/CN.4/420<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел E, A/CN.4/L.432, ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 1]

[Пункт 4 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ<sup>4</sup>  
(продолжение)

СТАТЬЯ 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения)<sup>5</sup> (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику сообщить о результатах консультаций, проведенных с целью найти общеприемлемую формулировку статьи 17.

2. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что было согласовано решение о внесении некоторых изменений в пункт 1, с тем чтобы учесть

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 29 и далее. Комментарии см. там же, стр. 29, сноска 72.

<sup>5</sup> Текст см. 2129-е заседание, пункт 76.

замечания нескольких членов Комиссии, включая г-на Маккаффри и г-на Аль-Бахарну, которые указали, что неприкосновенность временного жилого помещения дипломатического курьера не ограничивается личностью курьера, а связана главным образом с почтой, которую тот перевозит. Речь идет не о личности курьера, а, скорее, о его функции, а основной функцией курьера является перевозка и доставка дипломатической почты.

3. По этим причинам он сейчас предлагает включить в пункт 1 после слов «временное жилое помещение дипломатического курьера» дополнительную фразу «перевозящего дипломатическую почту». Слова «в принципе неприкосновенно» будут заменены словами «в принципе должно быть неприкосновенно», с тем чтобы привести статью 17 в соответствие с пунктом 1 статьи 9, где используется аналогичная формулировка.

4. В первое предложение английского текста пункта 3 была внесена незначительная редакционная поправка, а именно: слова «be effected» были заменены словами «is effected».

5. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он приветствует предлагаемую поправку к пункту 1, которая является полезной и в целом устраняет его основное возражение против статьи 17. В первоначальном тексте статьи 17 акцент делался на личности курьера и, как представляется, не уделялось внимания дипломатической почте. Равным образом он приветствует замену слов «в принципе неприкосновенно» словами «в принципе должно быть неприкосновенно», поскольку при этом обязательство, установленное в данной статье, становится более гибким. Он по-прежнему считает, что на самом деле нет необходимости в статье 17, однако не станет возражать против нее в предлагаемой формулировке. Наконец, исходя из правил грамматики, он предпочитает заменить слова «be effected» в английском тексте пункта 3 словами «is effected».

6. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что он также приветствует предлагаемые изменения в пункте 1, после которых статья 17 становится вполне приемлемой.

7. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что он решительно выступает за формулировку «в принципе неприкосновенно», которая была принята Редакционным комитетом после продолжительного обсуждения. Слова «в принципе» обеспечивают необходимую гибкость, и фраза «в принципе неприкосновенно» практически эквивалентна фразе «в принципе должно быть неприкосновенно». Попытка соединить слова «должно быть» и «в принципе» привносит элемент нежелательной дополнительной гибкости.

8. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что в том случае, если в статье 17 будет оставлена формулировка «в принципе неприкосновенно», Комиссии потребуется вновь вернуться к своему решению об использовании в статье 9 слов «в принципе должен быть».

9. Г-н ФРЭНСИС говорит, что на самом деле нет какой-либо параллели между использованием выражения «в принципе должен быть» в статье 9 и предлагаемой формулировкой пункта 1 статьи 17. Статья 9 касается национальности дипломатического курьера, и цель содержащегося в пункте 1 положения о том, что курьер «в принципе должен быть» гражданином посылающего государства, заключается в том, чтобы предоставить посылающему государству больше свободы в этом вопросе. Статья 17 касается неприкосновенности дипломатической почты, находящейся в распоряжении курьера, и для этой цели временное жилище курьера должно быть неприкосновенно. Таким образом, соответствующее положение представляет собой безусловное правило. Как и все правила, оно имеет определенные исключения, которые перечисляются после слова «Однако». Существование исключений, изложенных в пункте 1 *a* и *b*, не затрагивает основополагающей неприкосновенности жилища курьера, его личности и почты. По этим причинам он настоятельно призывает сохранить формулировку «в принципе неприкосновенно».

10. Г-н РЕЙТЕР выражает недовольство в связи с тенденцией использовать условное наклонение при выработке положений международных конвенций, которая начала расти со времени принятия Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. Такую практику поощрять не следует.

11. Г-н БЕННУНА говорит, что он согласен с г-ном Рейтером. Он выступает за использование слов «*doit en principe*» («в принципе неприкосновенно»). Такая формулировка, как «*deverait en principe*» («в принципе должно быть неприкосновенно») неприемлема, поскольку она является слишком слабой.

12. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) отмечает, что формулировка «в принципе должно быть» стала использоваться задолго до 1982 года. Так, например, она содержится в статье 22 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. По существу, лично он предпочитает формулировку «в принципе является» формулировке «в принципе должно быть» как в статье 9, так и в статье 17, но, чтобы добиться согласованности текстов, соответствующие положения обеих статей необходимо дать в одинаковой формулировке.

13. Г-н АЛЬ-БАХАРНА выражает согласие с тем, что согласование текстов обеих статей требует использования в них одной и той же формулировки. Лично он предпочитает формулировку «в принципе должно быть».

14. Г-н МАККАФФРИ говорит, что в статье 9 он предпочитает формулировку «в принципе является», однако для статьи 17 необходима очень большая гибкость ввиду замечаний, высказанных правительствами. Выбор между формулировками «в принципе является» и «в принципе должно быть» не является вопросом редакционного характера, а представляет собой вопрос существа.

В связи с этим слова «в принципе» обеспечивают еще большую гибкость и должны быть сохранены.

15. Г-н БЕННУНА выражает согласие с тем, что в данном случае обсуждается вопрос существа, а не редакционный вопрос. Использование слов «в принципе» подчеркивает тот факт, что неприкосновенность представляет собой принцип и что исключениями из него являются случаи, указанные в пунктах 1 *a* и *b* после слова «Однако». Таким образом, выясняется, что упомянутые случаи являются лишь исключениями. Во всех других случаях преимущественную силу имеет принцип неприкосновенности. Если в статье 17 заменить императивное «в принципе неприкосновенно» на условие «в принципе должно быть неприкосновенно», то в ней вообще не будет содержаться какой-либо правовой нормы.

16. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) подчеркивает разницу в подходах Редакционного комитета к рассмотрению статьи 9 и статьи 17. Для статьи 9 Комитет решил сохранить формулировку текста, утвержденного в первом чтении, а именно формулировку «в принципе должен быть». Что касается статьи 17, то Комитет включил слова «в принципе» и, естественно, выразил мнение о том, что слова «в принципе должно быть неприкосновенно» необходимо, таким образом, заменить словами «в принципе неприкосновенно». Соответственно он может лишь рекомендовать Комиссии сохранить текст, принятый Комитетом, с формулировкой «в принципе неприкосновенно».

17. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он не будет вдаваться в грамматические тонкости других языковых вариантов, но хотел бы уточнить, как обстоит дело с испанским текстом. Слова «*es inviolable, en principio*» устанавливают четкую правовую норму. Использование настоящего времени «*es*» делает это положение императивным. Если заменить его условием «*sería*», то это означало бы отсутствие нормы, касающейся неприкосновенности. Единственно правильный путь для Комиссии — это сохранить слова «*es inviolable, en principio*», которые безоговорочно устанавливают принцип неприкосновенности и после которых, естественно, перечисляются в пункте 1 *a* и *b* случаи исключений.

18. Г-н МАХЬЮ говорит, что он разделяет точку зрения г-на Диаса Гонсалеса и г-на Беннуны. Правильно будет использовать слово «*doit*» («в принципе неприкосновенно»).

19. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что слова «в принципе» обеспечивают достаточную гибкость. Нет необходимости привносить дополнительную гибкость за счет использования слов «должно быть». Как и другие члены Комиссии, он предпочитает формулировку «в принципе неприкосновенно».

20. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он хотел бы подчеркнуть, что статья 9 предназначена для предоставления посылающему государству достаточной гибкости при назначении курьера; в связи

с этим норма, установленная в этой статье, по необходимости не является жесткой. Что касается статьи 17, то здесь положение абсолютно иное, поскольку статья устанавливает основную норму неприкосновенности, которая должна быть дана в строгой формулировке.

21. Кроме того, в пункте 2 статьи 17 говорится, что «принимаются меры, необходимые для защиты дипломатической почты и ее неприкосновенности» в случае пожара или другого стихийного бедствия, когда могут быть приняты безотлагательные меры защиты в соответствии с положениями пункта 1 а. Если содержащаяся во вступительной фразе пункта 1 норма будет ослаблена использованием формулировки «в принципе должно быть неприкосновенным», то не будет необходимости включать данное положение в пункт 2.

22. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) поясняет, что существуют различия между двумя изменениями, предлагаемыми сейчас Специальным докладчиком в пункте 1. Первое изменение, а именно включение слов «перевозящего дипломатическую почту», в Редакционном комитете не обсуждалось; оно было предложено в Комиссии г-ном Коромой (2129-е заседание, пункт 99). Лично он поддерживает данную идею, которая представляется ему обоснованной. Другое изменение, а именно замена слов «в принципе неприкосновенно» словами «в принципе должно быть неприкосновенно» подробно обсуждалось в Редакционном комитете, и он по уже приведенным причинам решительно возражал против него.

23. После короткого обсуждения предложения о замене слов «be effected» словами «is effected» в пункте 3 английского текста возникает дискуссия, в которой принимают участие г-н ТОМУШАТ, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) и г-н ПАВЛЯК. Г-н ХЕЙЕС указывает, что если в пункте 3 будет сохранена правильная грамматическая конструкция «be effected», то слова «and will not unduly delay» в этом же предложении необходимо будет заменить словами «and would not unduly delay».

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 17 при том понимании, что, во-первых, в пункте 1 в первое предложение будут включены слова «перевозящего дипломатическую почту» после слов «дипломатического курьера», после которых следует существующая формулировка «в принципе неприкосновенно», и, во-вторых, в пункте 3 слова «be effected» в английском тексте будут сохранены, а фраза «and will not unduly delay» будет изменена следующим образом: «and would not unduly delay».

*Предложение принимается.*

*Статья 17 принимается.*

СТАТЬЯ 18 (Иммунитет от юрисдикции)

25. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст,

предложенный Редакционным комитетом для статьи 18, который гласит:

*Статья 18. Иммунитет от юрисдикции*

1. Дипломатический курьер пользуется иммунитетом от уголовной юрисдикции принимающего государства или государства транзита в отношении действий, совершаемых им при выполнении своих функций.

2. Он пользуется также иммунитетом от гражданской и административной юрисдикции принимающего государства или государства транзита в отношении всех действий, совершаемых им при выполнении своих функций. Этот иммунитет не распространяется на иск о взыскании убытков, причиненных несчастным случаем, связанным с транспортным средством, пользование которым может повлечь за собой ответственность курьера, в той мере, в какой эти убытки не могут быть возмещены страховщиком. В соответствии с законами и нормами принимающего государства или государства транзита курьер, управляя транспортным средством, должен быть застрахован от ответственности перед третьими лицами.

3. Никакие исполнительные меры не могут приниматься в отношении дипломатического курьера, за исключением тех случаев, когда он не пользуется иммунитетом в соответствии с пунктом 2, и при условии, что соответствующие меры могут приниматься без нарушения неприкосновенности его личности, его временного жилого помещения или вверенной ему дипломатической почты.

4. Дипломатический курьер не обязан давать показания в качестве свидетеля по вопросам, связанным с выполнением им своих функций. К нему, однако, может быть обращено требование дать показания по другим вопросам при том условии, что это не приведет к неоправданной задержке или не создаст препятствий доставке дипломатической почты.

5. Иммунитет дипломатического курьера от юрисдикции принимающего государства или государства транзита не освобождает его от юрисдикции посылающего государства.

26. При рассмотрении статьи 18 Редакционный комитет учитывал, что текст, принятый в первом чтении, представляет собой компромисс, основанный на функциональном подходе, приводящем к обусловленному иммунитету от юрисдикции. Чтобы не нарушить деликатное равновесие, достигнутое в тексте, Комитет ограничился минимумом изменений. Единственным существенным изменением является добавление в конце пункта 2 следующей новой фразы, предложенной Специальным докладчиком на основе письменных замечаний, представленных одним из правительств: «В соответствии с законами и нормами принимающего государства или государства транзита курьер, управляя транспортным средством, должен быть застрахован от ответственности перед третьими лицами».

27. Что касается редакционных поправок, то первые две относятся как к пункту 1, так и к пункту 2 и состоят в исключении фразы «в зависимости от случая», а также в исключении слова «всех» перед словом «действий», которое Редакционный комитет счел лишним. Комитет принял ту точку зрения, что слова «вызванным транспортным средством», содержащиеся во втором предложении пункта 2, являются неподходящими, поскольку причина несчастного случая не может быть определена a priori. Поэтому указанные слова заменены словами «связанным с транспортным средством». В связи с этим, а также чтобы избежать повторения, слова «may have involved» в английском тексте были заменены словами «may have entailed». Слово «если» перед словами «эти убытки» в конце

пункта 2 было заменено фразой «в той мере, в какой» с учетом того, что убытки частично могут быть возмещены страховщиком.

28. Редакционный комитет исключил слова «настоящей статьи» из пункта 3 и по чисто грамматическим причинам вставил слово «его» перед словами «временного жилого помещения».

29. В пункте 4 слова «в случаях, затрагивающих выполнение» были заменены фразой «по вопросам, связанным с выполнением», которую Редакционный комитет счел более точной и которая взята из пункта 3 статьи 44 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Соответствующее изменение было сделано во втором предложении пункта 4. После слов «к нему» в это предложение было включено слово «однако», с тем чтобы подчеркнуть различие между областью применения первого и второго предложений и отраженным в них подходом. Наконец, слова «cause unreasonable delays or impediments to» в английском тексте были заменены формулировкой «unduly delay or impede», которая была сочтена более простой и стилистически более правильной.

30. Г-н АЛЬ-БАХАРНА высказывает мнение о том, что с учетом изменения, сделанного в статье 17, в результате которого неприкосновенность стала обусловлена перевозкой курьером дипломатической почты, в пункт 3 статьи 18 следует включить указание на то, что положения этого пункта подпадают под действие положений статьи 17.

31. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что нет необходимости вводить такое положение; пункт 3 подпадает под действие положений всех статей проекта.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 18, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 18 принимается.*

СТАТЬЯ 19 (Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов) и

СТАТЬЯ 20 (Освобождение от контроля и досмотра)

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет тексты, предложенные Редакционным комитетом для статей 19 и 20, которые гласят:

*Статья 19. Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов*

1. Принимающее государство или государство транзита в соответствии с такими законами и правилами, которые оно может принять, разрешает дипломатическому курьеру ввозить в своем личном багаже предметы, предназначенные для его личного пользования, и освобождает эти предметы от всех таможенных пошлин, налогов и связанных с этим сборов, за исключением сборов, которые представляют собой плату за конкретные виды обслуживания.

2. Дипломатический курьер при выполнении своих функций освобождается в принимающем государстве или государстве транзита от всех налогов и сборов, государственных, районных или муниципальных, за исключением косвенных налогов,

которые обычно включаются в цену товаров или обслуживания, и сборов, которые представляют собой плату за конкретные виды обслуживания.

*Статья 20. Освобождение от контроля и досмотра*

1. Дипломатический курьер освобождается от личного контроля.

2. Личный багаж дипломатического курьера освобождается от досмотра, если нет серьезных оснований предполагать, что он содержит предметы, не предназначенные для личного пользования дипломатическим курьером, или предметы, ввоз или вывоз которых запрещен законом или регулируется карантинными правилами принимающего государства или государства транзита. Такой досмотр производится в присутствии дипломатического курьера.

34. Он хотел бы внести на рассмотрение эти две статьи совместно, поскольку их расположение было изменено после первого чтения и поскольку один из пунктов бывшей статьи 19 был перенесен в бывшую статью 20. Он просит членов Комиссии проявить терпение и позволить ему представить эти статьи очень подробно: краткий отчет о текущем заседании будет единственным документом, в котором будут отражены подробные разъяснения, касающиеся этих изменений.

35. Члены Комиссии могут припомнить, что статья 19, принятая в первом чтении, касалась следующих трех вопросов: освобождения курьера от личного контроля; таможенных пошлин; досмотра личного багажа курьера. Статья 20 касалась только освобождения от сборов и налогов, которыми курьер может облагаться в течение всего срока его пребывания в принимающем государстве или государстве транзита. Что касается структуры, то можно припомнить, что на предыдущей сессии Специальный докладчик рекомендовал снять пункт 1 бывшей статьи 19 об освобождении курьера от личного контроля или же поместить его в статью 16, касающуюся защиты личности и неприкосновенности, а также высказал мнение о том, что остальные пункты статей 19 и 20 следует объединить в одной статье. Однако Редакционный комитет решил сохранить пункт об освобождении курьера от личного контроля и с учетом этого решения счел целесообразным отделить положения, касающиеся личного контроля курьера и досмотра багажа, от положений, касающихся финансовых вопросов (таможенных пошлин, сборов и налогов). В результате пункт 2 бывшей статьи 19, касающийся таможенных пошлин, стал пунктом 1 бывшей статьи 20 о сборах и налогах. Поскольку освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов более тесно связано с иммунитетом, который является предметом статьи 18, Редакционный комитет решил приблизить статью 20 к статье 18. В связи с этим бывшая статья 20 стала теперь статьей 19, а бывшая статья 19 — статьей 20.

36. Что касается существа, то Редакционный комитет сделал две редакционных поправки в пункте 1 нынешней статьи 19 (пункт 2 бывшей статьи 19). Одна из них заключается в исключении фразы «в зависимости от случая», а другая — в замене слова «imported» в английском тексте словом «carried», которое было сочтено более

уместным по отношению к предметам личного багажа курьера.

37. В связи с пунктом 2 статьи 19 (ранее единственный пункт статьи 20) в Редакционном комитете замечаний было высказано немного. Хотя период пребывания курьера в принимающем государстве или государстве транзита, как правило, является весьма непродолжительным и мало вероятно, что он может облагаться налогами, Комитет счел целесообразным сохранить этот пункт, с тем чтобы учесть все возможные случаи. Здесь также были сделаны некоторые редакционные изменения: была снята фраза «в зависимости от случая», а также слова «которыми он облагался бы в ином случае», которые Комитет счел лишними. Новая статья 19 получила следующее название: «Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов», которое более точно отражает содержание данной статьи.

38. В отношении пункта 2 нынешней статьи 20, который, естественно, являлся пунктом 3 бывшей статьи 19, замечаний было высказано немного; единственным редакционным изменением было снятие фразы «в зависимости от случая». В связи с пунктом 1 в Редакционном комитете разделились мнения по вопросу о том, следует ли предусматривать какое-либо положение, прямо касающееся освобождения курьера от личного контроля. Расхождение мнений не относилось к устанавливаемому этим положением принципу: все члены Комитета, по-видимому, были согласны с тем, что дипломатический курьер должен освобождаться от личного контроля. Вместе с тем некоторые члены Комитета высказали мнение о том, что положение, содержащееся в пункте 1, является ненужным, поскольку неприкосновенность курьера, подтвержденная в статье 16, предполагает освобождение от личного контроля. После широких прений возобдало то мнение, что, даже несмотря на то что нет строгой необходимости в данном положении, возможно, целесообразно было бы подчеркнуть в статье 20 аспект неприкосновенности, который, несомненно, имеет весьма большое значение на практике.

39. Г-н ТОМУШАТ говорит, что, по его мнению, статья 19 является лишней и ее не следует принимать. Как правило, дипломатический курьер лишь весьма непродолжительное время пребывает на территории государства, в которое он перевозит почту. Данное положение вызвало бы огромные административные трудности, которые, несомненно, оправданы в отношении постоянно проживающих на территории государства дипломатических работников, но не оправданы в отношении лиц, въезжающих в страну на весьма непродолжительное время.

40. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что возражение г-на Томушата, возможно, относится к пункту 2 статьи 19, но, несомненно, не касается пункта 1, где речь идет о факте въезда на территорию принимающего государства или государства транзита, а не о продолжительности срока пребывания.

Курьер вполне может облагаться таможенными пошлинами, сборами и налогами на предметы, импортируемые им для личного пользования.

41. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что у него нет возражений против содержания статьи 20, однако, по его мнению, последнее предложение текста на английском языке следует привести в большее соответствие с французским и испанским текстами.

42. Поправка, внесенная в статью 8, о документах дипломатического курьера (см. 2128-е заседание, пункты 92—99), не добавляет ясности в том, что касается английского текста, и Комиссия, возможно, пожелает обсудить вопрос о ее пересмотре.

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статьи 19 и 20 при том понимании, что последнее предложение английского текста статьи 20 будет приведено в большее соответствие с текстами на французском и испанском языках.

*Предложение принимается.*

*Статьи 19 и 20 принимаются.*

СТАТЬЯ 21 (Начало и прекращение действия привилегий и иммунитетов)

44. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 21, который гласит:

*Статья 21. Начало и прекращение действия привилегий и иммунитетов*

1. Дипломатический курьер пользуется привилегиями и иммунитетами с момента вступления на территорию принимающего государства или государства транзита для выполнения своих функций или, если он уже находится на территории принимающего государства, с момента начала выполнения им своих функций.

2. Привилегии и иммунитеты дипломатического курьера прекращаются в момент, когда он покидает территорию принимающего государства или государства транзита или по истечении разумного срока, установленного для этой цели. Однако привилегии и иммунитеты дипломатического курьера *ad hoc*, который проживает в принимающем государстве, прекращаются в момент доставки им по назначению вверенной ему дипломатической почты.

3. Независимо от положений пункта 2 иммунитет продолжает существовать в отношении действий, совершенных дипломатическим курьером при выполнении своих функций.

45. Статья 21 касается начала и прекращения действия привилегий и иммунитетов дипломатического курьера, и, чтобы выделить эти два аспекта более четко, Редакционный комитет изменил название статьи. С этой же целью он решил рассмотреть эти два аспекта в отдельных пунктах.

46. Пункт 1 соответствует первому предложению пункта 1 текста, принятого в первом чтении, за исключением того, что в нем также были сняты слова «as the case may be» в английском тексте. Пункт 2, в котором речь идет о прекращении действия привилегий и иммунитетов курьера, начинается со второго предложения бывшего

пункта 1 с некоторыми незначительными редакционными изменениями, которые стали необходимыми вследствие того, что теперь это предложение внесено в начало пункта. Более существенным изменением является добавление слов «или по истечении разумного срока, установленного для этой цели» в конце предложения. В бывшем тексте в качестве общего правила указывалось, что привилегии и иммунитеты курьера «обычно» прекращаются в момент, когда он покидает территорию принимающего государства. Исключением из этого правила, которое изложено в бывшем пункте 2, является тот случай, когда курьер объявляется персоной нон-грата или неприемлемым и когда привилегии и иммунитеты прекращаются в тот момент, когда он покидает данную территорию или по истечении разумного срока, в который он должен сделать это. Редакционный комитет пришел к тому мнению, что аналогичный принцип должен относиться ко всем курьерам; нет причин, по которым какой-либо курьер продолжает пользоваться своими привилегиями и иммунитетами, если он остается на территории принимающего государства или государства транзита в течение длительного периода времени после завершения своей функции. В таком случае принимающему государству или государству транзита должно быть предоставлено право дать курьеру разумный срок, в течение которого он должен выехать, и прекратить действие предоставленных ему привилегий и иммунитетов по истечении этого срока. В результате добавления в конце первого предложения пункта 2 слов «или по истечении разумного срока, установленного для этой цели» бывший пункт 2 стал бессмысленным и поэтому был опущен.

47. Второе предложение пункта 2 соответствует последнему предложению бывшего пункта 1 и устанавливает второе исключение из того правила, что привилегии и иммунитеты прекращаются в тот момент, когда курьер покидает территорию принимающего государства. Положение, принятое в первом чтении, устанавливало, что привилегии и иммунитеты курьера *ad hoc* прекращаются в тот момент, когда он вручает дипломатическую почту получателю; намерение при этом заключалось не в дискриминации курьера *ad hoc*, а в том, чтобы учесть случай курьера, который, проживая в принимающем государстве, не должен продолжать пользоваться привилегиями и иммунитетами после вручения почты. С тем чтобы учесть этот момент, в существующем тексте говорится о курьере *ad hoc*, «который проживает в принимающем государстве».

48. Пункт 3 идентичен пункту 3 текста, принятого в первом чтении, за исключением того, что ссылка на «предшествующие пункты» была заменена ссылкой на «пункт 2».

49. Г-н БЕННУНА спрашивает, почему слово «иммунитет» используется в единственном числе в пункте 3, в то время как в пунктах 1 и 2, а также в названии статьи 21 говорится «о привилегиях и иммунитетах» во множественном числе. Во-

вторых, какова точная взаимосвязь между пунктами 2 и 3 данной статьи? Несомненно, после того как курьер покидает территорию принимающего государства, он не может выполнять какие-либо дальнейшие действия в осуществление своих функций.

50. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он не высказывает возражений против статьи 21, однако хотел бы лишь вновь подчеркнуть вопрос о продолжительности срока выполнения курьером его функций, который он уже затрагивал в связи со статьями 10 и 11. Хотя, разумеется, нельзя перечислить все возможные случаи, было бы полезно уточнить в комментарии, что положения статьи 21 охватывают такие ситуации, как, скажем, случай, когда курьер вручил почту, но не принял другую почту.

51. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что статья 21 сформулирована на основе соответствующих положений конвенций о кодификации, а именно: статьи 39 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, статьи 53 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, статьи 43 Конвенции о специальных миссиях 1969 года и статей 38 и 68 Венской конвенции о представительстве государств 1975 года. Что касается вопроса, затронутого г-ном Маккаффри, то разъяснение, касающееся функций курьера, будет включено в комментарий в той форме, в какой это было предложено. Отвечая на вопрос г-на Беннуны, он говорит, что пункт 3 направлен на обеспечение защиты дипломатического курьера в отношении действий, совершенных при осуществлении им своих функций. В комментарии к этой статье, принятом в первом чтении, довольно подробно рассматривается этот вопрос<sup>6</sup>.

52. Г-н КОРОМА отмечает, что функции дипломатического курьера, как они определены в статье 10, включают обеспечение сохранности дипломатической почты, а также ее доставку и вручение получателю. По его мнению, пункт 3 статьи 21 следует понимать как относящийся только ко второй и третьей из этих функций, но не к первой функции.

53. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 21.

*Статья 21 принимается.*

СТАТЬЯ 22 (Отказ от иммунитетов)

54. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 22, который гласит:

**Статья 22. Отказ от иммунитетов**

1. Посылающее государство может отказаться от иммунитетов дипломатического курьера.

<sup>6</sup> См. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 55, пункты 5—6 комментария.



2. Отказ во всех случаях должен быть явно выраженным, и о нем делается сообщение в письменной форме принимающему государству или государству транзита.

3. Однако возбуждение разбирательства дипломатическим курьером лишает его права ссылаться на иммунитет от юрисдикции в отношении любого встречного иска, непосредственно связанного с основным иском.

4. Отказ от иммунитета от юрисдикции в отношении судебного разбирательства не означает отказа от иммунитета в отношении исполнения постановления или решения, для чего требуется особый отказ.

5. Если посылающее государство не отказывается от иммунитета дипломатического курьера в отношении гражданского иска, оно прилагает все усилия для справедливого разрешения дела.

55. Редакционный комитет подробно рассмотрел вопрос о том, должна ли сфера действия статьи 22 ограничиваться иммунитетом от юрисдикции, и пришел к тому выводу, что решение об отказе может распространяться не только на иммунитеты, которые относятся к юрисдикции; соответственно он решил оставить слово «иммунитеты» во множественном числе. Название и пункт 1 этой статьи остались без изменений.

56. Что касается пункта 2, Редакционный комитет снял слова «за исключениями, предусмотренными в пункте 3 настоящей статьи». По его мнению, ситуация, предусмотренная в пункте 3, не является отказом в строгом смысле этого слова; по существу, в статье 32 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года данная ситуация не приводится в качестве исключения из правила, согласно которому отказ должен быть явно выраженным во всех случаях. Второе изменение, сделанное Комитетом в пункте 2, состоит в добавлении слов «принимающему государству или государству транзита», цель которых состоит в том, чтобы прояснить текст в соответствии с пунктом 2 статьи 45 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Другие изменения, сделанные в пункте 2, все из которых носят незначительный характер, относятся только к английскому тексту: в начале текста был включен определенный артикль, слово «must» было заменено «shall» для обеспечения согласованности.

57. В пункте 3 единственное изменение состоит в том, что в начале пункта было добавлено слово «Однако», чтобы уточнить, что, хотя ситуация, упомянутая в этом пункте, не является, по мнению Редакционного комитета, отказом в строгом смысле этого слова, закрепленная в нем норма тем не менее приводит к осуществлению принимающим государством или государством транзита своей юрисдикции без официального отказа.

58. Что касается пункта 4, Редакционный комитет счел, что требование об отдельном отказе от иммунитета в отношении исполнения должно применяться не только к гражданскому или административному разбирательству, но и к уголовному разбирательству. Для того, чтобы сделать текст понятным, слова «гражданского или административного дела» были заменены словами «судебного разбирательства» с использованием во французском тексте выражения *procédure juridicti-*

*onnelle*. Соответственно Комитет заменил слово «решения» более общей фразой «постановления или решения» с учетом того, что в некоторых правовых системах результат правового разбирательства, особенно административного разбирательства, не всегда называется словом «решение».

59. Редакционный комитет постановил сохранить текст пункта 5 в том виде, в каком он был принят в первом чтении. Он согласился с тем, что возможность урегулирования дела посылающим государством — как правило, за счет выплаты компенсации — в том случае, когда отказа от иммунитета не было, в большинстве случаев возникает в области гражданской авиации, однако, по мнению Комитета, в случае возникновения такого вопроса в связи с уголовным разбирательством не следует исключать применения предусмотренного в пункте 5 практического метода для урегулирования дела путем переговоров. Этот вопрос будет подробно рассмотрен в комментарии. Наконец, Комитет согласился с тем, что, поскольку решение, предусмотренное в пункте 5, носит характер *ex gratia*, слово *just* в английском тексте следует заменить словом «equitable», которое представляет собой термин, используемый и во французском тексте.

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 22.

*Статья 22 принимается.*

СТАТЬЯ 23 (Статус командира судна или самолета, которому вверена дипломатическая почта)

61. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 23, который гласит:

*Статья 23. Статус командира судна или самолета, которому вверена дипломатическая почта*

1. Командиру коммерческого судна или самолета, следующего регулярным рейсом в порт, прибытие в который разрешено, может быть вверена дипломатическая почта.

2. Командир снабжается официальным документом, в котором указывается число мест, составляющих вверенную ему почту, но он не считается дипломатическим курьером.

3. Принимающее государство обеспечивает сотруднику представительства, консульского учреждения или делегации посылающего государства беспрепятственный доступ на судно или самолет, для того чтобы непосредственно и свободно принять почту от его командира или для того чтобы непосредственно и свободно вручить ему такую.

62. Редакционный комитет рассмотрел основанное на замечаниях правительств предложение Специального докладчика о включении слов «или полномоченный член экипажа» после слова «командир» в пунктах 1, 2 и 3. В то время как, по мнению некоторых членов Комитета, такое добавление позволило бы учесть практику некоторых государств, точка зрения большинства членов Редакционного комитета заключалась в том, что формулировка, принятая в первом чтении, не исключает такой практики и имеет то преимущество, что ответственность за дипломатическую

почту связывается с конкретным лицом, которое легко определить. В связи с этим Комитет решил сохранить этот текст с незначительным изменением, заключающимся в снятии слов «посылающего государства или делегации этого государства» в конце пункта 1, которые являются лишними, учитывая сферу действия проектов статей, как она определена в статье 1.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 23.

*Статья 23 принимается.*

СТАТЬЯ 24 (Идентификация дипломатической почты)

64. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 24, который гласит:

ЧАСТЬ III

#### СТАТУС ДИПЛОМАТИЧЕСКОЙ ПОЧТЫ

##### *Статья 24. Идентификация дипломатической почты*

1. Места, составляющие дипломатическую почту, должны иметь видимые внешние знаки, указывающие на их характер.

2. Места, составляющие дипломатическую почту, не сопровождаемую дипломатическим курьером, должны также иметь видимое обозначение места назначения и получателя.

65. Статья 24 является первой из шести статей части III проекта, посвященной статусу дипломатической почты. Эта статья является ясной и простой, и каких-либо замечаний в отношении нее правительства не высказали. Редакционный комитет принял ее лишь с одним незначительным редакционным изменением в пункте 2, где слова «видимое обозначение места назначения и получателя» были заменены словами «видимые внешние знаки, указывающие на место назначения и получателя», после чего текст пункта 2 стал соответствовать тексту пункта 1.

66. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он хотел бы высказать замечание, которое он уже сделал в связи с частью II проекта. По его мнению, части II и III следует поменять местами, поскольку основным рассматриваемым вопросом в проекте в целом является дипломатическая почта, а не дипломатический курьер.

67. Г-н ТОМУШАТ, напоминая о дискуссии, которая состоялась по вопросу об определении «дипломатической почты» в статье 3 (см. 2128-е заседание, пункты 37 и далее), говорит, что наличие в статье 24 указания на то, что дипломатическая почта должна иметь видимые внешние знаки, указывающие на ее характер, как представляется, предполагает, что даже без таких знаков почта тем не менее является дипломатической. Поэтому он одобряет предлагаемую статью, текст которой подтверждает правильность его точки зрения.

68. Г-н КОРОМА говорит, что, поскольку места, составляющие дипломатическую почту, находятся

внутри вализы, потребовалось бы вскрыть вализу, чтобы проверить, имеют ли эти места видимые внешние знаки, указывающие на их характер. По его мнению, статья 24 не передает желаемую мысль.

69. Г-н БЕННУНА предлагает дать пункт 1 в следующей редакции: «Дипломатическая почта должна иметь видимые внешние знаки, указывающие на ее характер», а пункт 2 сформулировать следующим образом: «Дипломатическая почта в том случае, если она не сопровождается дипломатическим курьером, должна иметь видимые обозначения ее места назначения и получателя».

70. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что практические последствия статьи 24 полностью объясняются в комментарии к этой статье, принятой в первом чтении<sup>7</sup>, а также в комментарии к проектам статей о дипломатических сношениях и иммунитетах, принятых Комиссией в 1958 году<sup>8</sup>, которые послужили основой для Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. Что касается вопроса, затронутого г-ном Маккаффри, то существующий порядок расположения статей отражает порядок, принятый в названии данной темы и в соответствующих резолюциях Генеральной Ассамблеи. По существу структура документа не имеет какого-либо правового значения; *sedes materiae* договора часто излагается в его четвертой главе. Значение имеет правовое содержание, а не порядок расположения глав.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 24, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 24 принимается.*

СТАТЬЯ 25 (Содержание дипломатической почты)

72. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 25, который гласит:

##### *Статья 25. Содержание дипломатической почты*

1. Дипломатическая почта может содержать только официальную корреспонденцию и документы или предметы, предназначенные исключительно для официального пользования.

2. Посылающее государство принимает надлежащие меры для предотвращения доставки с помощью дипломатической почты иных предметов, кроме указанных в пункте 1.

73. Статья 25 подробно обсуждалась в первом чтении. Ее формулировка представляется приемлемой для всех членов Комиссии, и Редакционный комитет рекомендует лишь поставить в английском тексте в заголовке слово «content» во множественном числе.

<sup>7</sup> Там же, стр. 60—61.

<sup>8</sup> Ежегодник..., 1958 год, том II, стр. 89 и далее англ. текста, документ A/3859, глава III.

74. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что формулировка пункта 1, где указывается, что дипломатическая почта «может содержать только» официальную корреспонденцию, не является достаточно строгой. Более приемлемой была бы формулировка «содержит только», в особенности с учетом того, что строго ограниченный характер слова «только», как представляется, полностью противоречит разрешительному слову «может».

75. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что слово «может» должно означать следующее: какими бы ни были корреспонденция, документы или предметы в дипломатической почте, они во всех случаях должны быть предназначены исключительно для официального пользования.

76. Г-н МАХЬЮ указывает, что эта формулировка была взята, в частности, из Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года.

77. Г-н МАККАФФРИ говорит, что в таком контексте, как тот, который имеет место в пункте 1 статьи 25, слово «тау» (может) в английском языке может использоваться в противовес слову «сап» (может). В английском языке слово «сап» указывает на то, что фактически является возможным, в то время как словом «тау» обозначается то, что является допустимым. В данном случае смысл заключается в том, что в дипломатической почте допускается содержание ряда различных предметов.

78. Г-н БИСЛИ подтверждает данное толкование английского слова «тау». В данном случае оно употребляется для того, чтобы предотвратить, например, вложение личного письма в дипломатическую почту, что нарушает статус дипломатической почты.

79. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 25, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 25 принимается.*

СТАТЬЯ 26 (Доставка дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта)

80. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 26, который гласит:

*Статья 26. Доставка дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта*

Условия, регулирующие использование почтовой службы или любых видов транспорта, которые установлены соответствующими международными или национальными нормами, применяются к доставке мест, составляющих дипломатическую почту, обеспечивающей, по возможности, наилучшую транспортировку дипломатической почты.

81. В статье 26 признается, что в том случае, когда дипломатическая почта перевозится тем или иным видом транспорта, к перевозке этой почты применяются международные или национальные

нормы, регулирующие данный вид транспорта. В особенности это относится к почтовой службе. Данный вопрос широко обсуждался в Комиссии. На одном этапе данное положение было гораздо более подробным, однако Комиссия пришла к тому выводу, что какие-либо конкретные нормы, изложенные в статьях, не могут применяться без изменений в общих нормах, регулирующих соответствующие виды транспорта. Изменить такие нормы — особенно нормы ВПС — для того, чтобы дипломатическая почта составляла особую категорию почты, не представлялось возможным. В связи с этим текст статьи 26, утвержденный в первом чтении, ограничивается признанием того, что перевозка дипломатической почты с использованием почтовой службы или любых видов транспорта будет подпадать под те условия, регулирующие использование такой службы или такого вида транспорта, которые установлены в международных или национальных нормах. Вместе с тем многие члены Комиссии выразили мнение о том, что в данной статье следует, по крайней мере, указать, что на дипломатическую почту должен распространяться наиболее благоприятный режим, который возможен в соответствии с существующими нормами. С этой целью Специальный докладчик предложил включить в конце статьи дополнительную фразу «при наиболее благоприятных, по возможности, условиях». Приняв такой подход и обсуждая это предложение Специального докладчика, Редакционный комитет рекомендует добавить в конце статьи 26 слова «обеспечивающей, по возможности, наилучшую транспортировку дипломатической почты».

82. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 26.

*Статья 26 принимается.*

СТАТЬЯ 27 (Надежная и быстрая доставка дипломатической почты)

83. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 27, который гласит:

*Статья 27. Надежная и быстрая доставка дипломатической почты*

Принимающее государство или государство транзита способствует надежной и быстрой доставке дипломатической почты и, в частности, обеспечивает, чтобы эта доставка неоправданно не задерживалась или чтобы ей не чинились препятствия формальными или техническими предписаниями.

84. Рассмотрев более объемные и более подробные предложения, Комиссия в первом чтении приняла весьма краткий текст статьи 27, исходя из того, что необходимо лишь в общей формулировке установить для принимающего государства и государства транзита обязательство «обеспечить возможности для безопасной и быстрой перевозки или доставки дипломатической почты». Редакционный комитет считал, что ему не следует отходить от этой линии, и сосредоточил свою

работу на редакционных поправках с тем, чтобы цели этого положения стали более четкими.

85. Предлагаемые изменения состоят в следующем: вместо того, чтобы указать, что принимающее государство или государство транзита должно «предоставить средства, необходимые для», в статье следует указать, что такое государство должно «способствовать» безопасной и быстрой перевозке или доставке почты. Поскольку данное обязательство носит общий характер, Комитет считает, что слово «способствует» лучше отражает данную мысль, чем слова «предоставляет необходимые средства», которые могут быть истолкованы как возлагающие чрезмерно большое бремя на принимающее государство или государство транзита. Определения «надежная и быстрая» были сохранены, но теперь они относятся не к «доставке и вручению почты», а к «доставке почты». Комитет выразил мнение о том, что одно слово «доставка» охватывает целый ряд действий, происходящих в период между ввозом почты и ее вручением получателю в случае принимающего государства или в период между ввозом и вывозом почты в случае государства транзита.

86. Редакционный комитет пришел к выводу о том, что, даже несмотря на необходимость сохранения критерия краткости статей, было бы целесообразно указать на хотя бы один путь осуществления обязательств по содействию быстрой и безопасной доставке почты. В связи с этим рекомендуется добавить в конце текста следующие слова: «и, в частности, обеспечивает, чтобы эта доставка неоправданно не задерживалась или чтобы ей не чинились препятствия формальными или техническими предписаниями». Такое добавление позволит уточнить, что общее обязательство принимающего государства или государства транзита предполагает более конкретное обязательство не применять в отношении почты формальных или технических предписаний, которые могли бы вызвать неоправданную задержку безопасной и быстрой доставки почты или воспрепятствовать ей.

87. Редакционный комитет также рекомендует новое название данной статьи «Надежная и быстрая доставка дипломатической почты», которое лучше отражает содержание этой статьи, чем предыдущее название «Возможности, предоставляемые дипломатической почтой».

88. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 27.

*Статья 27 принимается.*

СТАТЬЯ 28 (Защита дипломатической почты)

89. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 28, который гласит:

*Статья 28. Защита дипломатической почты*

1. Дипломатическая почта неприкосновенна независимо от ее местонахождения; она не подлежит ни вскрытию, ни задер-

жанию и освобождается от любого досмотра непосредственно или при помощи электронных или других технических средств.

2. Однако в тех случаях, когда компетентные власти принимающего государства или государства транзита имеют серьезные основания полагать, что консульская вализа содержит нечто иное, нежели корреспонденцию, документы или предметы, указанные в пункте 1 статьи 25, они могут потребовать, чтобы эта вализа была вскрыта в их присутствии уполномоченным представителем посылающего государства. Если власти посылающего государства откажутся выполнять это требование, то данная вализа возвращается в место отправления.

90. В связи со статьей 28 высказывались различные точки зрения, которые было трудно примирить, о чем свидетельствует то, что некоторые части текста, принятого в первом чтении, заключены в квадратные скобки. Чтобы способствовать нахождению решения, Специальный докладчик в своем восьмом докладе (A/CN.4/417, пункты 244 и далее) предложил три альтернативных варианта на основе письменных замечаний правительств.

91. В отношении пункта 1 все три альтернативных варианта предлагают одно и то же решение — снять квадратные скобки, в которые заключены слова, отражающие две концепции: дипломатическая почта должна быть неприкосновенной независимо от места ее нахождения и почта должна освобождаться от досмотра непосредственно или при помощи электронных или других технических средств. В обоих случаях точка зрения правительств совпадает с мнениями, высказанными большинством членов Комиссии в ходе обсуждения данной статьи при первом чтении: почта должна быть объявлена неприкосновенной и не должна подлежать досмотру непосредственно или при помощи электронных или других технических средств. В связи с этим Редакционный комитет постановил рекомендовать принять предложение Специального докладчика снять квадратные скобки в пункте 1.

92. Что касается пункта 2, то здесь выбор варианта был более сложным. Венская конвенция о консульских сношениях 1963 года содержит положение, пункт 3 статьи 35, позволяющее принимающему государству требовать вскрытия вализы, когда государство имеет серьезные основания полагать, что содержимое вализы является несоответствующим. В случае отказа в выполнении этого требования почта должна быть возвращена в государство происхождения. В других кодификационных конвенциях такого положения не существует. Три альтернативных варианта формулировки пункта 2, предложенные Специальным докладчиком, отражают три существующие возможности: первый вариант — снять этот пункт и тем самым устранить специальный режим, применяемый в отношении консульской вализы. Это имеет то преимущество, что позволяет установить единообразный режим, регулирующий все виды почты, однако что касается консульской вализы, то это будет представлять собой отход от положений Венской конвенции 1963 года. Второй вариант заключается в том, чтобы сохранить этот пункт и все же ограничить его применение консульской вализой, что не будет противоречить

Венской конвенции 1963 года, однако при этом данное положение будет представлять собой отход от одной из целей статей, которая заключается в установлении единообразного режима для всех видов почты. В качестве третьего варианта можно было бы распространить на все виды почты режим, применяемый в настоящее время в отношении консульской вализы. Это позволило бы сохранить единообразный режим, но представляло бы собой отход от существующих конвенций, особенно Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года.

93. В Редакционном комитете некоторые его члены выступали за первый вариант, то есть за устранение возможности требовать открытия вализы и ее возвращения. Они утверждали, что такая возможность противоречит принципу неприкосновенности почты и, по существу, допускает возникновение существенного препятствия для свободы официальной переписки. Другие члены Комитета выступали за третий вариант: за возможность требовать при особых обстоятельствах открытия любой вализы и за возможность ее возврата в случае отказа в выполнении этого требования. Они высказывали мнение о том, что неприкосновенность почты не будет при этом затронута, поскольку вализа будет открываться только в случае согласия посылающего государства. Кроме того, невозможно игнорировать жалобы на злоупотребления при отправлении дипломатической почты: на Международной конференции по борьбе со злоупотреблением наркотическими средствами и их незаконным оборотом 1987 года внимание Комиссии конкретно обращалось на возможные случаи неправильного использования дипломатической почты в целях незаконного оборота наркотиков<sup>9</sup>.

94. Примирить эти две точки зрения не представлялось возможным, и Редакционный комитет пришел к выводу, что второй альтернативный вариант — сохранение возможности требовать открытия только консульской вализы, а также возвращение ее в случае отказа выполнить это требование — является единственным из вариантов, который мог бы быть принят всеми. В связи с этим предлагаемый пункт 2 в основном воспроизводит формулировку пункта 3 статьи 35 Венской конвенции 1963 года, однако в нем государству транзита предоставляются те же права, которые ранее предоставлялись только принимающему государству. Этот результат уже намечался в тексте, принятом при первом чтении.

95. Г-н КОРОМА высказывает мнение о том, что в интересах согласованности с другими статьями название статьи 28 можно было бы изменить на следующее: «Неприкосновенность дипломатической почты».

96. Г-н ОГИСО говорит, что есть обстоятельства, при которых контроль с помощью электронных или других технических средств, проводимый по вза-

имному соглашению между посылающим государством и принимающим государством, если есть серьезные основания подозревать наличие каких-либо злоупотреблений, связанных с дипломатической почтой, действительно может предотвратить ввоз с помощью дипломатической почты опасных предметов на территорию страны. В связи с этим желательно исключить из пункта 1 слова «непосредственно или с помощью электронных или других технических средств». В этом случае статья 28 станет более гибкой и возрастет возможность предотвращения злоупотреблений с дипломатической почтой. Несмотря на широкое обсуждение этого предложения, оно не получило большинства ни в Комиссии, ни в Редакционном комитете. Он не намерен поднимать дискуссию по этому вопросу на данном этапе, однако хотел бы вновь подчеркнуть это соображение.

97. Г-н ФРЭНСИС говорит, что если бы он был членом Редакционного комитета, то при обсуждении пункта 2 в Комитете он затронул бы два вопроса. Поскольку содержащаяся в пункте 1 ссылка на «дипломатическую почту» должна охватывать и консульскую вализу, он не понимает, почему в пункте 2 упоминается «консульская вализа», а не «дипломатическая почта». Он также считает, что перед словами «consular bag» в пункте 2 в английском тексте лучше было бы использовать неопределенный артикль «a» вместо определенного артикля «the».

98. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА напоминает о том, что в ходе обсуждения в Редакционном комитете статьи 28 он предлагал, чтобы в том случае, когда посылающее государство выполняет требование принимающего государства или государства транзита и когда при открытии вализы выясняется, что подозрения принимающего государства или государства транзита необоснованны, принимающее государство или государство транзита должно предоставить какую-либо компенсацию посылающему государству. Это позволило бы лучше сбалансировать интересы принимающего государства или государства транзита, с одной стороны, и посылающего государства, с другой стороны, и такая мера могла бы также способствовать недопущению злоупотреблений.

99. Соответственно он предложил добавить пункт 3 в следующей редакции:

«Если в случаях, упомянутых в пункте 2, представитель посылающего государства выполняет это требование, однако выясняется, что подозрения принимающего государства или государства транзита были тем не менее необоснованными, принимающему государству или государству транзита предоставляется соответствующая компенсация».

Данная формулировка основана на положениях, содержащихся в многосторонних конвенциях по морскому праву 1958 года и Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, согласно которым представители государства могут вступать на борт судна в том

<sup>9</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 107, пункт 437.

случае, если данное государство подозревает, что судно используется для незаконного оборота наркотиков; вместе с тем, если эти подозрения оказываются необоснованными, государство должно предоставить компенсацию. Данная ситуация аналогична той, на которую распространяются положения проекта статьи 28. В том случае, когда дается согласие на досмотр и принимающее государство или государство транзита не нарушает каких-либо норм, речь идет не об ответственности, а об обязательстве. Данное предложение о добавлении пункта первоначально высказывалось в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи представителем Филиппин в 1986 году.

100. Г-н ТОМУШАТ говорит, что он вообще не считает удовлетворительным режим, устанавливаемый статьей 28. Он предпочел бы единый режим для всех видов почты, а в настоящее время установлено два режима: один — для дипломатической почты, другой — для консульской вализы. Положения пункта 2, которые распространяются только на консульскую вализу, следовало бы распространить и на дипломатическую почту. Сравнение данного проекта статьи с пунктом 3 статьи 27 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года показывает, что данный проект статьи обеспечивает большую защиту, однако он не предоставляет принимающему государству или государству транзита каких-либо дополнительных механизмов проверки в том случае, когда у государства имеются серьезные основания для подозрений. Наконец, статья 28 не должна создавать препятствий для обычных проверок багажа службами безопасности в аэропортах.

101. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета), отвечая на вопрос, поднятый г-ном Коромой, говорит, что, хотя и можно сказать, что для дипломатической почты характерна неприкосновенность, он предпочитает название «Защита дипломатической почты», а не «Неприкосновенность дипломатической почты», поскольку первое название является более широким и, таким образом, будет охватывать любое требование об открытии вализы, а также условия, при которых производится такое открытие. Кроме того, название статьи лишь указывает на ее содержание и не имеет правовых последствий. В связи с этим он выражает надежду на то, что г-н Коромой сможет согласиться с существующим названием статьи 28.

102. Он не может согласиться с первым замечанием г-на Фрэнсиса, поскольку если в пункте 2 опустить ссылку на консульскую вализу, то это будет равнозначно принятию более широкой формулы, которую предпочитает г-н Томушат и некоторые другие члены Комиссии, но в отношении которой консенсуса в Редакционном комитете достигнуто не было. По его мнению, не будет большой разницы, если вместо определенного артикля в английском тексте этой статьи поставить перед термином «consular bag» неопределенный артикль, однако, возможно, кто-либо из англоговорящих членов Комиссии захочет высказать свое мнение по данному вопросу.

103. Что касается предложения г-на Аль-Хасауны относительно пункта 3 (пункт 99, выше), то Редакционный комитет стремился, насколько это возможно, придерживаться в пункте 2 формулировки, содержащейся в Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, и поэтому не внес каких-либо изменений или дополнений. Предложение г-на Аль-Хасауны, видимо, можно было бы принять, если бы было решено применять одну и ту же систему ко всем видам почты, однако, по его мнению, включить данное положение в существующий текст статьи 28 невозможно.

104. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он разделяет мнения, высказанные г-ном Огисо и г-ном Томушата. Он считает также, что г-н Аль-Хасауна высказал полезное предложение.

105. Г-н ФРЭНСИС говорит, что, насколько он понимает, если словам «consular bag» будет предшествовать определенный артикль, то это будет означать какую-то конкретную консульскую вализу, например вализу, следующую из Ямайки в Лондон, если же использовать неопределенный артикль, то консульская вализа будет означать любую вализу. Вместе с тем, если члены Комиссии хотят оставить текст пункта 2 без изменений, он не будет настаивать на своем предложении.

106. Соглашаясь с замечаниями г-на Томушата, он говорит, что пункт 2 является весьма неудовлетворительным и требует тщательного рассмотрения. Если оставить указание на одну только консульскую вализу, то это будет означать лишь одно: вместо возможности злоупотреблений с консульской вализой возникнет возможность злоупотреблений с дипломатической почтой. В частности, он имеет в виду проблему наркотиков. Следует ли считать дипломатическую почту священной и неприкосновенной даже в тех случаях, когда она используется для перевозки предметов, запрещенных законом?

107. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что систему в целом следует привести в соответствие с процедурой досмотра консульской вализы.

108. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что защитительное положение, которым могут пользоваться государства в силу пункта 2 в отношении консульской вализы, следует распространить на дипломатическую почту. В связи с этим он предпочел бы не включать слово «консульская» в этот пункт, с тем чтобы данное положение охватывало оба вида почты.

109. Г-н РУКУНАС говорит, что высказывавшаяся им озабоченность в связи с пунктом 2 заключается в том, что данный пункт прямо признает тот факт, что процедура, которую он устанавливает, будет применяться лишь к консульской вализе, в то время как в практике государств данная процедура применяется также в отношении дипломатической почты. Таким образом, включение пункта 2 в статью 28, несомненно, не устранил возможности применения данной процедуры к дипломатической почте.

110. Г-н БАРСЕГОВ напоминает о традиции, в силу которой члены Комиссии, участвующие в работе Редакционного комитета, считают себя в определенной степени связанными решениями, которые Комитет принимает. Со своей стороны, он придерживался этого принципа, пожертвовав многими своими мнениями в интересах достижения компромисса. В связи с этим вызывает удивление тот факт, что некоторые из выступавших в ходе данной дискуссии и выразивших несогласие с текстом, принятым в Редакционном комитете, сами являются членами этого Комитета. Он задает вопрос, не приведет ли это к тому, что на каком-то этапе в будущем изменятся методы работы Комиссии, чего он очень не желал бы.

111. Статья 28 является ключевым положением, и выработка ее формулировки была непростым делом. Лично он выступает за унификацию правовых режимов, регулирующих дипломатическую почту и консульскую вализу, хотя, несомненно, необходимо распространить на консульскую вализу статус дипломатической почты, но не наоборот. Он готов заявить, что Комиссия могла бы ограничиться пунктом 1 и исключить пункт 2, но по ряду причин предложение о распространении последствий пункта 2 на пункт 1 для него абсолютно неприемлемо. Во-первых, это противоречило бы мнению подавляющего большинства членов Комиссии, а также правительств, которые высказали свои точки зрения по данному вопросу, которые нельзя не учитывать. Во-вторых, данное предложение связано с внесением изменения в действующую конвенцию, а члены Комиссии, будучи юристами, должны знать, что поправки в конвенцию могут вноситься, несомненно, лишь ее сторонами. Наконец, положения пунктов 1 и 2 являются вполне четкими, и было бы неправильно давать им произвольное толкование, не вытекающее из данной формулировки.

112. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что, по его мнению, режим, предусмотренный для пункта 2, следует применять и в отношении пункта 1; он также, будучи членом Редакционного комитета, считает себя обязанным принять статью 28 в существующей формулировке, особенно потому, что она получила широкую поддержку.

113. Г-н ФРЭНСИС повторяет, что основным предметом беспокойства для него является проблема наркотиков. Он призывает Комиссию занять решительную позицию в отношении данной проблемы.

114. Г-н КОРОМА говорит, что все члены Комиссии, несомненно, разделяют мнение г-на Фрэнсиса относительно необходимости обеспечения того, чтобы дипломатическая почта не использовалась сбытчиками наркотиков. Вместе с тем статья 28 представляет собой компромисс и с учетом этого должна быть принята. Существует, кроме того, дополнительная защитительная оговорка в пункте 2 статьи 25, в котором содержится призыв к государствам «принимать надлежащие меры для предотвращения доставки с помощью дипломатической почты иных предметов», включая наркоти-

ки, «кроме указанных в пункте 1». В любом случае он не считает, что незаконный оборот наркотиков осуществляется в основном через дипломатическую почту.

115. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что, в то время как точку зрения, высказанную г-ном Огисо, можно было бы упомянуть в комментарии, следует отметить, что государства в соответствии с двусторонними договоренностями и принципами равенства и взаимности свободны вводить любой режим, какой они пожелают. В то же время большинство государств, изложивших свою точку зрения по данному вопросу, выступили за практически абсолютную неприкосновенность дипломатической почты.

116. Если в пункте 2 английского текста перед словами «consular bag» поставить неопределенный артикль, как предлагалось г-ном Фрэнсисом, то это привнесет ту мысль, что любая консульская вализа может быть открыта автоматически, а не только, как он предлагает, та вализа, в отношении которой существует подозрение.

117. Что касается другого, более важного аспекта, затронутого г-ном Фрэнсисом, то он изучил отчеты и документы Международной конференции по борьбе со злоупотреблением наркотическими средствами и их незаконным оборотом 1987 года и не нашел какой-либо рекомендации, адресованной Организации Объединенных Наций, помимо той, которая содержится в пункте 248 Всеобъемлющего междисциплинарного плана будущей деятельности по борьбе со злоупотреблением наркотическими средствами, принятого Конференцией, где внимание Комиссии обращается на «возможное неправильное использование дипломатического багажа для целей незаконного оборота наркотиков, с тем чтобы Комиссия могла изучить данный вопрос с точки зрения статуса дипломатического багажа»<sup>10</sup>. Конференция приняла также Декларацию, в которой содержится просьба к Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций постоянно держать в поле зрения меры, упомянутые в этой Декларации и Всеобъемлющем междисциплинарном плане<sup>11</sup>. В пункте 8 резолюции 42/112 Генеральной Ассамблеи от 7 декабря 1987 года, посвященной Международной конференции по борьбе со злоупотреблением наркотическими средствами и их незаконным оборотом, содержится просьба к Генеральному секретарю представить Ассамблее на ее сорок третьей сессии доклад об осуществлении упомянутой резолюции.

118. Хотя есть достаточные основания для того, чтобы учесть замечание, высказанное г-ном Аль-Хасауной, необходимо проявлять весьма большую осторожность. Только в том случае, если доставка вализы необоснованно задерживается или если причинен какой-либо ущерб, возникает вопрос об ответственности. В этой связи он хотел бы обратиться

<sup>10</sup> Там же.

<sup>11</sup> Там же, стр. 107, пункт 438.

внимание членов Комиссии на статью 235 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, касающуюся защиты морской окружающей среды, согласно положениям которой никакой ответственности не возникает в отношении осуществления законного права, а также на пункт 3 статьи 35 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, согласно которому требование о вскрытии вализы и ее возврат в случае отказа являются законными. Если Комиссия сможет прийти к соглашению в соответствии с этими принципами, то данный вопрос можно было бы подробно отразить в комментарии.

119. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает о том, что на предыдущей сессии он предложил измененный текст для пункта 1 статьи 28<sup>12</sup>. Это предложение, однако, не было принято.

120. Что касается редакционных вопросов, то в английском и французском текстах пункта 2 слова, переводящиеся как «корреспонденцию, документы или предметы, указанные в статье 25», следовало бы согласовать с соответствующим положением Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Полностью соответствует формулировке этой Конвенции только испанский текст.

121. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) информирует членов Комиссии о том, что данный вопрос обсуждался в первом чтении, и, хотя рассматриваемая Комиссией статья не соответствует полностью положению Венской конвенции 1963 года, она представляет собой улучшение по сравнению с прежней формулировкой.

122. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 28, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 28 принимается.*

123. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он хотел бы сделать оговорку в отношении пункта 2 статьи 28. По существу, если бы он был ранее осведомлен о тех фактах, которые сообщил Специальный докладчик, то занял бы еще более твердую позицию и, возможно, представил бы даже поправку. Его основное предложение заключается, конечно, в расширении сферы применения пункта 2, с тем чтобы его положения охватывали дипломатическую почту в целом.

*Заседание закрывается в 13 час.*

<sup>12</sup> Там же, стр. 109, пункт 448.

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение) [A/CN.4/409 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/417<sup>2</sup>, A/CN.4/420<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел E, A/CN.4/L.432, ILC (XLI)/Conf. Room Doc.1]**

[Пункт 4 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ<sup>4</sup>  
(продолжение)

СТАТЬЯ 28 (Защита дипломатической почты)<sup>5</sup>  
(окончание)

1. Г-н ОГИСО, хотя и знает, что на своем предыдущем заседании Комиссия приняла статью 28, хотел бы вернуться к ней, дабы напомнить о том, что он высказывал оговорку в отношении этого текста в связи с сохранением в конце пункта 1 слов «непосредственно или при помощи электронных или других технических средств», которые он предлагал опустить. Высказываясь по этому вопросу, Специальный докладчик отметил, что, согласно статье 6 (Недопущение дискриминации и взаимность), государства могут договариваться о различных процедурах, и в частности о процедурах, действие которых было бы равносильно исключению этих слов. По мнению г-на Огисо, в данном случае Специальный докладчик ссылаясь на подпункт *b* пункта 2 статьи 6, который, на его, возможно, ошибочный взгляд, означает, что одно государство может предоставить другому государству на основе соглашения или обычая более благоприятный, а не более ограничительный режим. В этом отношении он хотел бы получить разъяснение по двум аспектам.

2. Во-первых, если предположить, что государство А предлагает государству В процедуру, которая допускает досмотр дипломатической почты при помощи электронных или других технических средств, то можно ли толковать это как более

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 29 и далее. Комментарии см. там же, стр. 29, сноска 72.

<sup>5</sup> Текст см. 2130-е заседание, пункт 89.

## 2131-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 5 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ



благоприятный для государства режим? Даже в случае утвердительного ответа может случиться так, что этот режим не окажется более благоприятным для государства В, и, следовательно, подпункт *b* пункта 2 статьи 6, который предусматривает только более благоприятный режим, применяться не будет. Во-вторых, г-н Огисо не уверен и в том, что подпункт *b* может применяться в тех случаях, когда два государства решают на основе договоренности не применять определенные положения или, в данном случае, решают на основе соглашения или обычая проводить досмотр их соответствующей дипломатической почты при помощи электронных или других технических средств. Г-н Огисо считает, что статья 6 вытекает из статьи 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, и в этой связи он цитирует пункты 3 и 4 комментария к соответствующему положению (в то время статья 44 о недопущении дискриминации) в проекте статей о дипломатических сношениях и иммунитетах, принятом Комиссией на ее десятой сессии в 1958 году, который послужил основой для этой Конвенции<sup>6</sup>. По его мнению, применение нормы о взаимности главным образом и прежде всего означает учет самого распространенного положения. Кроме того, хотя статью 47 Венской конвенции 1961 года можно толковать по-разному, наиболее широкое толкование заключается, однако, в том, что более благоприятный режим может быть предоставлен на основе соглашения, а наиболее ограничительный — на основе взаимности. Это широкое толкование относится также к статье 6 настоящего проекта. Поэтому объяснения, данные на предыдущем заседании Специальным докладчиком в отношении статьи 28, являются гораздо более широкими, чем те, которые ожидал услышать г-н Огисо.

3. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) выражает признательность г-ну Огисо за предоставление ему еще одной возможности уточнить, каким образом сочетаются друг с другом принципы недопущения дискриминации и взаимности, а также различные обязательства, предусмотренные проектами статей. Действие принципа взаимности носит двоякий характер: либо ограничительный при толковании и осуществлении положений; либо позитивный, если государства договариваются на основе соглашения предоставить друг другу на взаимной основе более благоприятный режим. Например, из богатой государственной практики в области консульских сношений следует, что режим, применяемый к консульской вализе, отличается от режима, предусмотренного пунктом 3 статьи 35 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, но аналогичен режиму, предусмотренному статьей 27 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, благодаря чему консульская вализа является неприкосновенной в любых случаях. Иными словами, ей предоставляется более благоприятный режим, чем режим, предусмотренный первой из этих конвенций. Это подтверждает тот факт, что государства

вправе на основе соглашения или взаимности применять не тот режим, который предусмотрен, а тот, который им подходит.

4. Однако, с другой стороны, подпункты *a* и *b* пункта 2 статьи 6 позволяют государствам на взаимной основе предоставлять более ограничительный или более благоприятный режим, чем тот, который предусмотрен в проектах статей, а освобождение дипломатической почты от любого досмотра при помощи электронных или других технических средств означает, что ей предоставляется более благоприятный режим, чем тот, который распространялся бы на нее, если бы она подлежала такому досмотру. Но государства смогут либо эксплицитно (с помощью соглашения), либо косвенным образом (согласно обычаю) на взаимной основе освобождать друг друга от подобного досмотра, хотя это и является общим правилом, предусмотренным в пункте 1 статьи 28 для обычных ситуаций. В связи с этим г-н Янков не видит противоречия между положениями статьи 47 Венской конвенции 1961 года или соответствующими положениями Венской конвенции 1963 года и, например, государственной практикой предоставления консульской вализе более благоприятного режима, чем тот, что предусмотрен второй из этих конвенций.

5. С другой стороны, режим может носить более ограничительный характер, и государственная практика свидетельствует также о том, что на дипломатическую почту иногда в соответствии с соглашением распространяется режим консульской вализы, предусмотренный пунктом 3 статьи 35 Венской конвенции 1963 года.

6. Как в том, так и в другом случае Комиссия должна учитывать характер толкования государствами принципа взаимности в отношении положений существующих документов.

СТАТЬЯ 29 (Освобождение от таможенных пошлин и налогов)

7. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 29, который гласит:

*Статья 29. Освобождение от таможенных пошлин и налогов*

Принимающее государство или государство транзита в соответствии с принятыми им законами и правилами разрешает ввоз, транзит и вывоз дипломатической почты и освобождает ее от всех таможенных пошлин, налогов и связанных с этим сборов, за исключением складских сборов, сборов за перевозку и подобного рода услуги.

8. Редакционный комитет внес лишь одно важное изменение в текст, принятый в ходе первого чтения, — опустил упоминание о «государственных, районных или муниципальных пошлинах и налогах», с тем чтобы более четко подчеркнуть, что предусмотренное данной статьей освобождение распространяется только на пошлины, налоги и сборы, которые могут быть наложены на дипломатическую почту при ввозе ее в страну. Кроме того, Редакционный комитет внес некоторые изменения в английский вариант текста с целью подчеркнуть тот факт, что разрешение на ввоз,

<sup>6</sup> См. *Ежегодник...*, 1958 год, том II, стр. 105 англ. текста, документ A/3859, глава III.

транзит и вывоз дипломатической почты и освобождение ее от таможенных пошлин, налогов и связанных с этим сборов осуществляются в соответствии с правилами принимающего государства или государства транзита.

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 29.

*Статья 29 принимается.*

СТАТЬЯ 30 (Меры защиты в случае форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств)

10. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 30, который гласит:

ЧАСТЬ IV

#### ПРОЧИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

##### *Статья 30. Меры защиты в случае форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств*

1. Если вследствие форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств дипломатический курьер или командир коммерческого судна или самолета, которому была вверена дипломатическая почта, или любой другой член экипажа не в состоянии более обеспечивать сохранность почты, принимающее государство или государство транзита информирует посылающее государство об этой ситуации и принимает надлежащие меры, с тем чтобы обеспечить целостность и сохранность дипломатической почты до момента ее передачи властям посылающего государства.

2. Если вследствие форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств дипломатический курьер или несопровождаемая дипломатическая почта оказываются на территории государства, которое первоначально не предусматривалось как государство транзита, это государство, если ему становится известно об этой ситуации, обеспечивает защиту дипломатического курьера и дипломатической почты, предусмотренную настоящими статьями, и, в частности, оказывает им необходимое содействие, с тем чтобы они незамедлительно и безопасно покинули его территорию.

11. В случае форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств возникают двоякого рода ситуации, которые требуют защиты почты или курьера и почты. Ситуация первого рода, предусмотренная в пункте 1, заключается в том, что курьер или командир коммерческого судна или самолета, которому была вверена дипломатическая почта, не в состоянии более обеспечивать сохранность почты и, следовательно, оставляет ее без защиты, хотя следует отметить, что, дабы не налагать излишних обязательств на принимающее государство или государство транзита, предусмотрено положение, согласно которому почта не считается находящейся без защиты, если член экипажа коммерческого судна или самолета обеспечивает ее сохранность. Таким образом, на принимающее государство или на государство транзита налагаются два обязательства: i) информировать посылающее государство об этой ситуации; ii) принять соответствующие меры, с тем чтобы обеспечить целостность и сохранность почты до момента ее передачи властям посылающего государства.

12. Руководствуясь главным образом стремлением обеспечить четкость, Редакционный комитет

внес некоторые изменения в формулировку обоих этих обязательств. Во-первых, вместо слов о том, что принимающее государство или государство транзита «принимает надлежащие меры, с тем чтобы информировать посылающее государство», в статье говорится лишь о том, что принимающее государство или государство транзита «информирует посылающее государство об этой ситуации»; слова «принимает надлежащие меры» были сочтены ненужными. Во-вторых, в английском варианте текста слова «to insure» были заменены словами «with a view to ensuring» с целью отметить, что обязательство принимающего государства или государства транзита обеспечить целостность и сохранность почты представляют собой обязательство, связанное с определенной гибкостью, ибо может случиться так, что в подобных обстоятельствах принимающее государство или государство транзита окажется не в состоянии выполнить его эффективным образом. В-третьих, опять-таки в английском варианте текста выражение «take repossession» было заменено словами «recover possession». В-четвертых, выражение «в зависимости от случая» было опущено.

13. Ситуация другого рода предусмотрена в пункте 2 и заключается в том, что курьер и почта или несопровождаемая почта оказываются на территории государства, которое первоначально не предусматривалось как государство транзита. В таком случае это государство, если ему становится известно об этой ситуации, должно обеспечить защиту курьера и почты, предусмотренную указанными статьями, и, в частности, оказать им необходимое содействие, с тем чтобы они незамедлительно и безопасно покинули его территорию.

14. Опять-таки руководствуясь соображениями четкости, Редакционный комитет внес некоторые изменения в текст, принятый в первом чтении. Во-первых, как и в пункте 1, наряду с форс-мажорными предусмотрены «иные исключительные обстоятельства». Во-вторых, выражение «дипломатический курьер или дипломатическая почта» были заменены словами «дипломатический курьер или несопровождаемая дипломатическая почта». В-третьих, Редакционный комитет решил особо выделить тот факт, что обязательства, налагаемые на государства, действуют лишь в том случае, если упомянутому государству «становится известно об этой ситуации». В-четвертых, он уточнил содержание обязательств, налагаемых на упомянутое государство, добавив слова «предусмотренную настоящими статьями» после слов «защиту дипломатического курьера и дипломатической почты» и заменив слова «и оказывает им необходимое содействие, с тем чтобы они могли покинуть его территорию» словами «и, в частности, оказывает им необходимое содействие, с тем чтобы они незамедлительно и безопасно покинули его территорию».

15. И наконец, в пункте 1 текста на испанском языке слова *al que se haya confiado* были заменены словами *a quien se haya confiado*, а слова *vuelvan a tomar posesión de ella* — словами *la recuperen*.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 30.

*Статья 30 принимается.*

СТАТЬЯ 31 (Непризнание государств или правительств или отсутствие дипломатических или консульских отношений)

17. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 31, который гласит:

*Статья 31. Непризнание государств или правительств или отсутствие дипломатических или консульских отношений*

Государство, на территории которого расположены штаб-квартира или отделение международной организации или проходят заседания международного органа или конференции, обеспечивает возможности, привилегии и иммунитеты, предоставляемые в соответствии с настоящими статьями дипломатическому курьеру и дипломатической почте посылающего государства, направляемой в его миссию или делегацию или из них, невзирая на непризнание одного из этих государств или его правительства другим государством или отсутствие дипломатических или консульских отношений между ними.

18. Непризнание одним государством другого или отсутствие между ними дипломатических или консульских отношений не препятствует тому, чтобы одно из этих государств имело миссию или делегацию на территории другого государства, если на этой территории расположены штаб-квартира или отделение международной организации или проходят заседания конференции. В таком случае посылающее государство и принимающее государство будут поддерживать отношения, определенные в настоящих статьях.

19. По мнению Редакционного комитета, формулировка, предложенная им для статьи 31, в полной мере отражает цель этих положений. Ее уже нельзя толковать как означающую, что два государства призваны применять эти статьи даже в случае, если они не признают друг друга или не поддерживают друг с другом дипломатических или консульских отношений. Такое толкование, несмотря на его нелогичность, было тем не менее возможно. Теперь в статье четко указано, что непризнание или отсутствие отношений не освобождает государство, на территории которого расположены штаб-квартира или отделение международной организации или проходят заседания международной конференции, от обязательства действовать в качестве принимающего государства по отношению к любому государству, имеющему миссию при этой организации или делегацию на конференции. Однако это обязательство касается лишь курьеров и почты, которыми посылающее государство обменивается со своими миссиями или делегациями. Именно эта идея и подчеркивается в выражении «дипломатическому курьеру и дипломатической почте посылающего государства, направляемой в его миссию или делегацию или из них».

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 31.

*Статья 31 принимается.*

СТАТЬЯ 32 (Связь настоящих статей с другими соглашениями и конвенциями)

21. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 32, который гласит:

*Статья 32. Связь настоящих статей с другими соглашениями и конвенциями*

1. Настоящие статьи в отношениях между участвующими в них и в конвенциях, перечисленных в подпунктах 1 и 2 пункта 1 статьи 3, сторонами дополняют нормы, регулирующие статус дипломатического курьера и дипломатической почты и содержащиеся в данных конвенциях.

2. Положения настоящих статей не наносят ущерба другим международным соглашениям, действующим между участвующими в них сторонами.

3. Ничто в настоящих статьях не препятствует участвующим в них сторонам заключать международные соглашения, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, при условии, что никакие соглашения не ведут к дискриминации по смыслу статьи 6.

22. Текст, принятый в первом чтении, по мнению некоторых правительств, не отличался четкостью, и пересмотренный вариант, который был представлен на предыдущей сессии Специальным докладчиком, также не в полной мере удовлетворял членов Комиссии. Поэтому Редакционный комитет счел желательным продолжить работу, проделанную Специальным докладчиком в его восьмом докладе (см. A/CN.4/417, пункт 274), и решил рассмотреть три категории соглашений в трех отдельных пунктах, а именно: i) кодификационные конвенции по дипломатическому и консульскому праву, упомянутые в статье 3 проекта; ii) другие международные соглашения, действующие между участвующими в них государствами; iii) соглашения, которые могли бы быть заключены в будущем.

23. Пункт 1 касается связи между настоящими статьями и кодификационными конвенциями, упомянутыми в статье 3. Встречающееся в этой статье слово «дополняют» указывает на то, что данный проект развивает положения этих конвенций, а не имеет целью их изменение. Это могли бы сделать только участвующие в них государства. Уточнения по этому вопросу будут даны в комментарии. Чтобы как можно более четко выделить это в тексте статьи, Редакционный комитет решил упомянуть о «нормах..., содержащихся» в этих трех конвенциях, а не об их положениях. Кроме того, он поместил в начале статьи слова «между участвующими в них и в конвенциях, перечисленных в подпунктах 1 и 2 пункта 1 статьи 3», с тем чтобы дополняющий характер этих статей действовал лишь в том случае, когда упомянутые государства являются сторонами конвенций, упомянутых в статье 3.

24. В пункте 2 воспроизводится текст пункта 1 статьи 73 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года и лишь слова «не отражаются» были заменены словами «не наносят ущерба», как это имеет место в статье 4 Венской конвенции о представительстве государств 1975 года. По мнению Редакционного комитета, преиму-

шество слов «не наносят ущерба» заключается в том, что они означают предоставление государствам, участвующим в других соглашениях, которые упомянуты в статье 3 проекта, определенной свободы действий с точки зрения воздействия проектов статей на отношения между ними.

25. В пункте 3, точно воспроизводящем статью 4 Венской конвенции 1975 года, признается суверенное право государств заключать международные соглашения в области, относящейся к сфере действия проектов статей, при условии, что эти соглашения не ведут к дискриминации по смыслу статьи 6.

26. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) считает, что в пункте 1 достаточно сослаться на подпункт 1 пункта 1 статьи 3. Действительно, в подпункте 6 этой статьи перечислены те же конвенции и, ссылаясь на подпункт 2, следует сослаться и на этот подпункт. Поэтому он предлагает, руководствуясь соображениями логики и краткости, опустить ссылку на подпункт 2.

27. Г-н ИЛЬЮЭКА напоминает о том, что в ходе прений, проходивших в Шестом комитете во время сорок третьей сессии Генеральной Ассамблеи, было отмечено, что проект статьи 32 не в полной мере соответствует положениям статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, в частности в том, что касается применения концепции *lex posterior* или *lex specialis*. Кроме того, если слово «дополняют» может определить связь между совместимыми нормами, то оно не подходит для определения связей между нормами различного характера. С учетом формулировки пункта 2 статьи 73 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года и прений в Шестом комитете он предлагает следующим образом изменить первую часть пункта 1 статьи 32: «Настоящие статьи подтверждают, дополняют или развивают...». В отношении названия статьи г-н Ильюэка отдает предпочтение следующему: «Связь между настоящими статьями и другими международными соглашениями».

28. Г-н ЭЙРИКССОН одобряет предложение Специального докладчика, касающееся пункта 1, но, на его взгляд, следовало бы также для большей ясности дать полное название упомянутых конвенций, используя союз «или»: может сложиться впечатление, что в нынешнем тексте имеются в виду государства, являющиеся сторонами настоящих статей и всех упомянутых конвенций.

29. С учетом этого г-н Эйрикссон говорит, что статья 32 имеет ярко выраженный юридический характер, что делает необходимой ее тщательную редакцию. Однако формулировка пункта 1 не отличается четкостью в том, что касается связи между проектами статей и упомянутыми конвенциями, какие бы уточнения ни были даны в комментарии. Следует, в частности, отметить, что, даже если этот пункт не будет включен, режим, предусмотренный проектами статей, будет применяться к почте миссий государств вне зависимости от того, являются они или нет сторонами Венской конвенции о представительстве государств 1975 года:

пункт 1 лишь подвергает сомнению этот момент. Действительно, если Комиссия не намерена дать четкое определение юридической связи между проектами статей и упомянутыми конвенциями, то пункт 1 не нужен.

30. В отношении пункта 2 г-н Эйрикссон считает, что включение слов «действующими между участвующими в них сторонами», взятых из текстов конвенций, на основе которых разрабатывается настоящий проект, является лишним; впрочем, ему вообще непонятно, зачем их следовало включать в эти конвенции.

31. Относительно защитительной оговорки, содержащейся в конце пункта 3, г-н Эйрикссон говорит, что не может представить себе случай, когда какое-либо соглашение могло бы иметь результат, на предотвращение которого направлена упомянутая оговорка. Для этого необходимо, чтобы два или три государства-участника договорились на взаимной основе предоставить друг другу менее благоприятный режим, который могли бы обжаловать третьи государства; впрочем, по определению, третьи государства не были бы затронуты таким режимом.

32. Г-н МАККАФФРИ также считает пункт 1 нечетким. Он предлагает Редакционному комитету заменить слово «дополняют» словом «превалируют» (*shall prevail*), если действительно считается, что в случае несовместимости проектов статей и положений упомянутых конвенций главенствующее положение должны занимать проекты статей. В противном случае следует сказать, что первоочередное значение должны иметь положения этих конвенций. И если, как считает Редакционный комитет, между положениями тех и других не может быть несовместимости, то пункт 1 не нужен. Слово «дополняют», поскольку оно подразумевает дополнение, дает основание считать, что в этом отношении может иметь место несовместимость или определенная непоследовательность. Однако г-н Маккаффри не будет возражать против принятия статьи 32.

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что г-н Эйрикссон и г-н Маккаффри участвовали в работе Редакционного комитета и их точка зрения была принята во внимание. Однако большинство членов Комитета решили сохранить пункт 1. Слово «дополняют» вызвало продолжительные прения в Комитете. Добавить слово «подтверждают», как предлагает г-н Ильюэка, означало бы добавить слишком много: в своем нынешнем виде пункт 1 означает, что если статьи будущего документа дополняют положения упомянутых конвенций, то они применимы, в противном же случае — нет.

34. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), отвечая г-ну Ильюэке, напоминает, что первоначально предложенная статья 32 полностью повторяла текст статьи 73 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года и статьи 4 а Венской конвенции о представительстве государств 1975 года. Комиссия, рассмотрев этот проект в первом

чении, пришла к выводу о предпочтительности более простой формулировки. Поэтому г-н Янков предложил весьма простую формулировку, на которой основан нынешний текст. Он добавляет, что изначально цель проектов статей заключается именно в дополнении различных кодификационных конвенций, касающихся дипломатической почты и дипломатического курьера, поскольку в некоторых областях эти конвенции имеют пробелы, например в отношении несопровождаемой почты, почты, направляемой с помощью почтовой службы, или статуса курьера и почты.

35. В отношении слова «дополняют» в пункте 1 г-н Янков говорит, что в английском варианте он предлагал слово «complement», однако Редакционный комитет отдал предпочтение слову «supplement». Что касается предложения г-на Маккаффри заменить слово «дополняют» словом «превалируют» (shall prevail), то лично г-н Янков поддерживает его, поскольку действительно настоящее статьи будут занимать главенствующее положение, но и в этом случае Редакционный комитет достиг согласия в отношении слова «дополняют».

36. Относительно замечания г-на Эйрикссона по защитительной оговорке пункта 3 Специального докладчика, в отличие от г-на Эйрикссона, может представить себе случаи, когда эта оговорка могла бы оказаться полезной: например, государства могут заключить друг с другом соглашение, которое может затронуть государство транзита. Кроме того, следует поставить в определенные рамки неограниченную власть государств в отношении заключения соглашений в этой области, поскольку нередко государственная практика носит новаторский характер.

37. Г-н РЕЙТЕР говорит, что проблема, возникшая в связи со статьей 32, аналогична проблеме, которая возникла при разработке Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года, то есть речь идет о том, чтобы «кодифицировать кодификацию». В некоторых отношениях нынешнему тексту, возможно, и не хватает логичности, однако он обладает несомненными преимуществами с точки зрения практики. Г-н Рейтер безоговорочно поддерживает его и подчеркивает, что работа Специального докладчика и Редакционного комитета по этому вопросу не заслуживает критики.

38. Что касается замечаний, высказанных г-ном Огисо по статье 6, вопрос заключается в том, чтобы понять, что подразумевается под выражением «более благоприятный режим» в пункте 2 *b* этой статьи. Означает ли это более благоприятный режим с точки зрения обеспечения целостности почты или более благоприятный в плане лояльного отношения к ней? Специальный докладчик отмечает, что в своей практике государства выступают то за целостность консульской вализы, признавая тем самым ее неприкосновенность в любых случаях, то за лояльное отношение к ней. Выражение «более благоприятный режим», используемое в статье 5,

не содержит четких указаний по этому вопросу, но это и хорошо.

39. Г-н КОРОМА говорит, что, если бы он присутствовал на заседании Редакционного комитета при рассмотрении статьи 32, он отстаивал бы слово «complement». Слово «supplement» в пункте 1 подводит к мысли, что главные, основополагающие нормы в этой области изложены в других конвенциях. Если считать, что проекты статей носят самостоятельный характер, то слово «complement» является более уместным. Кроме того, во французском варианте текста употреблено слово «complément», а в испанском — «completarán».

40. Г-н БЕННУНА напоминает о том, что он уже высказывал свое мнение по статье 32 на предыдущем заседании, и заявляет, что он не намерен ставить под сомнение достигнутый компромисс. Однако он хотел бы подтвердить свою точку зрения.

41. По его мнению, коль скоро Генеральная Ассамблея поручила Комиссии деятельность в определенной области, она при этом предоставила ей все полномочия в деле кодификации и, в конечном итоге, развития соответствующей отрасли права. По мнению некоторых членов Комиссии, она не может пересматривать заключенные ранее конвенции. Разумеется, статус Комиссии обязывает ее учитывать существующее право. Однако она вовсе не связана заключенными ранее документами, которые лишь частично касаются ее сферы деятельности. В противном случае возникает ситуация, в которой Комиссия оказалась сегодня, когда текст, над которым она работает, следует толковать с учетом конвенций о дипломатических и консульских сношениях, исходя при этом из идеи о недопустимости противоречий между конвенциями, упомянутыми в статье 3 проекта, и самим проектом. Впрочем, это не более чем предположение, и нельзя утверждать, что оно является обоснованным. Короче говоря, Комиссия считает целесообразным возложить разрешение этой проблемы на сами государства и на третьи стороны, которые будут призваны толковать ее текст. Такое решение продиктовано, разумеется, соображениями политической мудрости, но не является жестким с юридической точки зрения. Если бы речь шла лишь о том, чтобы дополнить существующие конвенции, то достаточно было бы принять несколько дополнительных предложений. Но это не так, поскольку Комиссия вновь вернулась к рассмотрению этого вопроса и стремилась выработать исчерпывающий документ. Следовательно, слово «дополняют» в пункте 1 статьи 32 является неподходящим и, несомненно, создаст проблемы в будущем. Разумнее было бы учитывать правопреемство различных документов, исходя из того, что не лучшим образом выглядит государство, которое ссылается на более раннюю конвенцию, для того чтобы оспорить содержание законченного документа, принятого позднее.

42. Таким образом, г-н Беннуна заявляет о своей готовности принять нынешнюю формулировку статьи 32, поскольку в плане политическом она

создает условия для принятия проекта. Но у него по-прежнему имеются оговорки в плане технического.

43. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) поясняет, что, по мнению Редакционного комитета, термин «supplement» представляет собой наиболее разумный компромисс, однако в отношении французского и испанского вариантов текста действительно имеется терминологическая проблема, и в этой связи следует решить вопрос о том, аналогичны ли по содержанию слова «complément» и «completación».

44. Отвечая г-ну Эйрикссону, который предложил вновь перечислить в статье 32 кодификационные конвенции, упомянутые в статье 3, он говорит, что Редакционный комитет пришел к выводу о целесообразности отказа от обычной практики, предусматривающей применение перекрестных ссылок на другие тексты.

45. Г-н МАХЬЮ заявляет, что в связи с гибкостью положения пункта 1 будут иметь место проблемы с его толкованием. Противоречия, которые могут возникнуть между проектами статей и существующими кодификационными конвенциями, с помощью этого пункта разрешить не удастся. Но это можно будет сделать с помощью пункта 3 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, где провозглашается примат последовательно заключенных договоров, так что техническая проблема, которая волнует г-на Беннуу, с юридической точки зрения не является неразрешимой.

46. Г-н ФРЭНСИС считает, что пункт 1 можно толковать по-разному, и, будучи готов принять его нынешнюю формулировку, он, однако, хотел бы, чтобы было выделено время на его дополнительное обдумывание. Комиссия могла бы вернуться к этому пункту еще раз по завершении рассмотрения всего проекта, поскольку тогда она могла бы оценить этот текст во всей его полноте.

47. Г-н ЭЙРИКССОН считает неудачной формулировку пункта 3, которую можно было бы толковать как означающую, что государства, которые вышли бы за рамки проектов статей, не могли бы заключить никакого соглашения. С этой точки зрения данная статья является слишком жесткой. Действительно, нетрудно представить себе весьма простую ситуацию, которая свидетельствовала бы о наличии дискриминации по смыслу статьи 6: государство А и государство В, являющиеся сторонами будущей конвенции, договариваются на взаимной основе применять более строгий, чем это предусмотрено конвенцией, режим досмотра почты. Поскольку этот режим окажется менее благоприятным, будет иметь место нарушение положения пункта 3 и, тем не менее, ни одно третье государство не имело бы оснований выражать недовольство. Поэтому г-н Эйрикссон предлагает еще раз подумать над формулировкой «при условии, что эти соглашения не ведут к дискриминации по смыслу статьи 6», которая осложняет

ситуацию и, кроме того, не содержится в соответствующем положении Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года (статья 73).

48. Г-н РУКУНАС говорит, что, поскольку ведется работа над кодификационной конвенцией, необходимо уточнить связь, которая будет иметь место между новым документом и теми, которые являются действующими в настоящее время и станут таковыми в будущем. Пункт 1, направленный на достижение именно этой цели, сформулирован таким образом, что делает обязательной ссылку на пункт 2 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Действительно, Комиссия старалась не говорить о том, что новый текст «берет верх» над существующими конвенциями и что она предпочитает гораздо более осторожную формулировку, говоря, что он их «дополняет». Однако будущая конвенция будет жить собственной жизнью, независимо от заключенных ранее кодификационных конвенций, и государства смогут стать ее сторонами, не подписывая другие. Ситуация не совсем ясна, и г-н Рукунас хотел бы, чтобы в данном случае по пункту 1 были даны разъяснения.

49. В пункте 3 предпринимается попытка придать определенную гибкость обязательству, которое берут на себя государства, подписывая будущую конвенцию. Однако, поскольку в этом пункте содержится ссылка на статью 6 относительно недопущения дискриминации, о чем говорится также в статье 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, это означало бы, что государства, являющиеся ее сторонами, уже приняли на себя это обязательство. Применение статьи 73 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года является гораздо более широким, чем это предусмотрено проектом статьи 32, поскольку в пункте 2 упомянутой статьи говорится: «Ни одно из положений [...] не препятствует государствам заключать международные соглашения, подтверждающие, дополняющие, распространяющие или расширяющие ее положения». В этих условиях хотелось бы знать, будет ли в дальнейшем иметь реальное значение ограничение, предусмотренное в пункте 3 статьи 32, где дается ссылка на статью 6. Речь, однако, идет об ограничении в хорошем смысле, что не может воспрепятствовать одобрению статьи 32 в ее нынешней формулировке. Речь идет не о том, чтобы помешать государствам заключать соглашения, какие они считают желательными: Комиссия имеет дело с областью кодификации, сама логика которой требует установления границ и ограничений.

50. Г-н Шриниваса РАО отмечает, что проблема совместимости разрабатываемого текста документа и уже действующих соглашений возникает постоянно. В данном случае ее нетрудно сформулировать: рассматриваемый проект имеет целью собрать воедино, устранив какие-либо противоречия между ними, все существующие положения, которые касаются иммунитетов дипломатического курьера и дипломатической почты. Комиссия

воспользовалась этой возможностью, добавив несколько новых положений, и теперь в текст вошли новые разделы; именно эти дополнительные статьи идут дальше существующих конвенций и «дополняют» («supplement») их, как точно сказано в пункте 1 статьи 32. Однако, если два государства примут эти новые положения, в обычной ситуации между ними проблем возникать не будет и третьих государств это касаться не будет. Проблема недопущения дискриминации не может возникнуть между этими двумя государствами, то есть между государствами, которые признали новые положения и одновременно взяли на себя обязательство, в соответствии со статьей 32, не нарушать их.

51. По мнению Шриниваса Рао, статья 32 в ее нынешней формулировке является абсолютно приемлемой.

52. Г-н ТОМУШАТ считает, что слово «supplement» (по-французски «complément») достаточно полно выражает общую цель проектов статей. В случае несовместимости будущей конвенции и документов, перечисленных в статье 3, следовало бы, как сказал г-н Махью, обратиться к пункту 3 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

53. С другой стороны, пункт 3, как представляется, придает статье 32 характер всеобщей обязательной нормы. Однако последняя часть фразы «при условии, что никакие соглашения не ведут к дискриминации по смыслу статьи 6» предусматривает как раз ситуации, при которых дискриминация возможна: речь идет об отсутствии четкой логики. С учетом вышесказанного г-н Томушат не возражает против принятия текста, предложенного Редакционным комитетом.

54. Г-н БИСЛИ говорит, что, не желая повторять уже сказанное, он соглашается с г-ном Махью и г-ном Томушатам в том, что касается взаимодействия между настоящими статьями и статьей 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Он также согласен с г-ном Шриниваса Рао в том, что настоящие статьи имеют характер дополнения. Поэтому он предвидит возникновение трудностей в тот момент, когда государства поймут, что, несмотря на содержащиеся в статье 6 исключения, они в силу предлагаемых им для подписания дополнительных положений впредь не смогут действовать так, как действовали ранее, ограничивая свои действия в той мере, в какой эти дополнительные положения ставят их в незаконное положение. Поэтому впечатление от чтения статей 17 и 28, если соотнести их со статьями 32 и 6, может быть весьма неожиданным. Таким образом, в работе Комиссии по данным статьям имеет место кумулятивный эффект в том смысле, что на разных этапах были достигнуты результаты, отличные от ожидаемых, хотя определить ту стадию, на которой произошел отход от первоначальной цели, невозможно. Статья 32, направленная на то, чтобы предупредить злоупотребления режимом, который планируется установить, со стороны будущих государств-

участников, в действительности может создать возможность для такого злоупотребления, подвергая риску государства, принимающие проекты статей.

55. Г-н Бисли заявляет, что никто не стремится воспрепятствовать принятию документа, который является результатом скорее переговоров, чем подлинно юридических разработок. Остается узнать, каким образом правительства, представляющие собой политическую инстанцию, оценят предлагаемый документ, и допустят ли они его действие в течение длительного времени.

56. Г-н АРАНДЖО-РУИС также опасается, как бы предлагаемый Редакционным комитетом текст не вызвал множества недомолвок на дипломатической конференции, где он должен быть принят. Было бы идеально, если бы Комиссия вновь рассмотрела этот вопрос и полностью кодифицировала его, а не стремилась дополнить существующие кодификационные конвенции. Таким образом, ей предстоит решить проблему, связанную с пунктом 1 статьи 32.

57. Что касается пункта 3, то ситуация, о которой говорил г-н Эйрикссон, носит чисто гипотетический характер. На практике два государства всегда смогут договориться в отношении предоставления друг другу на взаимной основе режима, отличного от того, который предусмотрен проектами статей. В пункте 3 отражено то, что можно назвать естественным порядком вещей: два государства могут договориться о применении в отношении дипломатического курьера и дипломатической почты более благоприятного режима, чем тот, который предусмотрен этой нормой, и даже менее благоприятного режима, если они этого захотят.

58. Г-н БЕННУНА просит уточнить в комментарии к статье 32, что отсутствие противоречия между проектами статей и действующими кодификационными конвенциями подразумевается и что в случае возникновения противоречия следует обращаться к Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

59. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что пункт 3 статьи 32 следует читать в свете статей 30 и 41 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, и напоминает о том, что в своем четвертом докладе он первоначально предложил проект статьи, более глубокий по своему содержанию и в большей степени увязанный со статьей 73 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года<sup>7</sup>. Впоследствии эта статья была сведена к одной-единственной фразе следующего содержания: «Положения настоящих статей не отражаются на двусторонних или региональных соглашениях, действующих между участвующими в них государствами». В процессе принятия этого текста в первом чтении в пункте 5 своего комментария Комиссия дала в этом отношении следующие указания:

<sup>7</sup> Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 170, документ A/CN.4/374 и Add.1—4, пункт 403.

5) В Комиссии был достигнут консенсус относительно того, что положение, содержащееся в пункте 2 *b* статьи 6 данного проекта, позволяло обойтись без принятия дополнительного пункта, касающегося связи между данными статьями и будущими соглашениями по тому же вопросу, особенно с учетом статьи 41 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Поэтому следует исходить из того, что в соответствии с пунктом 2 *b* статьи 6 ничто в данных статьях не препятствует государствам заключать международные соглашения, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, подтверждающие, дополняющие, расширяющие или усиливающие их положения, при условии, что такие новые положения не являются несовместимыми с объектом и целью данных статей и не затрагивают пользование правами или выполнение обязательств третьими государствами<sup>8</sup>.

Эти указания заменили положение, которое было предложено первоначально.

60. По мнению г-на Янкова, ссылка на статью 6 означает, что международные соглашения, о которых идет речь, не должны быть несовместимыми с объектом и целью рассматриваемых статей с учетом общих норм Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

61. Наконец, г-н Янков считает, что положения статьи 32 оставляют за заинтересованными государствами право заключать соглашения при условии, что они не являются дискриминационными по смыслу статьи 6 и что эти соглашения не отражаются на правах третьих государств, которые в ряде случаев могли бы быть государствами транзита.

62. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он не может согласиться с тем, как г-н Аранджо-Руис предлагает решить эту проблему. Он предпочел бы, чтобы статья 32 была отредактирована с учетом терминологии, используемой в пункте 5 комментария, который зачитал Специальный докладчик. Подготовленное таким образом положение, разумеется, получило бы одобрение Комиссии. Г-н Эйрикссон выражает сожаление в связи с тем, что Комиссия рассматривает статью 32 на нынешнем заседании в первый раз.

63. Г-н БИСЛИ считает сомнительным, что рассматриваемый текст отражает позицию Специального докладчика, которую он высказал в ходе своих разъяснений. В этом отношении он высказывает те же оговорки, что и г-н Эйрикссон.

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ спрашивает, не могла ли Комиссия принять вместо защитительной оговорки, содержащейся в пункте 3, формулировку, зачитанную Специальным докладчиком.

65. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что Комиссия достигла бы тех же результатов, если бы, опустив защитительную оговорку, она включила в пункт 3 комментарий, аналогичный комментарию к статье 32, принятому в первом чтении, а именно, что государства, подчиняющиеся режиму права договоров, не могут заключать договоры, которые отражались бы на правах других государств или на объекте и цели статей. Такой текст не препятствовал бы заключению государствами, которые этого хотят, соглашения, устанавливающего

менее благоприятный режим в их взаимных отношениях, и при этом третьи государства не имели бы в данном случае никаких оснований для недовольства.

66. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) уточняет, что он не предлагал никакого изменения. Он не выступает против идеи заменить ссылку на недопущение дискриминации, которая содержится в пункте 3 статьи 32, приведя в комментарии последнюю фразу комментария к статье, принятой в первом чтении в 1986 году, а именно: «при условии, что такие новые положения не являются несовместимыми с объектом и целью данных статей...». Однако он опасается, как бы это не послужило поводом для открытия прений по существу.

67. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета), напомнив о том, что члены Комиссии получили текст статьи 32 несколько дней назад, говорит, что суть проблемы заключается в том, чтобы соглашения, которые будут заключены в будущем, не стали источником дискриминационных режимов. В настоящее время предлагается заменить формулировку, вызвавшую это предложение, той, которая содержится в конце комментария 1986 года. Однако дискриминация толкуется именно как случай, когда наносится ущерб правам других государств, и говорить, что заключенные в будущем соглашения не должны влиять на права третьих государств, равносильно тому, чтобы сказать, что при этом не может быть дискриминации в отношении третьих государств. И если возникает вопрос о дискриминации, то слова «по смыслу статьи 6» являются обязательными.

68. В отношении идеи действовать в соответствии с объектом и целью статей г-н Калеру Родригеш не убежден в полезности рассмотрения ее вновь, учитывая тот факт, что объект и цель статей заключаются в содействии официальным сношениям. Поэтому можно предположить, что государства, которые заключают дополнительное соглашение по тому же вопросу, возможно, захотят изменить объект и цель статей, но необязательно будут действовать вопреки им.

69. В заключение г-н Калеру Родригеш говорит, что он не возражает против изменения пункта 3, однако, учитывая большую работу, проделанную Редакционным комитетом, не уверен в том, что Комиссия сможет внести в него изменения без длительных прений, и не советует Комиссии заниматься этим. По его мнению, лучше было бы сохранить пункт 3 в его нынешнем виде и добавить в комментарии дополнительные разъяснения, на которые указывал Специальный докладчик.

70. По мнению г-на ЭЙРИКССОНА, комментарий, принятый в первом чтении, не имеет смысла в случае принятия пункта 3 в его нынешнем виде: это имело бы смысл лишь в случае отсутствия защитительной оговорки. Кроме того, с учетом положений Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, тех же результатов Комиссия добилась бы, исключив пункт 3.

<sup>8</sup> Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 39—40.



71. Г-н МАККАФФРИ, полностью отдавая себе отчет в том, что это было бы нарушением сложившейся практики, предлагает, чтобы Комиссия временно приняла пункт 3 в его нынешнем виде и дала возможность своим членам высказать замечания по статье 32, когда Комиссии будет представлен комментарий к ней в связи с рассмотрением проекта доклада.

72. Г-н БЕННУНА, как и г-н Эйрикссон, считает пункт 3 ненужным. Действительно, ничто, кроме обязательных норм международного права, не препятствует государствам заключать между собой международные договоры, не затрагивающие права третьих государств. Поэтому у г-на Беннуны имеются определенные оговорки в отношении идеи ограничить возможности государств заключать договоры, ссылаясь при этом на неопределенную норму, — в данном случае на принцип недопущения дискриминации, который составляет содержание статьи 6, но которому не было дано определения.

73. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что ему не совсем понятно, каким образом можно временно принять статью 32. Само собой разумеется, однако, что при рассмотрении комментария ничто не помешает членам Комиссии высказать свои мнения по этим положениям. По его мнению, не следует опускать пункт 3, хотя этот текст отличается определенной двусмысленностью. Возможно, он доставляет трудности с точки зрения его толкования, однако разве дело обстоит иным образом в отношении любого другого договора? К тому же именно это обосновывает включение в проект положений, касающихся урегулирования разногласий.

74. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает вернуться к рассмотрению статьи 32 на следующем заседании. Специальный докладчик мог бы вместо защитительной оговорки включить текст комментария, принятый в первом чтении, хотя, по его мнению, достаточно сохранить формулировку, о которой идет речь, в комментарии.

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять пункт 1 статьи 32 с изменениями, внесенными Специальным докладчиком (пункт 26, выше), и пункт 2, предложенный Редакционным комитетом, а также отложить рассмотрение пункта 3 до следующего заседания, с тем чтобы дать членам Комиссии возможность проконсультироваться по этому тексту.

*Предложение принимается.*

*Пункты 1 и 2 статьи 32 принимаются.*

ПРОЕКТ ФАКУЛЬТАТИВНОГО ПРОТОКОЛА ОДИН  
О СТАТУСЕ КУРЬЕРА И ПОЧТЫ  
СПЕЦИАЛЬНЫХ МИССИЙ

76. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для проекта факультативного протокола один, который гласит:

Проект факультативного протокола один о статусе курьера  
и почты специальных миссий

Государства — участники настоящего Протокола и статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, далее именуемых «настоящие статьи»,

согласились о следующем:

*Статья I*

Настоящие статьи применяются также к курьерам и почте, используемым для официальных сношений государства со своими специальными миссиями по смыслу Конвенции о специальных миссиях от 8 декабря 1969 года, где бы они ни находились, и для официальных сношений этих миссий с посылающим государством или с его дипломатическими представительствами, консульскими учреждениями или другими специальными миссиями.

*Статья II*

Для целей настоящих статей:

a) «миссия» означает также специальную миссию по смыслу Конвенции о специальных миссиях от 8 декабря 1969 года;

b) «дипломатический курьер» есть также лицо, надлежащим образом уполномоченное посылающим государством в качестве курьера специальной миссии по смыслу Конвенции о специальных миссиях от 8 декабря 1969 года, которому поручено обеспечить сохранность, доставку и вручение дипломатической почты и который используется для официальных сношений, указанных в статье I;

c) «дипломатическая почта», сопровождаемая или не сопровождаемая курьером и используемая для официальных сношений, указанных в статье I настоящего Протокола, означает также места, содержащие официальную корреспонденцию и документы или предметы, предназначенные исключительно для официального использования и имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер как почты специальной миссии по смыслу Конвенции о специальных миссиях от 8 декабря 1969 года.

*Статья III*

1. Настоящий Протокол в отношениях между участвующими в нем и в Конвенции о специальных миссиях от 8 декабря 1969 года сторонами дополняет нормы, регулирующие статус дипломатического курьера и дипломатической почты и содержащиеся в данной Конвенции.

2. Положения настоящего Протокола не наносят ущерба другим международным соглашениям, действующим между участвующими в них сторонами.

3. Ничто в настоящем Протоколе не препятствует участвующим в нем сторонам заключать международные соглашения, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, при условии, что такие новые соглашения не приводят к дискриминации по смыслу статьи 6.

77. Как он уже разъяснял при представлении статьи I о сфере применения настоящих статей (2128-е заседание), Редакционный комитет решил исключить статью 33 (Факультативное заявление) и предусмотреть вопрос о курьере и почте специальных миссий не в самих статьях, а в отдельном факультативном протоколе. Этот протокол очень простой. В его первой статье определяются объект и цель, а именно применение проектов статей к курьеру и почте, используемым для официальных сношений государства со своими специальными миссиями по смыслу, какой дается этому выражению в Конвенции о специальных миссиях от 8 декабря 1969 года, и для официальных сношений этих миссий с посылающим государством или с другими специальными миссиями,

дипломатическими представительствами, консульскими учреждениями или делегациями этого государства.

78. Статья II содержит определения, которые дополняют статью 3 проекта статей, и имеет целью распространение действия статей — в отношении сторон статей и протокола — на миссии, курьеров и почту по смыслу, который им дается в Конвенции 1969 года.

79. Статья III, составленная в соответствии с содержанием статьи 32 проекта статей, дополняет нормы, регулирующие статус дипломатического курьера и дипломатической почты и содержащиеся в Конвенции о специальных миссиях 1969 года. Пункты 2 и 3 устанавливают такую же связь между протоколом и нынешними и будущими соглашениями, как и пункты 2 и 3 статьи 32.

80. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии действовать в отношении статьи III таким же образом, как и в отношении статьи 32 (см. пункт 75, выше).

81. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что для предотвращения путаницы во французском тексте первых статей проекта статей и проектов факультативных протоколов в последних следует заменить формулировку «*article premier*» на «*article I*».

82. Он вносит еще одно предложение — изменить последнюю фразу статьи I следующим образом: «или с другими миссиями этого государства, его консульскими учреждениями или его делегациями».

83. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) вместо этого предлагает следующую формулировку: «или с его другими миссиями, консульскими учреждениями или делегациями».

84. Г-н РУКУНАС, считая, что единственный смысл включения статьи III в оба проекта факультативных протоколов заключается в том, что в статье 32 проекта статей не содержится ссылки на все соответствующие конвенции, спрашивает, не следовало бы расширить сферу применения проектов статей таким образом, чтобы статья 32 применялась также к специальным миссиям и международным организациям.

85. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) отвечает, что отсутствие положений статьи III вызвало бы сомнения в отношении применимости статьи 32 к типам курьера и почты, указанным в протоколах.

86. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять статью I проекта факультативного протокола один с изменениями, внесенными г-ном Эйрикссоном и Председателем Редакционного комитета (пункты 81 и 83, выше), а также статью II и пункты 1 и 2 статьи III и отложить рассмотрение пункта 3 до следующего заседания.

*Предложение принимается.*

*Статьи I и II и пункты 1 и 2 статьи III проекта факультативного протокола один принимаются.*

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2132-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 6 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (окончание)** [A/CN.4/409 и Add.1—5<sup>1</sup>, A/CN.4/417<sup>2</sup>, A/CN.4/420<sup>3</sup>, A/CN.4/L.431, раздел E, A/CN.4/L.432, ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 1]

[Пункт 4 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ<sup>4</sup> (окончание)

СТАТЬЯ 32 (Связь настоящих статей с другими соглашениями и конвенциями)<sup>5</sup> (окончание) и

ПРОЕКТ ФАКУЛЬТАТИВНОГО ПРОТОКОЛА ОДИН О СТАТУСЕ КУРЬЕРА И ПОЧТЫ СПЕЦИАЛЬНЫХ МИССИЙ<sup>6</sup> (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что на предыдущем заседании рассмотрение пункта 3 статьи 32 проекта статей и пункта 3 статьи III проекта факультативного протокола один было временно отложено до истечения консультаций между Председателем Редакционного комитета, Специальным докладчиком и членами Комиссии (см. 2131-е заседание, пункты 75 и 86). Он

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 29 и далее. Комментарии см. там же, стр. 29, сноска 72.

<sup>5</sup> Текст см. 2131-е заседание, пункт 21.

<sup>6</sup> Текст см. там же, пункт 76.

предлагает Специальному докладчику доложить о результатах этих консультаций.

2. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что, по его мнению, пункт 3 статьи 32 в том виде, в каком он представлен Редакционным комитетом, является приемлемым. Он убежден, что трехсторонний подход к этому положению абсолютно необходим, с тем чтобы обеспечить связь, во-первых, между проектами статей и кодификационными конвенциями; во-вторых, между проектами статей и существующими соглашениями; и, в-третьих, между проектами статей и будущими соглашениями. Однако в свете замечаний, сделанных на предыдущем заседании, он предпочел выразить упомянутую взаимосвязь в более четких выражениях на основе формулировок, используемых в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Поэтому он предлагает изменить формулировку пункта 3 статьи 32 и, с соответствующими изменениями, пункта 3 статьи III проекта факультативного протокола один следующим образом:

«3. Ничто в настоящих статьях не препятствует участвующим в них сторонам заключать международные соглашения, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, подтверждать, дополнять, расширять или детализировать их положения, при условии, что такие новые положения не являются несовместимыми с объектом и целью настоящих статей и не затрагивают осуществления другими участвующими в настоящих статьях сторонами их прав или выполнения их обязательств по настоящим статьям».

3. С учетом небольшого редакционного изменения он предлагает следующую формулировку названия статьи 32: «Связь настоящих статей с другими конвенциями и соглашениями». Такое название будет отвечать общей структуре проектов статей.

4. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что новый текст полностью соответствует предложениям, которые он внес на предыдущем заседании. Однако поскольку суть проектов статей вполне ясна, он не видит необходимости во фразе «касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером» и предлагает ее изъять. Такое изменение будет иметь дополнительное преимущество в плане некоторого сокращения текста.

5. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он предпочел бы первоначальную формулировку Редакционного комитета, но при условии изъятия любой ссылки на дискриминацию, а также добавления положения, касающегося несовместимости с проектами статей. Однако новый текст согласован с заинтересованными лицами, и в нем учтены все существенные элементы. Поэтому он может согласиться с этим текстом. Тем не менее предложение г-на Эйрикссона заслуживает внимания.

6. Г-н БАРБОСА говорит, что формулировка предлагаемого нового текста чрезмерно громоздка и может исключить возможность совершения каких бы то ни было действий по условиям других договоров, иных, чем «подтверждать, дополнять, расширять или детализировать положения» проектов статей. По его мнению, эта фраза ничего не добавляет к пункту 3. Главный вопрос заключается в том, чтобы новые соглашения были совместимы с предметом и целью проекта статей. Соответственно, фразу «подтверждать, дополнять, расширять или детализировать их положения» следует изъять, а слова «такие новые положения» следует заменить словами «положения этих соглашений».

7. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что, по его мнению, пункт 3 не несет никакой полезной нагрузки, и на него не стоит тратить столько времени и усилий. В частности, что на практике означают слова «расширять или детализировать»? Все договоры содержат положения, как положительные, так и негативные, которые можно либо расширить, либо сократить, либо опять-таки детализировать или сузить. Лучше всего было бы вообще отказаться от любой такой уточняющей фразы и предоставить возможность сторонам действовать так, как они того пожелают в соответствии с двусторонними договоренностями, при условии, что принимаемые ими положения совместимы с объектом и целью проекта статей.

8. Выражение «новые положения» также расплывчато. Почему «новые»? Такие положения, возможно, существуют немало лет, как, например, в случае, когда два государства уже согласились в прошлом соблюдать положения, которые отличаются от положений будущей конвенции, но при этом совместимы с ней.

9. Г-н БИСЛИ говорит, что он готов согласиться с текстом, предлагаемым Специальным докладчиком, при условии внесения в него поправок, предлагаемых г-ном Барбосой и г-ном Аранджо-Руисом. Желательно сохранить слова «касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером» и подыскать подходящее выражение со ссылкой на международные соглашения, упомянутые в первой части положения, взамен слов «такие новые положения». Он разделяет смысл замечаний г-на Аранджо-Руиса о том, что то или иное соглашение, несомненно, должно быть совместимо с объектом и целью проекта статей. Кроме того, он считает, что с юридической точки зрения последняя часть нового текста выглядит более изящной, нежели ссылка на недопустимость дискриминации.

10. В более общем плане он отмечает, что, хотя, по общему согласию, объектом проекта статей является содействие сношениям между государствами и другими образованиями посредством дипломатической и консульской почты независимо от того, сопровождается ли она курьером или нет, существует некоторое расхождение во взглядах в отношении того, следует ли подвергнуть этот режим дальнейшим ограничениям или же сделать

его более либеральным. Однако этот вопрос не вызывает трудностей, ибо может быть решен, когда будет созвана дипломатическая конференция для принятия различных текстов.

11. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он готов согласиться с изъятием фразы «подтверждать, дополнять, расширять или детализировать их положения», хотя она встречается в других конвенциях, в том числе в Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Кроме того, он предлагает согласиться с мнением г-на Бисли о замене слов «такие новые положения» словами «такие новые соглашения».

12. Г-н БЕННУНА, соглашаясь с г-ном Аранджо-Руисом, говорит, что обсуждение пункта 3 напоминает ему известную пьесу «Много шума из ничего». Он убежден, что на поверку лишь немногие члены Комиссии выскажутся за сохранение этого пункта, который, несмотря на достойные похвалы усилия Специального докладчика, ничего не добавляет к сложившейся договорной практике. К тому же ему не совсем понятен смысл положений «несовместимы с объектом и целью» проекта статей. Поэтому двусмысленность, присущая первоначальному варианту ссылки на статью 6, сохраняется. Опять-таки, он не видит необходимости в положении, гласящем, что тот или иной договор не должен затрагивать «осуществления другими участвующими в настоящих статьях сторонами их прав», которое, по сути, является оговоркой в пользу третьей стороны. В силу перечисленных соображений пункт 3 не несет никакой полезной нагрузки. Однако он не будет противиться его принятию.

13. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что он готов согласиться с текстом, предложенным Специальным докладчиком.

14. Г-н БАРСЕГОВ выражает благодарность Специальному докладчику за представление немногословного, но вместе с тем четкого текста. Под каждое слово подведена твердая юридическая основа, и оно стоит на своем месте.

15. Несмотря на то что конвенция опирается на прочный правовой фундамент норм обычного права и писаных норм международного права, ее появление на свет сопровождается родовыми схватками. Как ни странно, против настоящих статей выдвинуто больше возражений, чем против любых других проектов, при этом некоторые из них отличаются меньшей обоснованностью с точки зрения действующих норм международного права.

16. Он понимает, что члены Комиссии и государства будут придерживаться различных подходов: действительно, именно поэтому члены Редакционного комитета постоянно прилагают усилия по примирению противоположных точек зрения.

17. В своей работе Редакционный комитет пошел на значительные уступки; например, режим будущей конвенции в отношении дипломатической почты и дипломатических курьеров специальных миссий и международных организаций носит не

обязывающий, а факультативный характер. Оратор также выступает за унификацию режима в отношении курьеров и почты, однако считает, что добиваться этого следует путем приравнивания режима, действующего в отношении консульской почты и консульских курьеров, к режиму, предусмотренному для дипломатической почты и дипломатических курьеров.

18. Уступки сделаны с целью достижения широкой ратификации конвенции, однако, как сейчас представляется, усилия по привлечению максимально возможного числа правительств к участию в ней, чтобы она возымела широкое влияние, оказались напрасными. Похоже, усилия прилагались, чтобы противопоставить конвенции другой режим даже до ее вступления в силу.

19. Он выражает признательность г-ну Аранджо-Руису, указавшему, что замечания к новому тексту пункта 3, предложенному Специальным докладчиком, преследовали цель обеспечить возможность не только «подтвердить, дополнить, расширить или детализировать» положения, но также ограничить их. В связи с этой фразой возникает вопрос, какую юридическую взаимосвязь следует установить между настоящей конвенцией и другими конвенциями, которые будут приняты впоследствии. Формулировка предлагаемого текста была заимствована из пункта 2 статьи 73 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, единственной конвенции, содержащей такую формулировку. Такого положения нет ни в Венской конвенции о специальных миссиях 1969 года, ни в Венской конвенции о представительстве государств 1975 года, ни в Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. Однако, поскольку существует тенденция включать такую формулировку, он готов согласиться с ней, но при этом испытывает озабоченность по поводу представления поправок к тому, что уже считается поправкой. Эта формулировка допускает расширение, но не ограничение положений будущей конвенции и согласуется с правом договоров в целом и с объектом и целью проекта статей в частности.

20. Что касается предложения г-на Эйриксона (пункт 4, выше), то оно лишь внесет путаницу во взаимосвязь между настоящей конвенцией и конвенциями, которые будут приняты впоследствии. В результате изъятия в этой статье ссылки на «статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером», теряется конкретное наполнение самого предмета конвенции, а изъятие перечня, взятого из Венской конвенции 1963 года, исключит даже малейший намек на возможность взаимосвязи с последующими конвенциями. Такие изъятия были предложены ввиду «чрезмерной многословности» текста, однако если многословность служит четкости, то он выступает за многословность.

21. Он призывает членов Комиссии принять текст, предложенный Специальным докладчиком, если они хотят избежать возникновения коллизии между режимом конвенции и режимами других,

будущих конвенций. Комиссия подошла к рассмотрению самого последнего пункта самой последней статьи и не должна вносить никаких новых изменений, ибо текст отвечает требованиям международного права в этой области.

22. Г-н АРАНДЖО-РУИС желает пояснить, что его позиция продиктована не возражениями против будущей конвенции, а техническими соображениями. Если два государства считают, что их дипломаты, возможно, причастны к торговле наркотиками, и принимают решение отказаться в своих отношениях от статуса неприкосновенности дипломатической почты, подвергая проверке все дипломатические вализы, которыми они обмениваются, то ничто не остановит их от заключения такого соглашения либо до, либо после вступления в силу конвенции. Поэтому он не видит необходимости включать пункт 3.

23. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что предложение, внесенное Специальным докладчиком, приемлемо как компромиссный текст, а некоторые изменения, предложенные в ходе заседания, являются улучшениями и должны быть также приняты. Поскольку цель положения заключается в предотвращении дискриминации, весьма важно предусмотреть, чтобы новые соглашения, заключаемые государствами — участниками статей, не затрагивали осуществления другими участвующими в настоящих статьях сторонами их прав, закрепленных в статьях. Это хорошо обоснованное положение необходимо, так как оно вносит элементы ясности.

24. Предложение г-на Барбосы изъять фразу «подтверждать, дополнять, расширять или детализировать их положения» и сохранить слова, которые, по мнению г-на Эйрикссона, следовало бы опустить (см. пункты 4 и 6, выше), выглядит конструктивным: будущие соглашения не должны сводиться к «подтверждению, дополнению, расширению или детализации положений» статей. Поэтому он одобряет текст, предложенный Специальным докладчиком, с поправками, предложенными г-ном Барбосой. Лично он также предпочел бы опустить слова «не являются несовместимыми с объектом и целью настоящих статей», но не будет настаивать на таком изменении.

25. Поскольку смысл, заложенный в пункте 3 статьи III обоих проектов факультативных протоколов, аналогичен смыслу пункта 3 статьи 32, он надеется, что этот текст будет также принят *mutatis mutandis* и для протоколов.

26. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что как Специальный докладчик, член Комиссии и юрист он обязан заявить о своем несогласии с заявлением, что слова «несовместимыми с объектами и целью настоящих статей» неясны. Эта фраза может толковаться по-разному, но она является стандартной формулой, и он удивлен, что именно в Комиссии в отношении этой фразы возникают сомнения. Такая фраза встречается в Венской конвенции о праве международных

договоров 1969 года, причем не только в статье 19, об оговорках, но и в статье 18, которая регулирует нечто более важное, чем оговорки: обязательство государств после подписания и перед ратификацией договора не предпринимать каких-либо действий, которые несовместимы с объектом и целью договора. Кроме того, эта формулировка используется во многих недавно заключенных договорах.

27. Таким образом, новый текст пункта 3 с поправками, предложенными г-ном Барбосой и им лично, будет сформулирован следующим образом:

«3. Ничто в настоящих статьях не препятствует участвующим в них сторонам заключать международные соглашения, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, при условии, что такие новые соглашения не являются несовместимыми с объектом и целью настоящих статей и не затрагивают осуществления другими участвующими в настоящих статьях сторонами их прав или выполнения их обязательств по настоящим статьям».

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять название и пункт 3 статьи 32 с поправками, внесенными Специальным докладчиком и г-ном Барбосой (пункты 3 и 27, выше). После внесения необходимых изменений последний текст также будет принят, *mutatis mutandis*, для пункта 3 статьи III проекта факультативного протокола один.

*Предложение принимается.*

*Название и пункт 3 статьи 32 принимаются.*

*Статья 32 принимается.*

*Пункт 3 статьи III проекта факультативного протокола один принимается.*

*Статья III проекта факультативного протокола один принимается.*

*Проект факультативного протокола один принимается.*

29. Г-н ФРЭНСИС поддерживает заявление Специального докладчика о целесообразности включить ссылку о несовместимости. Аналогичное положение содержится в статье 47 Конвенции о специальных миссиях 1969 года.

30. О необходимости пункта 3 говорилось много. Он действительно важен, ибо статус дипломатического курьера и дипломатической почты регулируется другими конвенциями, в которых содержатся положения, по сути идентичные содержанию пункта 3. Упустить возможности, которые предоставляются государствам этими положениями, — явно пойти против духа других кодификационных конвенций.

ПРОЕКТ ФАКУЛЬТАТИВНОГО ПРОТОКОЛА ДВА О СТАТУСЕ КУРЬЕРА И ПОЧТЫ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ УНИВЕРСАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА

31. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для проекта факультативного протокола два, который гласит:

Проект факультативного протокола два о статусе курьера и почты международных организаций универсального характера

Государства — участники настоящего Протокола и статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, далее именуемых «настоящие статьи»,

договорились о следующем:

#### Статья I

Настоящие статьи применяются также к курьерам и почте, используемым для официальных сношений международной организации универсального характера:

а) со своими миссиями и учреждениями, где бы они ни находились, и для официальных сношений этих миссий и учреждений между собой;

б) с другими международными организациями универсального характера.

#### Статья II

Для целей настоящих статей:

а) «дипломатический курьер» есть также лицо, надлежащим образом уполномоченное международной организацией в качестве курьера, которому поручено обеспечить сохранность, доставку и вручение почты и который используется для официальных сношений, указанных в статье I;

б) «дипломатическая почта», сопровождаемая или не сопровождаемая курьером и используемая для официальных сношений, указанных в статье I, означает также места, содержащие официальную корреспонденцию и документы или предметы, предназначенные исключительно для официального пользования, имеющие видимые внешние знаки, указывающие на их характер как почты международной организации.

#### Статья III

1. Настоящий Протокол в отношениях между участвующими в нем и в Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций от 13 февраля 1946 года или в Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений от 21 ноября 1947 года сторонами дополняет нормы, регулирующие статус дипломатического курьера и дипломатической почты и содержащиеся в этих Конвенциях.

2. Положения настоящего Протокола не наносят ущерба другим международным соглашениям, действующим между участвующими в них сторонами.

3. Ничто в настоящем Протоколе не препятствует участвующим в нем сторонам заключать международные соглашения, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, при условии, что такие соглашения не приводят к дискриминации по смыслу статьи 6.

32. Международные организации действительно пользуются курьерами и почтой, а в ряде случаев такое право специально оговаривается в международных конвенциях общего характера. В Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций 1946 года говорится, что Объединенные Нации имеют право «получать и отправлять корреспонденцию посредством курьеров или вализ, которые пользуются теми же иммунитетами и привилегиями, что и дипломатические курьеры и вали-

зы» (раздел 10, статья III). В Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений 1947 года признается право специализированных учреждений «получать и отправлять корреспонденцию посредством курьеров или вализ, к которым применяются те же иммунитеты и привилегии, что и к дипломатическим курьерам и вализам» (раздел 12 статья IV). Таким образом, признается не только право использовать курьеров и почту, но и то, что такие курьеры и почта пользуются теми же иммунитетами и привилегиями, что и дипломатические курьеры и почта государств.

33. Вопрос о включении курьеров и почты международных организаций в сферу применения настоящих статей обсуждался практически с самого начала рассмотрения данной темы. Мнения разделились. На момент принятия статей в первом чтении преобладало мнение, что курьеры и почта международных организаций не должны входить в сферу применения статей, которые должны регулировать лишь статус курьеров и почты государств. С учетом комментариев и замечаний государств Специальный докладчик в своем восьмом докладе (A/CN.4/417, пункт 60) предложил добавить пункт 2 к статье I (Сфера применения настоящих статей), который гласит:

«2. Настоящие статьи применяются также к курьерам и почте, используемым для официальных сношений международной организации с государствами или с другими международными организациями».

В этом случае статья 2 опускается.

34. Предложение Специального докладчика получило поддержку ряда членов Комиссии, однако некоторые из них отметили, что этот текст не охватывает сношений между международной организацией и ее отделениями или учреждениями, расположенными вдали от штаб-квартиры. Редакционный комитет счел, что он превысит свои полномочия, если будет рекомендовать такое коренное изменение в отношении сферы применения проектов статей на этом этапе. Однако им было принято решение рекомендовать, чтобы государствам была предоставлена возможность применять настоящие статьи к курьерам и почте международных организаций. С этой целью Комитет подготовил проект факультативного протокола два.

35. Этот протокол выдержан в тех же формулировках, что и факультативный протокол один и имеет аналогичную структуру. В статье I определяются объект и цели: применение настоящих статей к курьерам и почте, используемым для официальных сношений международной организации универсального характера. Было сочтено целесообразным ограничиться лишь международными организациями универсального характера. Под официальными сношениями, о которых идет речь, понимаются сношения, которые имеют место, во-первых, в рамках отдельной организации: между штаб-квартирами, миссиями и отделе-

ниями организации или между миссиями и отделениями; и, во-вторых, между организациями и другими международными организациями аналогичного универсального характера.

36. В статье II дается определение «дипломатическому курьеру» и «дипломатической почте», и в том, что касается дипломатического курьера, эта статья дополняет статью 3 проекта статей, поясняя, что выражение, используемое в данной статье и в других частях проекта статей, также означает лицо, надлежащим образом уполномоченное международной организацией в качестве курьера, которому поручено обеспечить сохранность, доставку и вручение почты и которое используется для официальных сношений организации, как это указано в статье I. В статье II говорится лишь о «международных организациях» без добавления слов «универсального характера». Пропуск слов «универсального характера» не имеет принципиального значения, это было сделано по редакционным соображениям: в противном случае текст выглядел бы чересчур громоздким. Что касается «дипломатической почты», то здесь использована формулировка, которая заимствована из пункта 1 (2) статьи 3 проекта статей.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять тот же самый текст с необходимыми изменениями для пункта 3 статьи III, который она приняла для пункта 3 статьи 32 и для пункта 3 статьи III факультативного протокола один (см. пункты 27—28, выше).

*Предложение принимается.*

38. Г-н МАХЬЮ указывает на разночтения во французских текстах пункта 2 статьи III в двух факультативных протоколах. В факультативном протоколе одно слово «dans les relations» помещены между словами «en vigueur» и «entre les parties», тогда как в факультативном протоколе два их нет. Как сторонник лингвистической четкости он предлагает, чтобы факультативный протокол один был приведен в соответствие с факультативным протоколом два.

*Предложение принимается.*

39. Г-н КОРОМА спрашивает, используется ли фраза «the international organization» вместо фразы «an international organization» в статье II а потому, что речь идет не о какой-то международной организации вообще, а о конкретной организации, которая может уполномочить отдельное лицо выступить в качестве курьера?

40. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что, если г-н Корума предпочитает фразу «an international organization», то у него нет на этот счет возражений.

41. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что в связи с вопросом в отношении пункта 2 статьи 28 он разъяснил (2130-е заседание), что использование артикля «the» вместо артикля «a»

перед словами «consular bag» имеет принципиальное значение, ибо не всякая консульская почта подпадает под процедуру, предусмотренную в этой статье. Однако в случае проекта факультативного протокола два дело обстоит иначе, и здесь сфера применения ссылки должна быть как можно шире. Поэтому он готов согласиться с заменой артикля «the» на артикль «an» перед словами «international organization» в статье II а. В любом случае Секретариат тщательно рассмотрит все принятые тексты на предмет обеспечения адекватности языковых формулировок и правильного использования определенного и неопределенного артиклей.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять проект факультативного протокола два с измененным текстом уже принятого пункта 3 статьи III (пункт 37, выше).

*Предложение принимается.*

*Проект факультативного протокола два принимается.*

43. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), отвечая на вопросы г-на ЭЙРИКССОНА, говорит, что соответствующая часть статьи 8 с внесенными в нее поправками (см. 2128-е заседание, пункты 92 и далее) гласит: «...указываются его статус и основные личные данные, включая его фамилию, и, в надлежащих случаях, официальное положение или ранг...»; что последнее предложение английского текста статьи 20 с внесенными в него изменениями (см. 2130-е заседание, пункт 33 и далее) гласит: «An inspection in such a case shall be conducted...». Что касается статьи 30 (см. 2131-е заседание, пункт 10 и далее), то он предлагает изменить начало пунктов 1 и 2 английского текста следующим образом: «Where, because of reasons of force majeure...».

*Предложение принимается.*

44. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает заменить слова «указанные в статье 25» в пункте 2 статьи 28 (см. 2130-е заседание, пункт 89 и далее) словами «указанные в пункте 1 статьи 25». Указав, что слово «предметы» в пункте 2 статьи 25 (там же, пункт 72 и далее) употреблено в смысле, отличающемся от смысла, вкладываемого в аналогичное слово в пункте 1 этой же статьи, он предлагает изменить конец пункта 2 статьи 25 следующим образом: «...иной корреспонденции, документов или предметов, кроме указанных в пункте 1».

45. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он готов согласиться с предложением в отношении пункта 2 статьи 28. Что касается пункта 2 статьи 25, то предложение г-на Эйрикссона можно осуществить простой заменой слова «предметы» словом «изделия».

46. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) присоединяется к этим замечаниям и предлагает изменить соответствующую часть пункта 2 статьи 28 следующим образом: «...иной корреспонденции, документов или предме-

тов, кроме указанных в пункте 1 статьи 25...». В пункте 2 статьи 25 он предлагает заменить слово «предметов» словом «изделий».

*Предложение принимается.*

47. Г-н ПАВЛЯК говорит, что в конце рассмотрения данной темы он хотел бы вновь кратко затронуть вопрос о связи только что принятых проектов статей и факультативных протоколов с обычным правом. Несмотря на то что Специальный докладчик и все члены Комиссии сделали все от них зависящее, чтобы дополнить существующие конвенции и придать им окончательную форму, им не удалось охватить все аспекты вопросов, относящихся к теме. Оратор говорил об этом в ходе работы Редакционного комитета и сейчас хочет ради соблюдения порядка, чтобы в протоколе было зафиксировано, что Комиссия обсудила данный предмет и что один член Комиссии рекомендовал рассмотреть эту проблему на будущей дипломатической конференции и отразить ее в преамбуле будущей конвенции о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером.

48. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС говорит, что, поскольку проект является первой серией статей, которую предстоит принять Комиссии с тех пор, как он стал ее членом, он хотел бы воспользоваться столь подходящим случаем и выразить, в частности, свое личное восхищение неустанными усилиями Специального докладчика и Председателя Редакционного комитета, направлявшими деятельность Комиссии к успешному завершению.

49. Г-н ХЕЙЕС, возвращаясь к предложению г-на Коромы в отношении статьи II *a* факультативного протокола два (пункт 39, выше), которая была одобрена Специальным докладчиком и Председателем Редакционного комитета, говорит, что он не возражает против замены артикля «the» артиклем «an» перед словами «international organization», но при этом должен отметить, что аналогичная проблема возникает в статье II *b* факультативного протокола один, а также в пункте 1 (1) статьи 3 проекта статей и во многих других частях текста. В интересах последовательности он выступает за сохранение статьи II факультативного протокола два без изменений и поэтому просит г-на Корому снять свое предложение.

50. В заключение он хотел бы, пользуясь представившейся возможностью, присоединиться к добрым словам, высказанным г-ном Сепульведой Гутьерресом в адрес Специального докладчика и Председателя Редакционного комитета.

51. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), подчеркнув, что английский не является его родным языком, говорит, что вопрос употребления определенного или неопределенного артикля можно спокойно передать на рассмотрение Секретариата и выделенных ему в помощники экспертов. В качестве общего замечания он отмечает, что редакционные изменения косметического характера нередко заслоняют цель.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает передать этот вопрос Секретарю Комиссии, чтобы он обеспечил последовательность всех частей проекта.

*Предложение принимается.*

53. Г-н ОГИСО говорит, что в ответ на оговорку, высказанную им (2130-е и 2131-е заседания) в связи со статьей 28, Специальный докладчик разъяснил, что положение пункта 1, предусматривающее освобождение дипломатической почты от «прямого досмотра или с помощью электронных или других технических средств», не препятствует двум или более участникам будущей конвенции использовать такие методы на основании заключенного между ними соглашения. Кроме того, Специальный докладчик сказал, что письменно внесет разъяснения в комментарий. В связи с изменением формулировки пункта 3 статьи 32 (пункт 27, выше) он хотел бы обратиться к Специальному докладчику с просьбой указать в этой же части комментария, что такое соглашение не должно рассматриваться как несовместимое с объектом и целью будущей конвенции. Разумеется, в комментарии следует конкретно указать, что это мнение одного члена Комиссии.

54. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он, со своей стороны, считает, что такое соглашение несовместимо с будущей конвенцией.

55. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), вновь возвращаясь к своим комментариям на предыдущем заседании в связи со статьей 28, говорит, что заинтересованные государства должны сами устанавливать между собой тот или иной режим на основе взаимности и используя свои суверенные права. Уже существует свыше 130 двусторонних соглашений, приравнивающих дипломатическую почту к режиму консульской почты, и наоборот. Вопрос об электронных и иных технических средствах, похоже, лежит в плоскости будущего, а не нынешнего времени. Он предпочитает следовать выверенной временем практике предварять мнения, отражаемые в комментариях, словами «В этой связи было выражено мнение...».

ПРИНЯТИЕ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отмечая, что завершено второе чтение проектов статей по данной теме, предлагает Комиссии принять весь свод проектов статей, а также проекты факультативных протоколов к ним.

*Проект статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, принимаются единогласно во втором чтении вместе с проектами факультативных протоколов к ним.*

57. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что в Редакционном комитете он предложил включить в проект статей положение, чтобы охватить обмен консульскими вализами между двумя консульскими учреждениями, возглавляемыми почетными консульскими служащими. В качестве ответа Специальный докладчик привлек внимание к



пункту 4 статьи 58 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, где говорится: «Обмен консульскими вализами между двумя консульскими учреждениями, возглавляемыми почетными консульскими должностными лицами и находящимися в разных государствах, не будет разрешаться без согласия двух соответствующих государств пребывания». Поэтому он снял свое предложение. Тем не менее поднятый им вопрос сохраняет свою актуальность в тех случаях, когда одно из двух или оба заинтересованных принимающих государства не являются участниками Венской конвенции 1963 года. Поэтому он просит Специального докладчика включить в комментарий фразу, касающуюся вопроса об обмене консульскими вализами между почетными консулами.

58. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что, за исключением одной статьи, он воздержался от обсуждения существа различных проектов статей, которые уже приняты. При этом он руководствуется соображениями экономии времени и имеющейся у него возможностью обсудить свои предложения в отношении поправок в Редакционном комитете. Он был внимательно выслушан как Редакционным комитетом, так и Специальным докладчиком и убедился, что большинство не поддерживает предложенные им поправки, которые не были приняты Редакционным комитетом. Поэтому он желает зафиксировать свои оговорки в отношении некоторых статей, окончательно принятых Комиссией.

59. В предложениях, которые он внес на предыдущем заседании, была заложена идея сделать проект в целом более приемлемым путем сведения к минимуму положений о статусе курьера, с тем чтобы избежать отождествления этого статуса со статусом дипломатического персонала. Во-первых, проект следует озаглавить «Проекты статей о дипломатическом курьере и дипломатической почте», имея в виду, что статьи регулируют не только статус несопровождаемой почты, но и статус сопровождаемой почты. Он готов поддержать также предложение г-на Маккаффри изменить в названии и в самих статьях порядок употребления слов «курьер» и «почта».

60. Статью 2 вполне можно упразднить. Он в принципе против таких положений, как «не наносят ущерба». Статью 7 можно также опустить, ибо в ней говорится о самоочевидном факте. Пункт 1 статьи 9 составлен в слишком неопределенных для включения в юридический текст выражениях. Надо признаться, что то же самое справедливо в отношении сравнимых статей кодификационных конвенций, однако сомнительно, чтобы государства на практике вообще проверяли гражданство курьера. Те, кто занимался такой проверкой, могли сообщить о ее результатах заинтересованным государствам. Соображения, приведенные в пунктах 2 и 3, отличаются чрезмерной детализацией. Что же касается случаев, упомянутых в пункте 3, то трудно понять, почему именно они выбраны из всех возможных категорий граждан. В кодификационных конвенциях не оговариваются все эти категории. Очевидно, что статью 9 можно изъять.

61. Статьи 10 и 11 не несут никакой полезной нагрузки. Они могли бы иметь какое-то практическое значение, если бы были приняты статьи о начале функций, ранее предложенные Специальным докладчиком. В нынешней ситуации важный вопрос о привилегиях и иммунитетах охвачен статьей 21. Статью 13 можно было бы также опустить, поскольку в пункте 1 не раскрыто понятие «возможности» и поскольку пункт 2 ослаблен фразой «по мере возможности».

62. Статья 17 накладывает ненужное бремя на принимающее государство и государство транзита, и включать ее не следует. Что касается статьи 18, то сферу действия иммунитета можно было бы ограничить иммунитетом от уголовной юрисдикции, как это указано в пунктах 1 и 5. Пункт 2 статьи 19 является излишним как положение *de minimis*. Суть пункта 1 статьи 20 непосредственно вытекает из статуса неприкосновенности, предусмотренного в статье 16, и поэтому этот пункт можно опустить.

63. Что касается статьи 28, то он хотел бы просто сослаться на свое предложение, сделанное на предыдущей сессии, которое отражено в докладе Комиссии<sup>7</sup>. Замечания ораторов в отношении статьи 32 были высказаны на предыдущем заседании.

#### ПРОЕКТ РЕКОМЕНДАЦИИ КОМИССИИ

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы Комиссия в соответствии со статьей 23 Положения о Комиссии рекомендовала Генеральной Ассамблее созвать международную конференцию полномочных представителей для рассмотрения проектов статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, и завершить работу над конвенцией и протоколами по этому вопросу. Поскольку один из факультативных протоколов, принятых Комиссией, касается курьеров и почты международных организаций универсального характера, Генеральная Ассамблея должна будет также решить вопрос об участии таких организаций в конференции. Кроме того, конференции должны будут рассмотреть заключительные положения, в том числе положения об урегулировании споров.

65. Он предлагает Комиссии принять этот проект рекомендации за основу и поручить редактирование Секретариату.

66. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что вопрос об окончательной форме проекта статей будет включен отдельной темой в доклад Комиссии о работе ее нынешней сессии. В соответствующей резолюции Генеральной Ассамблеи Комиссии было рекомендовано разработать «надлежащий правовой документ». Этот вопрос обсуждался многократно, в частности, в связи с рассмотрением восьмого доклада (см. A/CN.4/417, пункты 32—38), и тогда Комиссия согласилась, что проект статей будет иметь форму проекта конвенции.

<sup>7</sup> См. 2130-е заседание, сноска 12.

67. Г-н ТОМУШАТ отмечает, что в некоторых случаях, например в случае с Конвенцией о специальных миссиях 1969 года, проекты статей, принятые Комиссией по конкретной теме, были переданы не на рассмотрение дипломатической конференции, а Шестому комитету Генеральной Ассамблеи для принятия их в виде конвенции. Такая процедура позволила правительствам сэкономить на расходах по участию в конференции своих представителей. Этот вопрос особенно актуален для развивающихся стран. Он предлагает, чтобы Генеральная Ассамблея сама решила, проводить ли конференцию полномочных представителей, или же принять конвенцию в рамках Шестого комитета.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что согласно предложенному им проекту рекомендации именно Генеральная Ассамблея будет решать вопрос о том, как будет приниматься будущая конвенция. Суть рекомендации сводится к тому, чтобы проект статей обрел форму конвенции.

69. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС обращает внимание на пункт 1 с статьи 23 Положения о Комиссии, которая уполномочивает Комиссию рекомендовать Генеральной Ассамблее «рекомендовать проект государствам — членам Организации с целью заключения конвенции». В соответствии с пунктом 1 d Комиссия может рекомендовать Генеральной Ассамблее «созвать конференцию для заключения конвенции». На основании этих положений решение вопроса о том, какой орган будет принимать будущую конвенцию, можно оставить на усмотрение Генеральной Ассамблеи.

70. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять предложенный им проект рекомендации.

*Проект рекомендации принимается.*

#### ПРОЕКТ РЕЗОЛЮЦИИ КОМИССИИ

71. Г-н РЕЙТЕР, выступая в качестве старейшего члена Комиссии, говорит, что согласно традиции в завершение работы над данной темой целесообразно, чтобы Комиссия выразила свою признательность Специальному докладчику. Он соответственно предлагает принять следующий проект резолюции при том понимании, что окончательная формулировка может быть составлена Секретариатом на основании соответствующих прецедентов:

*«Комиссия международного права,*

*приняв проект статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером,*

*желает выразить Специальному докладчику г-ну Александру Янкову чувство глубокой признательности и благодарности за выдающийся вклад, который он внес в подготовку проекта своими неустанными усилиями и самоотверженным трудом, а также за результаты, достигнутые в разработке проекта статей о статусе*

*дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером».*

72. Как старейший член Комиссии он хотел бы вдобавок выразить надежду, что члены Комиссии приложат максимум усилий, с тем чтобы принять участие в работе Комиссии и Редакционного комитета при обсуждении интересующих их вопросов. Комиссия страдает от избытка талантов, из-за чего некоторые ее члены нередко отзываются для выполнения других важных функций. Поэтому они не всегда могут высказаться по наиболее важным аспектам работы Комиссии.

73. Г-н МАККАФФРИ и г-н ФРЭНСИС говорят, что они искренне присоединяются к тем добрым словам, которые были высказаны г-ном Рейтером в адрес Специального докладчика.

74. Г-н ТИАМ говорит, что члены Комиссии, которые не брали слова, также разделяют чувство признательности и восхищения, которые были выражены Специальному докладчику, и выражением их чувств будет поддержка проекта резолюции, предложенного г-ном Рейтером.

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что проект резолюции, предложенный г-ном Рейтером, будет рассмотрен вместе с соответствующей частью проекта доклада Комиссии. На этом этапе ее членам предоставится превосходная возможность отдать заслуженную дань уважения Специальному докладчику.

76. Он предлагает Комиссии закрыть заседание, чтобы дать возможность Группе планирования провести свое заседание.

*Предложение принимается.*

*Заседание закрывается в 12 час. 10 мин.*

## 2133-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 7 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)**

(A/CN.4/401<sup>1</sup>, A/CN.4/424<sup>2</sup>, A/CN.4/L.383 и Add.1—3<sup>3</sup>, A/CN.4/L.420, раздел E, ST/LEG/17)

[Пункт 8 повестки дня]

ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить его четвертый доклад по данной теме (A/CN.4/424), в котором содержатся проекты статей 1—11.

2. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС (Специальный докладчик) выражает сожаление в связи с тем, что он во второй раз представляет доклад, который из-за отсутствия времени не будет обсуждаться. Однако тема, изучение которой ему было поручено, имеет огромное значение, если учесть, что вторая половина XX века характеризуется растущей взаимозависимостью групп людей. Огромный прогресс в развитии техники, и в особенности средств связи и транспорта, которые сближают народы, приводит к осознанию народами своей солидарности и принадлежности к одному роду человеческому. Понимание этого факта проявляется в сотрудничестве государств, стремящихся совместно решить целый ряд политических, социальных, экономических, культурных, гуманитарных, технических и иных проблем, масштабы которых выходят за рамки возможностей отдельных членов международного сообщества.

3. Для того чтобы упорядочить, направлять и осуществлять на практике это сотрудничество, государства прибегают к основному средству, которое имеется в их распоряжении в соответствии с международным правом, — к договору. Именно с помощью договора государства создают независимые от них, постоянно действующие механизмы, необходимые им для достижения поставленных целей. Так, например, государства признали то, что г-н Рейтер назвал «регулирующей властью» международных организаций, которая позволяет этим организациям действовать быстрее и эффективнее традиционных дипломатических совещаний.

4. Распространение после второй мировой войны международных организаций универсального или регионального характера способствовало изменению международных отношений. Развитие нового международного права ориентировано на многостороннее сотрудничество государств. Новое международное экономическое право, международное уголовное право, право окружающей среды и само дипломатическое право развиваются в зависимости от этих новых многосторонних отношений, в зависимости от понятия межгосударственного сотрудничества, являющегося следствием растущей взаимозависимости различных групп людей, населяющих планету. В современном мире между-

народные отношения не являются привилегией исключительно государств.

5. Любой правовой режим определяют, естественно, субъекты, являющиеся носителями прав и обязанностей, закрепляемых нормами, которые устанавливают этот режим. До появления международных организаций государства были единственными субъектами международного права, за которыми признавалась международная правосубъектность. В настоящее время международные организации также наделены определенной международной правосубъектностью. Этот факт был отмечен Международным Судом в его консультативном заключении от 11 апреля 1949 года по делу *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, в котором Суд уточнил, что под правосубъектностью следует понимать «способность обладать международными правами и обязательствами»<sup>4</sup>.

6. Многочисленны практические последствия такой правосубъектности: например, международные организации содействуют развитию международного права путем присоединения к нормам обычного права, разработки международных соглашений, принятия международных норм. Организации могут нести международную ответственность, но, с другой стороны, могут предъявлять свои права в этом плане и пользоваться в отношении своих служащих или агентов «функциональной защитой», аналогичной дипломатической защите. Они могут также быть сторонами в международных органах арбитража. Регулирующие положения, препятствующие их доступу к определенным постоянным судебным инстанциям, таким как Международный Суд, не соответствуют ни нынешнему состоянию международного сообщества, ни предсказуемой эволюции этого сообщества.

7. Само собой разумеется, что правосубъектность, которой наделяются международные организации, не может быть столь широкой, как правосубъектность государств, на что указал в том же консультативном заключении Международный Суд: «Субъекты права в какой-либо юридической системе необязательно имеют идентичный характер или одинаковый объем прав; их характер зависит от потребностей сообщества»<sup>5</sup>. Впрочем, сферу компетенции организаций определяют положения их учредительных актов, а также общие функции, которыми они наделяются. Тем не менее сферы компетенции и объем международной правосубъектности международных организаций не только привели к созданию новых положений международного административного права; они изменили также само понятие международного позитивного права, которое отныне не сводится лишь к праву отношений между государствами, а распространяется также и на отношения международных организаций.

<sup>1</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

<sup>4</sup> *I. C. J. Reports 1949*, p. 174 and p. 179.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 178.

8. В общем и целом можно отметить, что, в то время как государства являются первоначальными субъектами международного права и по-прежнему находятся в центре международной жизни, в которой понятие суверенитета, являющегося важным атрибутом государства, оказывает решающее воздействие, международные организации, созданные по воле самих государств, наделены вторичной международной правосубъектностью. Частные же лица наделены ею косвенным образом через созданные международными организациями механизмы, к которым имеют доступ отдельные лица.

9. Что следует понимать под выражением «международная организация»? В общем плане, в юридической науке было благоприятно воспринято определение, предложенное в 1956 году в ходе работы Комиссии над кодификацией права договоров, в соответствии с которым под международной организацией следует понимать «объединение государств, созданное на основе конвенции, наделенное уставом, имеющее общие органы и обладающее правосубъектностью, отличной от правосубъектности каждого из государств, составляющих это объединение»<sup>6</sup>. Однако это определение не было сохранено ни Конференцией Организации Объединенных Наций по праву договоров, ни последующими конференциями по кодификации. В пункте 1, i статьи 2 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, в котором определяется только сфера применения Конвенции, говорится лишь о том, что «„международная организация“ означает межправительственную организацию». Это определение совпадает с терминологией, принятой Организацией Объединенных Наций, которая квалифицирует международные организации как межправительственные организации, в отличие от неправительственных организаций.

10. Для двух французских юристов — специалистов по международному праву, г-на Рейтера и г-на Комбако, международная организация представляет собой «субъект права, который был создан на основе заключенного государствами договора в целях осуществления сотрудничества в какой-либо конкретной области и который имеет свои собственные органы, отвечающие за осуществление независимой деятельности»<sup>7</sup>.

11. Интересно отметить, что определения, предложенные в многочисленных публикациях юридического или политического характера, касающихся данного вопроса, констатируют три составляющих элемента международной организации, а именно: а) основа, создаваемая договором, который с юридической точки зрения является учредительным документом и отражает политическую волю к сотрудничеству в определенных областях; б) орга-

низационная структура, гарантирующая определенное постоянство и стабильность функционирования организации; в) возможности, которые обеспечиваются функциями и компетенцией организации и воплощают определенную автономию по отношению к ее членам. С юридической точки зрения эта автономия проявляется в существовании механизма принятия решений, выражающего волю самой организации, которая необязательно идентифицируется с волей каждого из его членов и которая свидетельствует, следовательно, о реальном характере ее правосубъектности.

12. В Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений 1947 года «международные организации» не упоминаются. В статье I (Определения и сфера действия) указываются в разделе I и перечисляются лишь «специализированные учреждения», к которым относятся также «все другие учреждения, поставленные в связь с Организацией Объединенных Наций в соответствии со статьями 57 и 63 Устава».

13. С тех пор как Комиссия международного права приступила к рассмотрению вопроса о праве договоров, она заняла прагматическую позицию, которая отражена в Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера 1975 года, а также Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года. По словам г-на Диас Гонсалеса, в своем нынешнем исследовании он занял именно такую позицию, с тем чтобы избежать любых дискуссий теоретического характера.

14. В связи с этой точкой зрения, во-первых, следует констатировать, что, помимо способности заключать контракты, которой обладают международные межправительственные организации (способностью заключать контракты, приобретать и продавать движимое и недвижимое имущество и возбуждать дела в суде), Организация Объединенных Наций и ее специализированные учреждения пользуются определенными привилегиями и иммунитетами, признанными в общих конвенциях и соглашениях о штаб-квартирах, а также в дополнительных документах. В этой связи г-н Диас Гонсалес приводит отрывок из своего четвертого доклада (A/CN.4/424, пункты 27—31) и ссылается на первый договор, который предоставил привилегии международным служащим, в данном случае на Панамский договор 1826 года.

15. Иммунитеты и привилегии, признанные за международными организациями и их служащими и агентами, основываются в основном на принципе беспрепятственного осуществления *ne impediatur officia*, который имеет целью дать им возможность свободно осуществлять свои функции, и, по мнению Жака Секретана, источником этих привилегий и иммунитетов является необходимая независимость функций, выполняемых в интересах международного сообщества.

<sup>6</sup> Проект статьи 3 b, представленный сэром Джеральдом Фитцморисом в его первом докладе о праве международных договоров (*Ежегодник...*, 1956 год, том II, стр. 108 англ. текста, документ A/CN.4/101).

<sup>7</sup> См. второй доклад Специального докладчика, *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 128, документ A/CN.4/391 и Add.1, сноска 17.

16. Если в Пакте Лиги Наций упоминались «дипломатические привилегии и иммунитеты» (статья 7), то практически во всех документах, касающихся современных международных организаций, вместо этой формулировки используется принцип беспрепятственного осуществления функций. В пункте 1 статьи 105 Устава Организации Объединенных Наций указывается, что «Организация Объединенных Наций пользуется на территории каждого из своих Членов такими привилегиями и иммунитетами, которые необходимы для достижения ее целей». Пункт 2 той же статьи закрепляет упоминавшийся выше принцип: «Представители членов Организации и ее должностные лица также пользуются привилегиями и иммунитетами, которые необходимы для самостоятельного выполнения ими своих функций, связанных с деятельностью Организации». Принцип беспрепятственного осуществления функций позволяет предоставлять привилегии и иммунитеты в тех случаях, когда этого требуют интересы службы, и устанавливает пределы, сверх которых предоставлять их нецелесообразно.

17. Упомянув пункт 32 своего четвертого доклада, г-н Диас Гонсалес подчеркнул, что привилегии и иммунитеты международных организаций и их должностных лиц в настоящее время основываются на признанных юридических документах, которые устанавливают право, не связывая его с какими-либо нормами вежливости. Он также отметил, что, поскольку международные организации не имеют возможности пользоваться защитой, которой они были бы обеспечены в силу территориального суверенитета, как это имеет место в случае государств, их единственной защитой являются иммунитеты, которыми они наделяются; причем масштабы этого общего иммунитета оправданы тем фактом, что государства являются политическими образованиями, которые преследуют свои собственные интересы, а международные организации представляют собой учреждения, выполняющие функции обслуживания и действующие от имени всех своих государств-членов.

18. Говоря об общей структуре подготавливаемых им проектов статей, он отмечает, что в соответствии со схематическим планом, предложенным в его третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 34) и одобренным Комиссией, часть I состоит из введения и статей, касающихся используемых терминов, сферы применения проекта и связи между настоящим проектом и соответствующими правилами международных организаций, а также между проектом статей и другими международными соглашениями. Часть II посвящена правосубъектности, а часть III, касающаяся движимого и недвижимого имущества, будет дополнена разделом об архивах международных организаций. Часть IV будет включать положения, касающиеся возможностей международных организаций в области связи. Часть V будет посвящена привилегиям и иммунитетам международных служащих.

19. Наконец, он выразил пожелание, чтобы в связи с тем, что данный вопрос не обсуждался на

данной сессии, тема отношений между государствами и международными организациями (вторая часть темы) была изучена на следующей сессии Комиссии.

20. Г-н АРАНДЖО-РУИС попросил предоставить Специальному докладчику возможность распространить текст его устного выступления.

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявил, что Секретариат готов помочь в этом Специальному докладчику. Он поблагодарил г-на Диас Гонсалеса за его пунктуальность в предоставлении его доклада и за терпение и понимание, которые он проявил, столкнувшись с ограничениями по времени.

22. Г-н ИЛЬЮЭКА, отметив качество четвертого доклада Специального докладчика (A/CN.4/424), который внес важный вклад в изучение этой темы и свидетельствует о глубоких размышлениях, напомнил, что со времени рассмотрения первой части данной темы, которое вылилось в принятие конвенции, прошло 14 лет. В этом документе — Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера 1975 года — с первой строки преамбулы подчеркивается растущее значение многосторонней дипломатии в отношениях между государствами и ответственность, которая возлагается на международные организации универсального характера в рамках международного сообщества. Г-н Ильюэка считает, что со временем это значение и ответственность еще больше возросли, особенно для развивающихся стран, и успешное завершение второй части темы крайне необходимо для будущего Организации Объединенных Наций и других международных организаций. Поэтому г-н Ильюэка настаивает, равно как он будет настаивать и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, на том, чтобы на следующей сессии Комиссии была предоставлена возможность уделить все необходимое время изучению этой темы.

**Право несудоходных видов использования международных водотоков (окончание)\* [A/CN.4/412 и Add.1 и 2<sup>8</sup>, A/CN.4/421 и Add.1 и 2<sup>9</sup>, A/CN.4/L.431, раздел C, ILC (XLI)/Conf. Room Doc. 4]**

[Пункт 6 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА  
(окончание)

ЧАСТИ VII И VIII ПРОЕКТА СТАТЕЙ:

СТАТЬЯ 24 (Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования) и

\* Перенесено с 2126-го заседания.

<sup>8</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>9</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

СТАТЬЯ 25 (Регулирование международных водотоков)<sup>10</sup> (окончание)

23. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), продолжая представление глав II и III своего пятого доклада (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), в которых содержатся, соответственно, проекты статей 24 и 25, говорит, что глава II касается вопроса, который будет рассмотрен в заключительных положениях, а именно вопроса о взаимосвязи между судоходными и несудоходными видами использования. Эта глава помещена перед главой III потому, что это последняя из глав, в которых рассматриваются основополагающие вопросы. Глава III посвящена регулированию международных водотоков — одному из «прочих вопросов», которые, как указывается в плане, предложенном в его четвертом докладе (A/CN.4/412 и Add.1 и 2, пункт 7), можно охватить в самих проектах статей или в приложениях, поскольку они не относятся к числу основополагающих вопросов.

24. На следующей сессии, в соответствии с графиком представления оставшихся материалов, изложенным в его четвертом докладе (там же, пункт 8), он представит вопросы, касающиеся управления международными водотоками, безопасности гидросооружений и урегулирования разногласий.

25. Что касается проекта статьи 24 — речь идет, разумеется, о предварительной нумерации, — г-н Маккаффри напоминает, что Комиссия уже признала существующую связь между судоходными и несудоходными видами использования в статье 2 о сфере применения проекта, которую она приняла в предварительном порядке. В пункте 2 этой статьи, упомянутом в его пятом докладе (A/CN.4/421 и Add. 1 и 2, пункт 121), указывается направление дальнейшей работы в этой области. В данном случае основное положение заключается в том, что в настоящее время не существует абсолютного приоритета среди различных видов использования. В связи с этим вопросом г-н Маккаффри отсылает членов Комиссии к своему докладу (там же, пункты 122—124), где описывается утрата приоритета, который ранее устанавливался для судоходства.

26. Поэтому в пункте 1 статьи 24 указывается, что ни судоходные, ни какие-либо другие виды использования не имеют приоритета перед другими видами использования. Несомненно, Комиссия могла бы предусмотреть в этом пункте если не приоритеты, то, по крайней мере, порядок очередности. В этой связи любой признает остроту проблемы охраны окружающей среды и качества воды. Например, в этой статье можно было бы указать, что ни один вид использования не должен делать воду непригодной для бытового использования или препятствовать ее использованию в сельском хозяйстве.

27. Относительно главы III доклада г-н Маккаффри объясняет, что в контексте настоящей

темы выражение «регулирование международных водотоков» имеет конкретное значение, а именно контроль за водами водотока путем строительства сооружений или принятия других мер с целью предотвращения вредных последствий и получения максимальных выгод, которые могут быть получены от использования водотока (там же, пункт 129). Таким образом, этот вопрос шире вопроса о связанных с водными источниками опасностях и угрозах, который рассматривается в главе I доклада и касается лишь мер, направленных на предотвращение вредных последствий воздействия воды. Практика государств, описываемая в докладе (там же, пункты 132—138), с другой стороны, свидетельствует о значении, придаваемом государствами регулированию водотоков.

28. Проект статьи 25 является весьма кратким и, возможно, даже излишне простым, и г-н Маккаффри в этой связи считает, что Комиссия могла бы предусмотреть на своей следующей сессии возможность включения в пункт 1 положения, которое налагало бы на государства водотока обязательство консультироваться друг с другом по просьбе одного из них в целях совместного регулирования стока.

29. Относительно пункта 2 он отметил обязательство, которое уже существует на практике. В этой связи он отсылает членов Комиссии к Договору 1961 года между Канадой и Соединенными Штатами Америки о совместном освоении водных ресурсов бассейна реки Колумбия<sup>11</sup>. Этот документ является типичным для тенденций в этой области.

30. В заключение г-н Маккаффри отмечает желательность того, чтобы на следующей сессии Комиссия предусмотрела достаточное число заседаний для изучения данной темы как на пленарных заседаниях, так и в Редакционном комитете. Фактически этот Комитет не смог рассмотреть тему на нынешней сессии, так как он уже был занят обсуждением четырех проектов статей. Не уделив достаточного объема времени, Комиссия не сможет закончить изучение этой темы в первом чтении, как она это предусматривала, до истечения срока полномочий нынешних ее членов в 1991 году.

*Заседание закрывается в 11 час.*

<sup>11</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 542, p. 244.

## 2134-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 11 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корона,

<sup>10</sup> Тексты см. 2126-е заседание, пункт 81.

г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

### Сотрудничество с другими органами (окончание)\*

[Пункт 10 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ  
МЕЖАМЕРИКАНСКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО КОМИТЕТА

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предоставляет слово г-ну Леоро Франко, Наблюдателю от Межамериканского юридического комитета, для выступления в Комиссии.

2. Г-н ЛЕОРО ФРАНКО (Наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) говорит, что считает честью вновь представлять Межамериканский юридический комитет: выдающаяся работа Комиссии по прогрессивному развитию и кодификации международного права получила всемирное признание и поможет поставить международные отношения на прочный фундамент справедливости и правосудия.

3. Комитет придает важное значение регулярному обмену наблюдателями с Комиссией, и следует надеяться, что этот обмен будет продолжаться, позволяя обоим органам быть в курсе деятельности друг друга. Ввиду финансовых трудностей своего руководящего органа, Организации американских государств, объем работы Комитета сократился вдвое. Пришлось отказаться от проведения двух ежегодных сессий и ограничиться только одной сессией в августе. В силу этих не зависящих от него обстоятельств в работе Комитета имели место некоторые неизбежные задержки.

4. Помимо тесных уз сотрудничества между двумя органами, установлены ценные личные связи между членами Комиссии и Комитета. Так, как и прошлым председателям, г-ну Диас Гонсалесу было предложено выступить с лекциями на курсах по международному праву, ежегодно организуемых Комитетом для молодых преподавателей международного права, юристов и зарубежных государственных служащих из различных американских стран. Оратор выражает надежду, что нынешний Председатель Комиссии, с работами которого он имел возможность познакомиться и которые он высоко оценивает, согласится прочитать лекцию на курсах, которые будут организованы в августе 1989 года.

5. В 1988 году Комитет рассмотрел 7 из 12 пунктов своей повестки дня. Первый пункт касается руководящих принципов в отношении выдачи правонарушителей, связанных с незаконным оборотом наркотических средств. В апреле 1986 года в Рио-де-Жанейро проходила Межаме-

риканская конференция, обсудившая вызывающие тревогу проблемы производства, потребления и незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ. В программе действий, принятой на Конференции, содержатся многочисленные предложения и рекомендации для различных органов ОАГ, в том числе Межамериканского юридического комитета. В свою очередь 15 ноября 1986 года Генеральная Ассамблея ОАГ приняла декларацию, осуждающую торговлю наркотиками как международное преступление.

6. Члены Комитета и его Докладчик г-н Мануэль Виейра подготовили для представления Генеральной Ассамблее ОАГ проект резолюции о правовом сотрудничестве в области выдачи правонарушителей. Учитывая сложность выработки многосторонних документов и значительное время, требующееся для их ратификации, целью предложенной резолюции было обеспечение толкования, способствующего скорейшему осуществлению выдачи согласно положениям внутреннего законодательства или соответствующих межамериканских договоров. Резолюция также обеспечивает соблюдение прав человека и проведение должного судебного разбирательства. Кроме того, для тех случаев, когда согласно внутреннему законодательству выдача правонарушителей является прерогативой исполнительной власти, в резолюции уточняется, что в случае отказа в выдаче должны быть изложены его причины.

7. Комитет рассмотрел трудности, которые возникают при применении положений этой резолюции с учетом положений внутренних законодательств и договоров о выдаче. Комитет постановил поэтому подготовить два проекта, а именно проект американской конвенции о выдаче и превентивных мерах борьбы против оборота наркотических средств и проект декларации по этому же вопросу. Оба текста квалифицируют незаконный оборот наркотических средств в качестве «международного преступления»; этот термин имеет четкое значение в области международного правопорядка и обеспечивает нормативную базу для самого широкого правового сотрудничества. Для целей выдачи в статье 2 проекта конвенции правонарушения, связанные с наркотическими средствами, квалифицируются как деяния, по существу идентичные тем, которые перечисляются в статье 36 Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года.

8. Проект конвенции также направлен на обеспечение соблюдения требования о так называемом «двойном вменении в вину», то есть правила, согласно которому выдача осуществляется только в том случае, если соответствующее деяние является правонарушением согласно законодательству как запрашивающего государства, так и запрашиваемого государства. В проекте конвенции поясняется, что для выполнения данного требования достаточно того, чтобы соответствующие деяния были по существу аналогичны тем, которые перечислены в статье 2, то есть фактически тем, которые предусмотрены в статье 36 Единой конвенции 1961 года. В случае обнаружения

\* Перенесено с 2128-го заседания.

свидетельств совершения какого-либо правонарушения после того, как имела место просьба о выдаче, запрашивающее государство может информировать запрашиваемое государство о своем намерении преследовать выдаваемое лицо в судебном порядке за совершение этого правонарушения. Если в течение 60 дней не последует ответа, то можно начинать разбирательство. Предусмотрены меры, способствующие облегчению сбора доказательств правонарушений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, и стороны будущей конвенции должны также содействовать осуществлению превентивных мер, принятых судебными органами других сторон, в отношении собственности, связанной с оборотом наркотических средств.

9. В соответствии со статьей 11 проекта конвенции стороны должны истолковывать, а при необходимости изменять свое внутреннее законодательство таким образом, чтобы наделить их суды юрисдикцией привлекать к ответственности любое лицо, обвиняемое в совершении правонарушения, связанного с торговлей наркотиками, когда по любой причине это лицо не может быть выдано государству, в рамках юрисдикции которого совершено это правонарушение. Это положение направлено на решение, среди прочего, проблем тех государств, внутреннее законодательство которых запрещает выдачу их граждан. Проект конвенции был принят Комитетом единогласно с некоторыми оговорками, высказанными Докладчиком ввиду того, что ряд его предложений не были в нем учтены.

10. Второй пункт, рассмотренный Комитетом, касается причин, в силу которых значительное число государств не являются сторонами Американского договора о мирном урегулировании 1948 года (Боготский пакт). Генеральная Ассамблея ОАГ на своей сессии 1987 года передала этот вопрос Комитету, который назначил в качестве докладчиков г-на Луиса Эрреру и самого г-на Леоро Франко. Этот вопрос носит в основном политический характер. Кроме того, со времени принятия Боготского пакта значительное число новых государств-членов, ставших членами ОАГ, не присоединились к Пакту. В этих условиях Комитет принял предложение докладчиков просить Генерального секретаря ОАГ обратиться к соответствующим государствам-членам с просьбой объяснить причины неприсоединения к Пакту. Получить ответы на этот вопрос будет нелегко.

11. Третий пункт касается экологического права. В этой связи Наблюдатель от Комитета на предыдущей сессии Комиссии сослался на проект американской декларации об окружающей среде<sup>1</sup>. Эта тема обсуждается в Комитете последние пять лет, и сам Докладчик представил по этой теме три доклада. К настоящему времени Комитет утвердил в первом чтении 12 статей по различным аспектам защиты окружающей среды, провозглашенной

общим достоянием человечества. Трансграничное загрязнение воздуха рассматривается в качестве вопроса, вызывающего международную озабоченность. В случае проведения запланированных мероприятий, ведущих к существенному пагубному воздействию на окружающую среду, предлагаются превентивные меры, а также меры по ликвидации последствий. Уточнена ответственность государства, вызвавшего трансграничное загрязнение, и предусмотрено обязательство в отношении репарации путем восстановления ранее существовавшей ситуации и выплаты компенсации потерпевшему государству или государствам. Государство, несущее ответственность, в свою очередь будет иметь возможность предъявить иск о возмещении репарации фактическому виновнику загрязнения, включая транснациональные корпорации.

12. Суверенное право государств на разработку своих природных ресурсов и производство товаров, являющихся результатом человеческой деятельности, в соответствии с их планами развития, не затрагивается. Предлагается также считать, что если государство уведомлено другим государством о планируемых им работах, которые могут иметь вредные трансграничные последствия, и не ответило в течение трех месяцев с момента уведомления, то это предполагает отсутствие возражений с его стороны. Если выдвинуты возражения и не найдено решения по дипломатическим каналам, любая из сторон может потребовать создания смешанной комиссии, которая будет исключительно органом для переговоров без каких-либо посреднических, а тем более судебных функций. Смешанная комиссия будет стремиться выработать решение на основе соответствующих технических факторов. Методы мирного урегулирования, предписанные международным правом, будут применяться только в том случае, если данный механизм не сможет решить возникшую проблему.

13. Четвертый пункт, рассмотренный Комитетом, касается проекта дополнительного протокола к Американской конвенции о правах человека 1969 года (Пакт Сан-Хосе). Целью проекта является рассмотрение вопросов защиты экономических, социальных и культурных прав, которым в Пакте Сан-Хосе посвящена только одна статья — статья 26. Назначенный Комитетом Докладчик г-н Эмилио Рабаса представил ценное исследование социальных, экономических и культурных прав, а также прав народов, включая право на солидарность. В своем докладе г-н Рабаса предлагает возможные механизмы развития и защиты упомянутых прав. Защитой гражданских и политических прав уже занимаются Межамериканская комиссия по правам человека и Межамериканский суд по правам человека, выполняющие соответственно квази-судебные и судебные функции. Кроме того, ряд механизмов созданы в соответствии с Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах. Учитывая эти обстоятельства, Докладчик высказал мысль о том, что Межамериканскому экономическому и социальному совету и Межамериканскому совету по образованию, науке и культуре следует через

<sup>1</sup> См. *Ежегодник...*, 1988 год, том I, стр. 36, 2047-е заседание, пункт 55.



специальные комиссии получать от государств-членов доклады о применении и развитии упомянутых прав. После рассмотрения этих докладов могут приниматься рекомендации в отношении более эффективного применения соответствующих прав человека. Оба органа будут, в свою очередь, представлять доклады Генеральной Ассамблее ОАГ, Межамериканской комиссии по правам человека и учреждениям, заинтересованным в определенных вопросах, таким как Панамериканская организация здравоохранения. Комитет просил Докладчика продолжить работу по этой теме.

14. Пятый пункт касается улучшения отправления правосудия в государствах Америки. Эта тема рассматривалась главным образом на межучрежденческих совещаниях, которые рекомендовали провести открытый семинар по проблемам, не поддающимся решению, и, несомненно, потребуется значительный период времени для того, чтобы данная работа оказала воздействие на внутреннее законодательство. Большой вклад в эту работу внесло активное содействие со стороны ряда органов, таких как Межамериканская ассоциация адвокатов, Генеральный секретариат ОАГ и Американское общество международного права. Финансовая поддержка была оказана Агентством США по международному развитию. На сессии 1988 года Комитет принял решение оставить эту тему в своей повестке дня и включить следующие подтемы: обмен информацией и исследованиями; альтернативные методы урегулирования споров (согласительные процедуры, посредничество, арбитраж); судебная карьера; доступ к правосудию.

15. Принцип самоопределения и сфера его применения являются шестой темой, которая была рассмотрена Комитетом на основе доклада, представленного г-ном Поликарпо Кальехасом Бонильей. В нем разъясняется, что принцип самоопределения является основным инструментом в процессе деколонизации и, таким образом, находит только ограниченное применение в Америке. Докладчик также высказал мнение, что право на свободный выбор экономической, политической и социальной модели государства имеет одно важное ограничение, а именно: эта модель не только не должна вступать в конфликт с демократией, но и должна быть направлена на ее установление или совершенствование. Эта идея представляет интерес, однако Комитет не смог прийти к заключению, в частности потому, что Докладчик в настоящее время назначен судьей Межамериканского суда по правам человека.

16. Седьмая тема касается пересмотра межамериканских конвенций по промышленной собственности. Докладчики по этой теме, учитывая работу по защите промышленной собственности, проводимую ВОИС и на Уругвайском раунде ГАТТ, пришли к мнению, что на данном этапе едва ли целесообразно представлять какие-либо предложения относительно новой конвенции или пересмотра старых документов. Комитет принял эту рекомендацию, оставив за собой право вновь вернуться к этой теме, если этого потребуют обстоятельства.

17. Комитет провел специальную сессию с 12 по 14 октября 1988 года по просьбе Постоянного совета ОАГ с целью изучения проблемы привилегий и иммунитетов лиц, упомянутых в статье 140 Устава ОАГ, и рассмотрения просьбы Постоянного совета дать заключение по вопросу о том, являются ли положения Двустороннего соглашения между Соединенными Штатами Америки и ОАГ 1975 года, касающиеся привилегий и иммунитетов представителей в Совете Организации и других членов делегаций, совместимыми с положениями статей 78, 138 и 140 Устава ОАГ. Вопрос был трудным, и Комитет располагал только тремя днями, чтобы рассмотреть различные проблемы, вытекающие из отсутствия согласования между этими двумя текстами. Что касается запроса, сделанного Постоянным советом, то Комитет выразил мнение, что положения Соглашения 1975 года не являются несовместимыми со статьями 78, 138 и 140 Устава ОАГ.

18. К Комитету также была обращена просьба изложить мнение относительно того, адекватно ли Соглашение 1975 года развивает вышеупомянутые положения Устава ОАГ, в связи с чем он заключил, что Соглашение 1975 года не является адекватным для определения содержания «прерогативы местожительства» или метода урегулирования любых споров, которые могут возникнуть в результате его применения. Кроме того, статья 1 Соглашения не охватывает все категории лиц, включенных в статью 140 Устава ОАГ. Помимо этого, статья 2 может применяться таким образом, что будет препятствовать нормальной деятельности в ОАГ представителей государства, правительство которого не признано принимающим государством. Комитет высказал мнение, что Соглашение 1975 года должно было бы содержать некоторые положения в отношении процедуры консультаций как с направляющим государством, так и с самой ОАГ в тех случаях, когда принимающее государство выдвигает требование о выезде из страны какого-либо представителя при ОАГ на основании статьи 3 Соглашения 1975 года. Для этой цели процедуры, предусмотренные в Соглашении между Организацией Объединенных Наций и Соединенными Штатами Америки в отношении центральных учреждений Организации Объединенных Наций 1947 года, могут служить основой для будущих переговоров по этой проблеме. Независимо от того, какая процедура может быть применена, Комитет в своем заключении подчеркнул необходимость обеспечить независимость органов ОАГ и представителей государств-членов, а что касается принимающего государства, то он указал на настоятельную необходимость покончить как можно быстрее с ситуациями, которые затрагивают его безопасность или общественный порядок.

19. В задачу Межамериканского юридического комитета входит также подготовка предстоящей четвертой Межамериканской конференции по частному международному праву, которая должна состояться в Монтевидео в ознаменование сотой годовщины договоров о международном частном праве, подписанных в этом городе в 1889 году.

20. Наконец, по мнению оратора, можно было бы обратиться к Генеральной Ассамблее Организации Объединенных Наций с предложением провозгласить десятилетие международного права начиная с 1990 года, с тем чтобы отметить сотую годовщину Гаагской конвенции о мирном разрешении международных споров 1899 года. Ожидается, что такое предложение будет результатом совещания министров иностранных дел неприсоединившихся стран, которое состоялось 26—29 июня 1989 года в Гааге. В случае принятия подобная декларация, по всей видимости, приведет к началу деятельности Организации Объединенных Наций по целому ряду направлений в области прогрессивного развития международного права, в которой Комиссия международного права будет играть свою обычную роль, содействуя таким образом поискам мира в условиях господства закона и правосудия.

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Наблюдателя от Межамериканского юридического комитета за интересное и всеобъемлющее выступление, а также за любезное приглашение участвовать в работе следующей сессии Комитета. Тесное сотрудничество с Комитетом всегда было очень полезным для членов Комиссии. Многие из тем, упомянутых в выступлении, непосредственно связаны с работой Комиссии. Большой интерес Комиссии вызывает, например, конвенция о незаконном обороте наркотических средств, находящаяся в стадии разработки. В этой связи членам Комитета может быть интересно узнать, что вопрос о торговле наркотическими средствами как преступлении против человечества был обсужден в Комиссии в контексте ее работы над проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.

22. Г-н ИЛЬЮЭКА, выступая от имени членов Комиссии, которые являются также представителями государств — членом ОАГ, благодарит Наблюдателя от Межамериканского юридического комитета за его полезное и глубокое по содержанию заявление. Важная работа Комитета, равно как и его непрерывающиеся связи с Комиссией, заслуживают высокой оценки. Помимо вопроса о торговле наркотиками, которая, как только что отметил Председатель, рассматривается Комиссией в качестве преступления против человечества, Комиссию также интересует обсуждаемая в настоящее время Комитетом проблема окружающей среды в силу сходства с темой права несудоходных видов использования международных водотоков. В заключение он выражает признательность Наблюдателю от Межамериканского юридического комитета в связи с тем, что последний отметил важность вклада Америки в современное международное право.

23. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он также хотел бы отметить аналогию между работой, которая осуществляется Межамериканским юридическим комитетом в области международного экологического права, и обсуждением в Комиссии темы о праве несудоходных видов использования международных водотоков, в которой он особенно заинтересован как Специальный докладчик. Воз-

можность ознакомиться с проектом декларации, который в настоящее время находится на рассмотрении Комитета, и в частности с разделом урегулирования споров, была бы крайне полезной для него при подготовке его доклада для следующей сессии Комиссии. Было бы нежелательно ограничивать взаимодействие между двумя органами только единственным заявлением, которое делается ежегодно на пленарной сессии; необходимо также поощрять усилия по сотрудничеству, предпринимаемые в течение всего года. Отметив, что он представлял Комиссию на сессии Комитета в Рио-де-Жанейро два года назад, оратор хотел бы рекомендовать будущим представителям Комиссии практиковать выступления на его семинарах по международному праву, рассказывая о текущей работе Комиссии, особенно в областях, представляющих интерес для Латинской Америки. Комиссия должна выразить признательность Комитету за его работу по изучению еще не исследованной правовой территории, которая фактически готовит почву для деятельности Комиссии.

24. Г-н КОРОМА, выступая от имени членов Комиссии из африканских стран, а также в своем личном качестве, присоединяется к предыдущим ораторам, давшим высокую оценку выступлению Наблюдателя от Межамериканского юридического комитета. Масштабы деятельности Комитета действительно впечатляют. Процесс взаимообогащения, обеспечиваемого постоянными тесными контактами между Комитетом и Комиссией, не только содействует работе обоих органов, но также укрепляет правопорядок в международных отношениях в целом. Многолетняя солидарность между Латинской Америкой и Африкой охватывает многие области, включая право. Африка с гордостью и благодарностью признает, что она заимствовала у Латинской Америки принцип *uti possidetis* и широко использовала его при решении пограничных и территориальных проблем, которые возникли в Африке сразу же после обретения независимости. Африканские страны ожидают нового прогресса в работе Комитета и желают ему успехов в его будущих усилиях.

#### ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ ЕВРОПЕЙСКОГО КОМИТЕТА ПО ПРАВОВОМУ СОТРУДНИЧЕСТВУ

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предоставляет слово г-ну Арремоэсу, Наблюдателю от Европейского комитета по правовому сотрудничеству и директору по правовым вопросам Совета Европы, для выступления в Комиссии.

26. Г-н АРРЕМОЭС (Наблюдатель от Европейского комитета по правовому сотрудничеству), напомнив, что Совет Европы недавно отметил 40-ю годовщину своего создания, говорит, что с присоединением Сан-Марино и Финляндии соответственно в ноябре 1988 года и в мае 1989 года в составе Совета в настоящее время представлены все 23 плюралистические парламентские демократии, существующие в Европе. Это обстоятельство дает дополнительный стимул работе Совета с целью создания подлинного «европейского правового пространства» для всех его членов

независимо от того, вовлечены они или нет в сотрудничество, развивающееся на континенте в других областях.

27. По случаю годовщины Совета Комитет министров принял декларацию, касающуюся, среди прочего, будущих отношений с государствами Восточной Европы, в которой он приветствует политику реформ, начатую несколькими из этих стран, и заявляет о желании начать с ними диалог по вопросу о соблюдении и практическом осуществлении как на национальном, так и на международном уровнях принципов прав человека и демократии. В частности, Совет готов рассмотреть возможность проведения заседаний и организации обмена информацией между экспертами по всем вопросам, касающимся его деятельности, возможность облегчения присоединения к конвенциям Совета и более упорядоченного сотрудничества с некоторыми из заинтересованных стран. В этой связи необходимо отметить, что Венгрия уже приглашена присоединиться к трем конвенциям и запросила приглашение присоединиться к десяти другим, в то время как Польша приглашена присоединиться к одной конвенции. Совет Европы приветствует подобное развитие событий, ярким подтверждением чего стало посещение г-ном Горбачевым парламентской Ассамблеи в Страсбурге на прошлой неделе.

28. Европейские министры юстиции провели встречи на официальной конференции в Лиссабоне в 1988 году и на неофициальном совещании в Гааге в 1989 году. Одной из тем обсуждения на конференции были уголовные и криминалистические проблемы, возникающие в связи с распространением заразных болезней, включая СПИД. Министры юстиции подчеркнули важность превентивных мер и исследований, принимая во внимание тот факт, что уголовное право в этой области должно применяться только в качестве последнего средства. Принципы общей политики, касающиеся, в частности, мер, которые необходимо принимать в тюрьмах, должны быть разработаны Европейским комитетом по проблемам преступности. Рассматривались и другие вопросы, включая сексуальную эксплуатацию, порнографию, проституцию, торговлю детьми и подростками, а также примат интересов ребенка в сфере частного права. На неофициальном совещании в свою очередь рассмотрен вопрос о правовых проблемах, возникающих в связи с использованием современных систем выплат, в частности проблема ответственности и доказательства в случаях электронных трансфертов фондов и проблема сотрудничества между государственными и частными секторами в принятии мер по борьбе с преступностью.

29. За предшествующие 12 месяцев были открыты для подписания государствами-членами и Европейским сообществом две новые конвенции о финансовых операциях и о трансграничном телевизионном вещании и ретрансляции. В обеих конвенциях содержится положение о так называемом «отключении», устанавливающее приоритет правил Сообщества в регулировании отношений между членами Сообщества.

30. В нынешнем году различные комитеты правительственных экспертов продолжили свою деятельность в области гражданского и административного права. Комитет экспертов по международному публичному праву рассмотрел некоторые вопросы, связанные с привилегиями и иммунитетами международных организаций, в частности коммерческого или технического характера, и подготовил проект рекомендации по данному вопросу, который должен быть рассмотрен Комитетом министров позднее в этом году. Европейский комитет по правовому сотрудничеству передал Комитету министров заключение, подготовленное тем же комитетом экспертов, по вопросу о проекте Европейской конвенции о защите подводного культурного наследия, принять которую, к сожалению, не удалось из-за отсутствия согласия в вопросе о делимитации морской территории в Эгейском море. В области совершенствования частного и публичного права Европейский комитет рассмотрел проблему многогражданственности в семьях. Специальное совещание по проблемам двойного гражданства, состоявшееся в 1988 году, в частности, обсудило проблемы, связанные с применением Конвенции о сокращении случаев многогражданственности и военной обязанности в случае многогражданственности 1963 года. На основе доклада, сделанного на специальном совещании, Комитет министров постановил учредить комитет экспертов по вопросу о многогражданственности. Эксперты уже провели одно заседание в текущем году, и их работа, как ожидается, приведет к принятию нового правового документа в 1990 году.

31. Совет Европы продолжил деятельность в области окружающей среды и, в частности, рассмотрел правовые последствия угрозы здоровью населения и окружающей среде, возникающей в результате крупных аварий или выбросов, связанных с повседневной работой определенных предприятий. Новый комитет экспертов по возмещению ущерба окружающей среде в настоящее время прилагает усилия в целях согласования законодательства по гражданской ответственности путем распространения всеобъемлющей ответственности на операторов, осуществляющих опасную деятельность, которое будет дополнено механизмом финансовых гарантий в каждой стране. Комитет предлагает рассмотреть в дальнейшем вопрос о возмещении убытков за ущерб в случаях, когда один или более операторов не могут привлекаться к ответственности, как это имеет место в случае кислотного дождя, и создать механизмы вне рамок гражданской ответственности, как, например, фонды возмещения убытков, финансируемые потенциальными загрязнителями воздуха. Эта деятельность, как ожидается, не приведет к принятию конвенции, но окажет содействие выработке рекомендаций правительствам о включении некоторых принципов в национальное законодательство.

32. Проект соглашения об ответственности за рассмотрение обращений о предоставлении убежища был передан Комитету министров в 1988 году;

однако предстоит решить важные проблемы, прежде чем этот документ будет открыт для подписания государствами-членами.

33. Наконец, комитет экспертов по медицинским исследованиям на человеке подготовил проект рекомендаций по совершенно новому вопросу биотики, имея целью предложить государствам-членам принять законодательство или другие надлежащие меры, чтобы придать правовую силу принципам, изложенным в приложении к рекомендации.

34. Новаторская деятельность Совета Европы в области уголовного права включает принятие рекомендации относительно ответственности предприятий за правонарушения, совершенные в ходе осуществления своей деятельности, и публикацию доклада об экстратерриториальной юрисдикции в уголовных делах, содержащего предложения, направленные на предотвращение коллизий юрисдикции и преодоление связанных с этим трудностей.

35. Комитет экспертов по компьютерным преступлениям продолжал свою работу, включающую анализ различных типов компьютерных преступлений (мошенничество, саботаж, поломка и т. д.); составление обязательного и факультативного перечней компьютерных правонарушений, которые могут или должны быть включены в национальное законодательство для обеспечения соответствия европейского законодательства в этой области; а также изучение того, в какой степени европейские конвенции по различным аспектам уголовного права позволяют противодействовать таким новым формам преступлений в Европе; и, при необходимости, разработку предложений, дополняющих эти конвенции. Комитет сформулировал принципы, подлежащие включению в уголовное законодательство государств-членов, заполняя таким образом пробел в существующем законодательстве и обеспечивая максимальную согласованность.

36. Специальный комитет экспертов по сексуальной эксплуатации, порнографии, проституции, а также торговле детьми и подростками продолжал отбор данных по этим проблемам, используя официальную статистику и результаты исследований. Он разработает проект рекомендации и рассмотрит желательность разработки Европейской конвенции о предупреждении таких правонарушений и наказании за них. Эти проблемы открывают возможность для сотрудничества между странами Европы, а также с другими странами.

37. Специальный комитет экспертов по международному сотрудничеству в раскрытии, захвате и конфискации доходов от преступной деятельности начал свою работу в 1988 году. Он изучает методы лишения правонарушителей доходов от их преступлений, в частности от торговли наркотиками, с тем чтобы сделать преступную деятельность невыгодной. Предварительный проект Европейской конвенции по этому вопросу разрабатывается в тесном сотрудничестве с Организацией Объединенных Наций.

38. Совет Европы, осуществляя многоплановую деятельность в правовой области, вносит таким образом вклад в развитие международного права. Хотя его работа ведется в европейском контексте, почти все ее результаты — конвенции, рекомендации, публикации и т. д. — открыты и доступны для государств, учреждений и частных лиц, находящихся за пределами территорий 23 стран-членов. Совет надеется оказывать таким образом содействие всему миру, с тем чтобы сделать его более безопасным, более счастливым и более демократическим и чтобы в нем в большей степени уважались права человека и правопорядок.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что опыт Европейского комитета по правовому сотрудничеству в подготовке законодательства об ответственности имеет непосредственное значение для работы Комиссии. Особый интерес представляет тот факт, что в подходе Комитета упор делается на те аспекты ответственности, которые связаны скорее с гражданским правом, чем с ответственностью государств. Комиссия уже давно плодотворно сотрудничает с Комитетом и придает этому сотрудничеству большое значение.

40. Г-н РЕЙТЕР, выступая от имени членов Комиссии из западноевропейских и других государств, говорит, что Комиссия всегда высоко оценивала работу Комитета и тем более в настоящее время, когда Европа стоит на пути превращения в континент без границ, что подтвердил ряд недавних событий, в том числе глубокие перемены и новый дух открытости в Восточной Европе. В конечном счете, чем являются такие большие конфедерации, как Соединенные Штаты Америки и Аргентина, если не доказательством того, как могла бы функционировать европейская конфедерация?

41. Европа в настоящее время является районом демографической депрессии: она существует только благодаря помощи рабочей силы из других стран, рабочих, которые первоначально хотели просто заработать и вернуться домой, однако впоследствии привыкли к принявшей их стране и пожелали остаться в ней. Они зачастую готовы взять на себя ответственность, налагаемую в связи с проживанием в какой-либо стране, однако не всегда встречают соответствующее великодушие со стороны граждан этой страны. Только что представленный отчет о деятельности Европейского комитета крайне важен для решения этих проблем, и он благодарит Наблюдателя от Комитета за эту информацию.

42. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, выступая от имени членов Комиссии из латиноамериканских стран, говорит, что как представитель, назначенный Комиссией для участия в работе Европейского комитета по правовому сотрудничеству в этом году, он с особым интересом воспринял заявление Наблюдателя от Комитета. Многие из упомянутых тем тесно связаны с вопросами, которые находятся на рассмотрении Комиссии. Другим примером аналогии в работе двух органов является то, что они оба отмечают свою сороковую годовщину

в 1989 году. Комитет, подобно Комиссии, проделал заслуживающую высокой оценки работу, и остается надеяться, что он и впредь будет продолжать свои усилия.

43. Касаясь деятельности Комитета, связанной с беженцами и иммигрантами, он говорит, что ситуация в настоящее время противоположна той, которая наблюдалась в прошлом. В свое время латиноамериканские страны приняли значительное число иммигрантов из Европы: итальянские иммигранты, например, содействовали процветанию Аргентины и Венесуэлы. Теперь дети европейских беженцев, которые поселились в Америке, возвращаются на родину своих родителей.

44. Он благодарит Наблюдателя от Европейского комитета и выражает надежду, что координация деятельности двух органов будет продолжаться как средство содействия уважению к праву и демократическим принципам во всем мире. Европа без границ может в конечном итоге привести к ликвидации границ во всем мире.

45. Г-н БАРСЕГОВ, выступая от имени членов Комиссии из восточноевропейских стран, благодарит Наблюдателя от Европейского комитета по правовому сотрудничеству за насыщенный фактами доклад о международных правовых аспектах многогранной работы Комитета. Советские юристы с растущим интересом изучают усилия Совета Европы по разработке правовых норм и считают достижения своих коллег очень впечатляющими. Упор Комитета на реорганизацию, человеческие ценности и правопорядок открывает новые перспективы взаимодействия между всеми гражданами огромного европейского дома. Он благодарит Наблюдателя от Комитета за его ценный доклад и выражает надежду, что сотрудничество между двумя органами будет продолжаться.

46. Г-н КОРОМА, выступая от имени членов Комиссии из африканских стран, выражает глубокую признательность Наблюдателю от Европейского комитета по правовому сотрудничеству за очень содержательный доклад. Он согласен с идеей о том, что усилия Европы, направленные на содействие развитию права за пределами национальных границ, будут иметь позитивные последствия для всего мира. Африка тоже извлекает пользу из этих усилий, хотя основные направления европейской правовой традиции уже утвердились на континенте и зачастую сохраняются здесь лучше, чем в самой Европе. Следует надеяться, что приверженность принципам правопорядка, международной солидарности и гуманизма будет постоянно присуща развитию европейского права, что таким образом принесет пользу не только Европе, но и всему человечеству. Он благодарит Наблюдателя от Европейского комитета и тем самым всех его коллег, работающих в Комитете.

47. Г-н Шриниваса РАО, выступая от имени членов Комиссии из азиатских стран, благодарит обоих наблюдателей, которые информировали Комиссию по широкому кругу вопросов, обсуждаемых в их организациях.

48. Деятельность Европейского комитета по правовому сотрудничеству в отношении эмигрантов, беженцев и ответственности внесет большой вклад в подготовку надлежащих решений проблем, возникающих в этой области, и выработку вариантов политики не только для Европы, но и для всех стран. Особый интерес представляет тот факт, что Комитет изучает не только аспекты ответственности в гражданском праве, но и проблемы предупреждения, сотрудничества, методы решения вопросов компенсации, включая ответственность потенциальных загрязнителей и государственное финансирование. Усилия Комитета значительно содействуют успеху работы Комиссии, и оратор благодарит Наблюдателя от этого органа за его заявление.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>2</sup> (продолжение)\***  
[A/CN.4/411<sup>3</sup>, A/CN.4/419 и Add.1<sup>4</sup>, A/CN.4/L.433]

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ  
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

СТАТЬИ 13, 14, И 15

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предоставляет слово Председателю Редакционного комитета для внесения на рассмотрение доклад Комитета, а также проекты статей 13, 14 и 15, принятые Комитетом. (A/CN.4/L.433).

50. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что в своем шестом докладе (A/CN.4/411, часть III) Специальный докладчик представил пересмотренный проект статьи 11, озаглавленной «Действия, являющиеся преступлениями против мира», которую Комиссия передала Редакционному комитету в 1988 году на своей сороковой сессии. В статье содержится семь пунктов, каждый из которых посвящен конкретному виду преступлений. В соответствии с консенсусом, достигнутым в Комиссии и нашедшим отражение в докладе Комиссии о работе ее сороковой сессии<sup>5</sup>, каждый вид преступлений должен быть изложен в отдельной статье.

51. Если будут приняты все предложения Специального докладчика, то часть I (Преступления против мира) главы II (Действия, составляющие преступления против мира и безопасности человечества) проекта кодекса будет включать семь

\* Перенесено с 2107-го заседания.

<sup>2</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>5</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 77, пункт 277.

статей: об агрессии, угрозе агрессии, интервенции, нарушении обязательств по договорам, направленным на обеспечение международного мира и безопасности; нарушении обязательств по договорам о запрещении размещения или испытаний оружия в определенных районах; подчинении какого-либо народа колониальному господству или, как вариант, иностранному игу и господству или его эксплуатации; и о наемничестве.

52. Редакционный комитет намеревался рассмотреть на текущей сессии все статьи и таким образом завершить рассмотрение части о преступлениях против мира. Однако, несмотря на предпринятые им усилия, Комитет не достиг своей цели. Он может предложить только три статьи: статью 13 (Угроза агрессии), статью 14 (Вмешательство) и статью 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства). Редакционный комитет также рассмотрел вопрос о включении дополнительной статьи, касающейся подготовки агрессии: вопрос о ней обсуждался Комиссией в 1988 году<sup>6</sup>. Г-н Ши и г-н Барсегов представили предложение относительно возможного содержания статьи о планировании и подготовке агрессии. После весьма предварительного рассмотрения Редакционный комитет пришел к выводу, что вопрос требует более тщательного изучения, которое едва ли будет возможным на нынешней сессии. Поэтому было решено приступить к рассмотрению этого предложения на сорок второй сессии в 1990 году. В духе сотрудничества авторы предложения не возражали против этого решения.

53. Комитет подготовил статьи 13, 14 и 15, формулировки которых, по его мнению, должны быть образцом для разработки проектов всех статей главы II кодекса, посвященной конкретным преступлениям. В названии каждой статьи указывается вид преступления, а в тексте описываются действия, составляющие преступление. Например, в названии статьи 15 «Колониальное господство и другие формы иностранного господства» указывается преступление. Текст ее гласит: «Насильственное установление или сохранение колониального господства или любой другой формы иностранного господства в нарушение права народов на самоопределение в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций». Эти действия классифицируются или составляют преступление, и это особенно видно из французского текста, в котором говорится «Le fait d'établir ou de maintenir» (факт установления или сохранения). Этот же прием используется в статьях 13 и 14.

54. Статья 12 (Агрессия), принятая Комиссией в предварительном порядке на ее сороковой сессии в 1988 году<sup>7</sup>, имеет несколько иную и более сложную структуру, частично в силу того, что действия, составляющие преступление агрессии, были ранее определены Генеральной Ассамблеей в Определении агрессии 1974 года<sup>8</sup> и Комиссия не

хотела отходить от данного текста, за исключением случаев, обусловленных соображениями, связанными с правовым характером кодекса. Другой причиной является то, что пункт 1 был включен в статью 12 только в предварительном порядке и может быть опущен в будущем, как было отмечено в пункте 1 комментария к статье. Отсюда статья 12 не может рассматриваться как устанавливающая редакционный стандарт для других статей главы II: Редакционный комитет в будущем рассмотрит вопрос о согласованной форме изложения. К сожалению, нехватка времени не позволила заняться этим вопросом в ходе текущей сессии, и Комитет ограничился подготовкой статей 13, 14 и 15, используя модель, которая, возможно, будет принята для всех статей этой главы кодекса.

#### СТАТЬЯ 13 (Угроза агрессии)

55. Текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 13<sup>9</sup>, гласит:

##### *Статья 13. Угроза агрессии*

*Угроза агрессии, состоящая в заявлениях, сообщениях, демонстрации силы или любых иных мерах, которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства.*

56. Редакционный комитет постановил, что угроза агрессии, хотя она и с трудом поддается определению, должна быть включена в проект кодекса, как было рекомендовано Специальным докладчиком, и в соответствии с прецедентом, созданным в проекте кодекса 1954 года (пункт 2 статьи 2). При подготовке статьи 13 Комитет стремился, прежде всего, определить как можно конкретнее формы, которые может принимать угроза агрессии, и, во-вторых, провести различие между фактической угрозой агрессии и чисто словесными эксцессами.

57. В качестве возможных форм угрозы агрессии Комитет выделил заявления — в смысле публичных высказываний в устном или письменном виде; сообщения — в смысле намерения, публично не провозглашенного, но содержащегося в переписке или устном изложении, в том числе по телефону; и демонстрацию силы, как, например, путем сосредоточения войск или демонстрации военной мощи. Этот перечень, однако, является лишь иллюстративным, как явствует из слов «или любых иных мерах».

58. Что касается различия между фактической угрозой агрессии и чисто словесными эксцессами, то фраза «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать» была включена для того, чтобы, насколько это возможно, обеспечить объективный критерий при определении того, составляет ли конкретное поведение или выражение намерения угрозу агрессии.

<sup>6</sup> Там же, стр. 68—69, пункты 224—228.

<sup>7</sup> Текст и комментарий см. там же, стр. 84 и далее.

<sup>8</sup> Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

<sup>9</sup> Соответствующий текст (пункт 2 статьи 11), представленный Специальным докладчиком, а также резюме его обсуждения в Комиссии на ее предыдущей сессии см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 68, сноска 268 и пункты 217—221.

Решение будет, естественно, зависеть от обстоятельств в каждом конкретном случае и может быть принято только *post factum* судьей с учетом этих обстоятельств. Редакционный комитет тем не менее полагает, что в этом контексте весьма полезен критерий разумности.

59. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что статья 13 имеет особо важное значение для латиноамериканского региона, где страны продолжают борьбу, начатую Симоном Боливаром против местного деспотизма и иностранного господства.

60. Соглашаясь с целью статьи, которая должна рассматривать угрозу агрессии в качестве отдельного преступления, он в то же время считает, что слова «или любых иных мерах, которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства» не являются удовлетворительными. Они приносят субъективный элемент, в силу чего в случае принятия других мер, помимо заявлений, сообщений и демонстрации силы, угроза агрессии будет, по всей видимости, квалифицироваться как преступление только в том случае, если государство, которое стало объектом такой угрозы, придет к мнению, что против него готовится агрессия. Однако определение элементов, составляющих преступление, является функцией судьи, исходя из принципа *nullum crimen nulla poena sine lege*. Следует проводить различие между угрозой агрессии, как она определена в статье 13, и так называемой косвенной агрессией и идеологической агрессией, которая включает выпады враждебной пропаганды, достигающие такого масштаба, что возникает угроза безопасности соответствующего государства, равно как и понятием экономического давления, изложенным в статье 32 Хартии экономических прав и обязанностей государств<sup>10</sup> и упомянутым в статье 19 Устава ОАГ<sup>11</sup>.

61. Более того, хотя проект кодекса должен, как предполагается, применяться к отдельным лицам, государства не должны избегать ответственности за преступные деяния, совершенные отдельными лицами, действовавшими от их имени. В этом отношении достаточно напомнить о пункте 2 статьи 5 Определения агрессии 1974 года<sup>12</sup> и, более конкретно, о статье 52 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года<sup>13</sup>, в соответствии с которой:

Договор является ничтожным, если его заключение явилось результатом угрозы силой или ее применения в нарушение принципов международного права, воплощенных в Уставе Организации Объединенных Наций.

62. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он столкнулся со значительными трудностями в связи со всеми

тремя статьями, находящимися на рассмотрении Комиссии (статьи 13, 14 и 15), поскольку они совершенно не разъясняют, за какие индивидуальные деяния правонарушитель может быть подвергнут преследованию или наказанию на основании кодекса. Было решено, что объектами кодекса являются не государства, а отдельные лица, однако в статье 13, например, предлагается обратное. В этой связи оратор хотел бы знать, возможно ли сформулировать для каждой из трех статей такое же положение, как и в пункте 1 статьи 12 (Агрессия), предварительно принятой Комиссией в 1988 году<sup>14</sup>, или общее вступительное положение для части I (Преступления против мира) главы II проекта.

63. Следует постоянно учитывать принцип *nullum crimen nulla poena sine lege*, который требует большей конкретности при выработке положений уголовного права. Например, если статья 13, сформулированная, по его мнению, нечетко, будет применяться национальными судами, а не международным судом, она может привести к появлению множества противоречивых решений, как могут привести к этому и другие положения кодекса, если его положения не будут изложены в очень точных формулировках. Основная проблема со статьей 13, однако, состоит в том, что она не предусматривает какого-либо конкретного намерения в отношении угрозы агрессии со стороны предполагаемого агрессора. Между тем в большинстве систем уголовного права такое намерение является необходимым условием, в особенности когда речь идет об очень серьезных преступлениях, подобных тем, которые рассматриваются в кодексе.

64. Другие трудности вытекают из формулировки статьи 13. Не говоря уже о том, что, по его мнению, угроза агрессии является слишком неясным правонарушением, чтобы включать ее в кодекс, возникает вопрос, что конкретно охватывает термин «демонстрация силы»? Включает ли он, например, военные учения или военные игры? Оратор не уверен, но ему кажется, что данная статья в целом будет давать повод государствам — если фактически не поощрять их — выдвигать обвинения в том, что другое государство или его должностное лицо совершило преступление, заключающееся в угрозе агрессии.

65. Наконец, согласно некоторым правовым системам, разрешается проведение судебного расследования в отношении отдельного лица *in absentia*, что, по всей видимости, расширяет возможности применения статьи 13 в политических или иных целях и таким образом усугубляет опасность, которую представляет сама эта статья. Например, официальное лицо может обвиняться в совершении угрозы агрессии, против него может быть возбуждено уголовное дело *in absentia*, и оно может быть осуждено, и все это может быть сделано во имя достижения какого-либо политического преимущества. Он не считает, что разрабатываемый Комиссией кодекс преследует именно эту цель,

<sup>10</sup> Резолюция 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года.

<sup>11</sup> Подписан в Боготе 30 апреля 1948 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 119, p. 3); поправки внесены в соответствии с Протоколом, подписанным в Буэнос-Айресе 27 февраля 1967 года (*Ibid.*, vol. 721, p. 324).

<sup>12</sup> См. сноску 8, выше.

<sup>13</sup> United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 417.

<sup>14</sup> См. сноску 7, выше.

и по этой, как и по другим причинам, оратор не может принять статью 13 в ее нынешней формулировке. Более того, у него имеются серьезные основания сомневаться в том, что подобную статью вообще можно составить в каких-либо формулировках, приемлемых в кодексе преступлений против мира и безопасности человечества.

66. Г-н ФРЭНСИС, соглашаясь с г-ном Маккаффри в том, что статья 13 неясна, говорит, что необходимо как-то видоизменить не только статью 13, но также и статью 14, с тем чтобы учесть соответствующие элементы, содержащиеся в Определении агрессии 1974 года<sup>15</sup> и Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>16</sup>. Как уже отмечалось, в основе обоих положений лежит концепция деяний, составляющих угрозу международному миру и безопасности. Поскольку угроза агрессии с самого начала направлена против международного мира и безопасности, оратор считает, что для усиления статьи 13 необходимо заменить фразу «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства» на фразу «которые составляют угрозу международному миру и безопасности».

67. Г-н МАХЬЮ говорит, что в сравнении с пунктом 2 статьи 2 проекта кодекса 1954 года статья 13, бесспорно, представляет собой прогресс, поскольку весьма важно дать точную формулировку элементов — заявления, сообщения и демонстрация силы, которые позволяют установить угрозу агрессии. Фраза «или любых иных мерах» включена, несомненно, для того чтобы избежать чрезмерного сужения определения, но она ограничена требованием о том, что необходимы веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии. Вызывает озабоченность, однако, тот факт, что, согласно положениям статьи, право определять, имеет ли место угроза агрессии, остается за правительством государства, которое считает, что против него рассматривается возможность агрессии. Как отметил г-н Маккаффри, представляется, что в соответствии с данной формулировкой главное значение имеет намерение государства, которое является объектом такой угрозы, а не намерение государства, которое создает ее. Председатель Редакционного комитета мог бы уточнить этот момент.

68. В любом случае, он хотел бы знать, необходимо ли сохранять слова «правительству какого-либо государства», которые являются не только ограничительными, так как распространяют требование о намерении только на правительство какого-либо государства, которое полагает, что против него рассматривается возможность агрессии, но и могут

в этой связи вызвать проблемы толкования. Целесообразно было бы, вероятно, дать более общую формулировку, которая позволила бы избежать всякой ссылки на намерение государства, ставшего объектом угрозы агрессии, и обеспечить возможность объективного определения конкретных действий и мер. Соответственно, он предлагает опустить слова «правительству какого-либо государства» и заменить слова «этого государства» в конце статьи 13 словом «государства».

69. Г-н ОГИСО говорит, что хотел бы высказать оговорку в отношении статьи 13. Несмотря на вступительные замечания Председателя Редакционного комитета, он все еще не убежден в целесообразности включения в проект кодекса отдельного положения об угрозе агрессии, в особенности до того, как Комиссия решит вопрос о международной уголовной юрисдикции.

70. Можно было бы рассмотреть два гипотетических случая. Первый — угроза агрессии, за которой следует фактическая агрессия. По всей видимости, в этом случае отдельное лицо, совершившее преступление агрессии, будет привлечено к ответственности и понесет самое серьезное наказание. Даже если оно будет впоследствии привлечено к ответственности за отдельное преступление, заключающееся в угрозе агрессии, то мера наказания не будет выше, чем наказание за агрессию.

71. Во втором случае отдельное лицо совершает преступление, связанное с угрозой агрессии, но не совершает акта агрессии. Согласно проекту кодекса, отдельное лицо, совершившее подобное преступление, подлежит наказанию, даже если акт агрессии не имел места. Однако следует учитывать, что лицо, которое совершило преступление, связанное с угрозой агрессии, открыто не заявляет в декларации или сообщениях, что оно совершит агрессию. Во втором случае, поэтому, могут возникнуть ситуации, в которых определенные действия государства, такие как военные учения или предупредительные декларации в адрес другого государства, будут рассматриваться как угроза агрессии. Безусловно, зачастую цель предупредительных деклараций или сообщений или военных учений состоит в том, чтобы заставить другое государство воздержаться от совершения политически нежелательного акта, и не всегда легко провести различие между угрозой агрессии и законным актом предупреждения. Теоретически можно, поэтому, подвергнуть наказанию отдельное лицо за преступление, связанное с угрозой агрессии, отдельно от преступления, связанного с фактической агрессией. Если государство, которому направлено предупреждение, истолковывает его как угрозу агрессии и настаивает на том, что подобное действие должно быть наказуемо, то политический спор может осложниться.

72. Наконец, он считает, что только международный уголовный суд может решить, имела ли место угроза агрессии. Национальные суды не

<sup>15</sup> См. сноску 8, выше.

<sup>16</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.



являются надлежащим форумом для принятия подобного решения.

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2135-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 12 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (продолжение)**  
[A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.433]

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ (продолжение)

СТАТЬЯ 13 (Угроза агрессии)<sup>4</sup> (окончание)

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета), напомнив о том, что несколько членов Комиссии поднимали вопрос о целесообразности принятия статьи 13, заявляет, что Редакционный комитет не имеет своего мнения по этому вопросу, и считает, что он выполнил свою задачу, которая заключалась не в том, чтобы обсуждать необходимость того или иного положения, а в том, чтобы подготовить текст.

2. По мнению г-на АЛЬ-КАЙСИ, необходимость включения статьи 13 не вызывает сомнений: она дополняет статью 12, которую Комиссия приняла в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>5</sup> и в которой агрессия квалифицируется как преступление против мира и безопасности человечества. Предложенный текст безусловно является

наилучшим решением, к которому мог бы прийти Редакционный комитет. Если справедливо то, что понятие «угроза» нелегко поддается определению, в данном случае речь идет о том, чтобы дать определение понятию «угроза агрессии», которое является гораздо более конкретным.

3. На вопрос о том, является ли статья 13 приемлемой или нет, г-н Аль-Кайси отвечает утвердительно, поскольку в данном тексте устанавливается связь с понятием агрессии, определенным ранее. Вместе с тем Редакционный комитет сохранил в нем субъективный элемент, который вытекает из формулировки «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства». Здесь усматривается элемент преднамеренности, который касается не государства, а его правительства, которое, в свою очередь, состоит из людей. Однако здесь мы подходим к идее уголовной ответственности индивидуумов, которая лежит в основе проекта кодекса.

4. В данной статье преследуется цель определить ход мыслей, который ведет к конкретным фактам. И в этой связи уже говорилось, что она отражает исключительно точку зрения государства, подвергающегося угрозе, а не государства, от которого исходит такая угроза. Поэтому она характеризуется эластичностью, которая может иметь опасные последствия.

5. Г-н Фрэнсис (2134-е заседание, пункт 66) предложил исключить определительный элемент «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать», и выдвинутые им доводы заслуживают рассмотрения. Однако эта поправка могла бы привести к одновременному исключению и элемента существа, которым является реакция государства, подвергающегося угрозе. В этом случае только Совет Безопасности будет способен определить, имеется ли угроза агрессии или нет.

6. С учетом всех этих причин г-н Аль-Кайси считает, что в данный момент лучше всего принять статью 13 в том виде, в котором она предложена Редакционным комитетом, и уточнить ее элементы в комментарии, с тем чтобы не оставлять сомнений относительно ее содержания. В частности, следовало бы подчеркнуть, что эта статья должна рассматриваться в свете статьи 12.

7. Г-н БЕННУНА считает, что текст статьи 13, предложенный Редакционным комитетом, является в данном случае неплохим решением. При этом он отмечает прогресс по сравнению с текстом 1954 года, достигнутый в том смысле, что Редакционный комитет отыскал как можно более объективные определения.

8. В отличие от того, что уже могло говориться, здесь речь не идет о том, чтобы оставлять на усмотрение государства определение того, существует ли для него угроза или нет: критерий, содержащийся в формулировке «которые дают правительству какого-либо государства веские

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Текст см. 2134-е заседание, пункт 55.

<sup>5</sup> *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 84.

основания полагать», дает третьим сторонам возможность определять, представляют ли собой угрозу или нет «заявления, сообщения, демонстрации силы».

9. Г-н Рейтер хотел бы пойти дальше и добавить к понятию преднамеренности понятие шантажа. Действительно, угроза всегда преследует определенную цель: например, добиться от государства, которое является объектом угрозы, определенного поведения. Редакционный комитет не пожелал сохранить это понятие. Вместе с тем вопрос о шантаже можно было бы рассмотреть в комментарии, что лишь обогатило бы содержание статьи 13.

10. Г-н Маккаффри (2134-е заседание) поднял вопрос о том, в достаточной ли степени преднамеренность учитывается в понятии угрозы. Текст в данном случае не оставляет никаких сомнений, однако, чтобы обеспечить ясность, можно было бы добавить определение и, например, дать следующую формулировку: «которые преднамеренно дают правительству какого-либо государства веские основания полагать».

11. Г-н БИСЛИ считает статью 13 необходимой и говорит, что положение, касающееся угрозы агрессии, исключать нельзя, оно может иметь многочисленные практические последствия. Например, какое-либо мощное государство может осуществить свои планы, не прибегая, собственно говоря, к агрессии. В подобном случае, то есть, если собственно военных действий не ведется, то государство — и, таким образом, индивидуумы, которые руководят им, — не могут заслуживать порицания. А именно этого и необходимо избежать. В этом отношении перед нами случай, аналогичный подготовке агрессии. К тому же, в некоторых национальных системах права также проводится различие между угрозой и действием, в частности при разграничении понятий «угроза физического насилия» и «избиение».

12. Преднамеренность подразумевается в понятии угрозы. Однако, если оставлять определение этого намерения на усмотрение объекта угрозы, возникает проблема третьих сторон, которые могут также действовать, исходя из предполагаемых ими опасностей. В связи с этим в статью 13 необходимо добавить более объективный элемент, заменив выражение «которые дают... веские основания полагать», которое представляется чрезмерно субъективным.

13. С учетом этого г-н Бисли считает, что ни одно из решений не будет наилучшим; принятие текста, предложенного Редакционным комитетом, может привести к возникновению источника неопределенности, однако его отклонение может также дать основания для его ошибочного толкования.

14. По мнению г-на Шринивасы РАО, главная проблема, которую вызывает статья 13, связана с ее применением. В идеале это должно поручаться какому-либо международному трибуналу, поскольку трудности начнутся тогда, когда национальному суду придется выносить решение о реальности

угрозы агрессии. В некоторых случаях, таких как, например, подготовка нацистского государства к войне, оценить угрозу довольно просто. Однако в современной истории возникают гораздо более запутанные ситуации, для которых требуется решение третьей стороны. Действительно, угроза по сути своей субъективна, и для ее осуществления имеется целый набор средств (вспомним, например, проводившуюся в прошлом «политику канонерок»), в которых каждый увидит или не увидит действительную угрозу. Если определение угрозы поручается Совету Безопасности, проблема проясняется.

15. Как бы там ни было, будет ли применяться статья 13 или нет, она отвечает конечной цели кодекса, которая заключается в предотвращении угрозы. В связи с этим, по мнению г-на Рао, текст необходимо оставить в неизменном виде и изложить в комментарии оговорки, высказанные Комиссией. Действительно, необходимо признать, что Комиссия не полностью достигла искомой цели.

16. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО согласен принять в принципе текст, предложенный Редакционным комитетом, трудности которого, по его словам, ему понятны. Однако, как уже отмечалось, для предложенного положения по-прежнему характерна определенная субъективность. Например, могут ли «заявления» быть достаточными для характеристики угрозы агрессии? Этот субъективный элемент может приобрести еще большее значение, если статья 13 будет применяться национальными судами. Поэтому необходимо, чтобы субъективные элементы определения были подкреплены более конкретными элементами: к «демонстрациям силы», которые уже упоминаются в тексте, можно было бы добавить другие реальные элементы, например, «военные приготовления».

17. В том, что касается формы, фраза «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать» относится только к «иным мерам». По этой причине ее необходимо изменить.

18. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что для определения того, есть ли необходимость в статье 13 или нет, следует исходить из идеи, что угроза агрессии является реальным фактом, что это акт государства, заслуживающего осуждения, и что поэтому в будущем кодексе должны предусматриваться санкции в отношении индивидуумов, которые виновны в этом.

19. Несколько членов Комиссии уже говорили о том, что предложенный текст является слишком расплывчатым. Это является результатом соответствующих действий Редакционного комитета, который избегает слишком большой конкретности и стремится отыскать решения возможно более общего характера. По этой причине в тексте имеются пробелы, связанные, в частности, с тем, что в нем не делается прямой ссылки на Устав Организации Объединенных Наций и на Совет Безопасности, функции которого в данном отноше-

нии имеют определяющий характер. Решение Совета Безопасности могло бы иметь еще большее значение в случае угрозы по сравнению со случаем реальной агрессии, поскольку для этого требуются доказательства.

20. Г-н Шриниваса РАО говорит, что если бы статья 13 даже и не применялась, она сохранила бы свой характер разубеждения, что соответствовало бы сути кодекса. Во всяком случае, можно представить, что в реальных условиях может быть вынесено комплексное решение в отношении какой-либо ситуации во всех ее различных аспектах: угроза приготовления, особенно акты агрессии.

21. Остается решить вопрос о юридическом органе, который был бы наделен компетенцией в данной области. Г-н Барсегов выражает готовность предусмотреть создание международного уголовного органа, как это к тому же обещала сделать Комиссия. На данный момент он склонен принять текст в его нынешнем, даже и несовершенном, виде и приложить усилия для его постепенного усовершенствования с учетом всех высказанных мнений.

22. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) выражает удивление в связи с тем, что некоторые члены Комиссии высказывают сомнения относительно необходимости включения в кодекс угрозы агрессии, в то время как о ней ясно говорится в пункте 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций, и что поэтому Комиссия должна заниматься этим вопросом. Аналогичным образом, в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>6</sup>, которая была принята единогласно, содержится несколько положений, исключающих угрозу агрессии. Кроме того, в решении, вынесенном по делу Никарагуа<sup>7</sup>, Международный Суд постановил, что угроза агрессии относится к преступлениям против мира и безопасности человечества, даже если она представляет собой преступление меньшей тяжести.

23. Оратор напоминает, что данную проблему можно рассматривать в двух плоскостях: либо говорить об угрозе без ее определения и оставляя оценку обстоятельств на усмотрение судей (это методика, применяемая в государственном праве), либо, как этого хотят те, кто придерживается ограничительного подхода к проекту кодекса, перечислить различные возможные формы угрозы. Редакционный комитет и Специальный докладчик попытались удовлетворить стремления сторонников второго решения. Сейчас необходимо не возобновлять обсуждение, а выдвигать конкретные предложения, если к этому наблюдается стремление.

<sup>6</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

<sup>7</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment of 27 June 1986, I. C. J. Reports 1986, p. 14.

24. Г-н КОРОМА предлагает вновь использовать при рассмотрении проекта кодекса методика, которая применялась на настоящей сессии во время рассмотрения во втором чтении проекта статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, когда Специальному докладчику было предложено сделать определенные комментарии по каждой из статей после их представления Председателем Редакционного комитета. Г-ну Короме также хотелось бы, чтобы Председатель Редакционного комитета и Специальный докладчик чаще выступали в ходе обсуждений для изложения необходимых пояснений, что могло бы сократить дискуссию. С учетом того, что для выработки определения агрессии потребовалось почти 20 лет, неудивительно, что определение угрозы агрессии является предметом длительного обмена мнениями. Тем не менее г-н Короме выражает удовлетворение тщательным анализом работы Редакционного комитета. Вместе с тем он предлагает Специальному докладчику подготовить для статьи 13 возможно более подробный комментарий.

25. По всей видимости, статья 13 не является совершенной, однако при нынешнем положении дел она имеет удовлетворительный характер. Ее необходимо рассматривать в свете Устава Организации Объединенных Наций и исторического контекста, то есть развития права, запрещающего применение силы, и статьи 19 части I проекта статей об ответственности государств<sup>8</sup>. Угроза агрессии является, к сожалению, реальностью, которая уже вызывала в прошлом последствия, на которые рассчитывали государства и которые не должны обходиться молчанием в проекте кодекса.

26. В случае таких преступлений, как угроза агрессии, бесполезно определять, был ли нанесен действительный ущерб: достаточно установить наличие объективного намерения, с тем чтобы объявить угрозу агрессии международным преступлением. Другими словами, достаточно, чтобы какое-либо государство осознало угрозу агрессии, объектом которой оно является, с тем чтобы у этого государства были основания для подачи жалобы.

27. Вина за угрозу агрессии может одновременно возлагаться на индивидуума и государство, даже если понимается, что на данный момент действие кодекса распространяется только на действия, вина за совершение которых может возлагаться на индивидуумов. Однако перед статьями 13 и следующими необходимо добавить вступительную часть, которая могла бы гласить следующее: «Перечисленные ниже преступления представляют собой угрозу миру».

28. Отвечая на то, что заявил г-н Фрэнсис на предыдущем заседании, г-н Короме говорит, что между статьей 19 части I проекта статей об ответственности государств, на которую уже делалась ссылка, и статьей 13 имеется различие. Статья 19 представляет собой норму *erga omnes*,

<sup>8</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

и в случае ее применения здесь норма *erga omnes* означала бы, что не только государство, подвергающееся угрозе, но и любой член или любой коллективный орган международного сообщества может подавать жалобу на нарушение какого-либо международного обязательства. В статье 13 ситуация иная, поскольку с жалобой может обращаться возможная жертва.

29. И наконец, текст, который находится на рассмотрении Комиссии, является на данный момент наилучшим текстом, который мог подготовить Редакционный комитет. Однако, учитывая вызванные им замечания и критику, необходим пространственный комментарий. В момент рассмотрения этой статьи во втором чтении или даже на одном из последующих этапов Комиссия могла бы попытаться улучшить ее.

30. Г-н ТОМУШАТ говорит, что Редакционный комитет сделал все возможное для представления разумного текста, который можно было бы использовать на практике, однако он нуждается в определенном улучшении. Например, Редакционный комитет считает, что он привнес в статью 13 достаточно объективный элемент, используя слова «которые дают... веские основания», с учетом того, что, по его мнению, эта формулировка не оставляет право оценки фактов только за государством, подвергающимся угрозе. Однако, учитывая количество ораторов, которые критиковали субъективный характер текста, он, по всей видимости, нуждается в усовершенствовании.

31. Также справедливо, что необходимо установить связь между статьей 12 (Агрессия), принятой в предварительном порядке на предыдущей сессии<sup>9</sup>, и статьей 13. Если говорить более конкретно, Комиссия не может игнорировать роль Совета Безопасности, решения которого должны иметь обязательную силу, как это указывается в пункте 5 статьи 12. Аналогичное положение можно было бы включить в статью 13.

32. Статья 13 относится к тем положениям проекта кодекса, которые не могут применяться национальными судами. Поэтому обнадеживает формирующийся консенсус относительно идеи создания международного уголовного трибунала, который рассматривал бы преступления, аналогичные угрозе агрессии. Проект кодекса по существу касается двух категорий преступлений: категории, которая включает преступления в более или менее традиционном смысле этого термина, такие как военные преступления, которые являются деяниями индивидуумов, и категории, для которой требуется анализ сложной исторической ситуации, охватывающей целый ряд фактов, которые не могут рассматриваться национальными судами. Из этого вытекает необходимость создания любыми способами международного уголовного трибунала.

33. Г-н БАРБОСА говорит, что ему понятны трудности, с которыми столкнулся Редакционный

комитет, выполняющий лишь задачу, которая была ему поручена Комиссией. Статья, касающаяся угрозы агрессии, включена в проект кодекса по причинам, изложенным Специальным докладчиком. Более того, если агрессия в собственном смысле этого слова является наиболее тяжким из преступлений против мира, тем не менее в общем плане, когда разрабатывается уголовный кодекс, «юридическое благо» включается в целый ряд «областей защиты». В данном случае «юридическим благом» является мир. Агрессия и угроза агрессии являются злом, от которого его необходимо защитить. В целом, в национальных уголовных кодексах запрещается просто ношение оружия, даже если оно и не используется для совершения преступления; за счет этого они усиливают защиту от самого преступления. В данном случае агрессия является одним из элементов, которые составляют еще более серьезное преступление, от которого пытается оградить себя международное сообщество.

34. Если говорить о намерении, то, безусловно, имеются случаи, в которых его выявить труднее, чем в других случаях. Однако проблема здесь та же: намерение совершить преступление должно устанавливаться на основе фактов. Формула статьи 13, найденная Редакционным комитетом, не является плохой. Возможно, она нуждается в некоторых незначительных изменениях, однако для нее характерна достаточная объективность. Реальность угрозы агрессии должна устанавливаться в рамках общего контекста, в котором она наблюдается, то есть на основе ряда обстоятельств, позволяющих компетентному суду говорить об осуществляемом намерении.

35. Г-н Барбоса также считает, что угроза агрессии, как, впрочем, и другие преступления, которых касается проект кодекса (собственно агрессия, геноцид), не может являться объектом рассмотрения в национальных судах. Однако тот факт, что этот вопрос еще не решен, не является основанием для невключения статьи, касающейся угрозы агрессии. Наличие этой статьи усилит инструктивную и иллюстративную роль кодекса.

36. В отношении самого текста г-н Барбоса считает необходимым придать ему более «жесткий» характер, квалифицируя, например, основания не как «веские», а как «серьезные» и говоря о «неминуемости» агрессии.

37. Г-н АРАНДЖО-РУИС считает убедительными аргументы, изложенные в пользу сохранения статьи 13, которая вполне соответствует положениям Устава Организации Объединенных Наций, запрещающего не только применение силы, но и угрозу применения силы. Вместе с тем, принятие подобного текста является еще одним доводом в пользу скорейшей разработки статута международного уголовного трибунала. Проект кодекса будет действовать в международном праве только в случае наличия механизма по его претворению в жизнь помимо национальных юридических органов. Последние могут выносить решения только в отношении военных преступлений в узком

<sup>9</sup> См. сноску 5, выше.

смысле этого слова, то есть в случае нарушения норм права, касающихся ведения военных действий на суше, в воздушном пространстве и на море. Для всех других преступлений, относящихся к сфере действия кодекса, идет ли речь о преступлениях против мира (в том числе об угрозе агрессии) или о преступлениях против человечества, необходим международный трибунал. Г-н Аранджо-Руис настаивает на этом моменте еще и потому, что, по его мнению, ряд членов Комиссии разделяют эту точку зрения.

38. Хотя формулировку статьи 13 улучшить непросто, некоторые выражения которые являются слабыми, нуждаются в пересмотре. Это относится к словам «веские основания»: по-видимому, в данном случае можно было бы использовать выражение «достаточные основания», которое имело бы более объективный характер. Аналогичным образом, что следует понимать под словами «серьезно рассматривается»? Лучше было бы говорить об «организованной» угрозе, что в большей степени подчеркивало бы реальность угрозы.

39. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), отвечая на замечания членов Комиссии, которые вновь затронули вопрос о компетентном органе, говорит, что он намеревается представить Комиссии проект статута международного уголовного трибунала, но что он должен прежде всего заниматься вопросами, касающимися преступлений. Именно для того, чтобы не допустить возможных ошибок национальных судов, он попытался при содействии Редакционного комитета определить наиболее точным образом различные элементы, составляющие угрозу агрессии: так, если в конечном итоге применение кодекса будет обеспечиваться национальными судами, они будут знать, какие конкретные элементы необходимо учитывать при констатации факта угрозы.

40. В адрес членов Комиссии, которые выражают озабоченность в связи с вопросом, касающимся автора акта угрозы, г-н Тиам добавляет, что он начал работу с определения актов, но затем он попытается установить связь между определенным таким образом актом и автором. Во всяком случае, речь здесь может идти только об индивидуумах, поскольку уголовная ответственность государства не имеет отношения к данной теме. Эти индивидуумы, поскольку они совершают преступления против мира, в целом, а то и исключительно, являются лицами, облеченными политической властью. Комиссия позднее обсудит вопрос о том, как лучше отразить этот аспект в проекте кодекса. В проекте кодекса 1954 года говорилось о государственных органах — выражение, которое вызвало критику со стороны многих членов Комиссии. На данном этапе достаточно знать, что действие кодекса будет распространяться на индивидуумов и что, если говорить о преступлениях против человечества, оно может распространяться только на тех индивидуумов, которые обладают государственной властью.

41. Г-н МАККАФФРИ констатирует, что основной довод, выдвигаемый Специальным докладчи-

ком и другими членами Комиссии в пользу сохранения статьи 13, связан с тем, что в Уставе Организации Объединенных Наций и Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами<sup>10</sup>, содержится запрещение угрозы агрессии. Однако Комиссия не может возобновить работу над кодексом без рассмотрения всех элементов, содержащихся в действующих международных документах: она должна сделать выбор в зависимости от серьезности актов и в преддверии введения кодекса в действие. Если оставить в стороне вопрос о серьезности актов (а угроза агрессии, безусловно, является серьезным актом) и рассматривать проблему введения кодекса в действие, то, по мнению г-на Маккаффри, трудно представить себе, что государства могут доверять национальным судам определение реальности угрозы агрессии, тем более, что это преступление не имеет достаточно точного и объективного определения. Это не относится к тексту, предложенному Редакционным комитетом: в данном случае речь идет об общем определении, которое было бы достаточным, возможно, для Совета Безопасности и международного уголовного трибунала, но, безусловно, недостаточным для национальных судов. По существу, г-н Маккаффри был бы готов согласиться на ясное отражение в статье 13 роли Совета Безопасности, тем более, что эта роль не всегда может быть определяющей.

42. Г-н Маккаффри констатирует, что определенное число членов Комиссии не выступают против наличия в проекте кодекса статьи, касающейся угрозы агрессии, но что они в большинстве своем имеют оговорки относительно текста, предложенного Редакционным комитетом для статьи 13. Как можно в этих условиях представлять Генеральной Ассамблее этот текст в качестве текста Комиссии? По всей видимости, наилучшее решение могло бы заключаться в том, чтобы указать в докладе Комиссии, а не только в отчете о заседании, что Редакционный комитет предложил Комиссии статью, касающуюся угрозы агрессии, текст которой можно было бы воспроизвести в сноске внизу страницы, что обсуждение в Комиссии не имело окончательного характера и что оно будет возобновлено на следующей сессии.

43. Г-н РЕЙТЕР считает необходимой статью, касающуюся угрозы агрессии, и одобряет ее текст, предложенный Редакционным комитетом, принимая во внимание то, что выражение «правительство какого-либо государства» понимается как «любое облеченное ответственностью правительство государства», т. е. сознающее серьезность своей задачи.

44. Г-н ЯКОВИДЕС считает, что в сложившейся ситуации лучше всего было бы оставить статью 13, предложенную Редакционным комитетом, в неизменном виде при том понимании, что она будет вновь рассмотрена в контексте всего комплекса проекта кодекса. Каковы бы ни были противоречия относительно необходимости и редакции этого

<sup>10</sup> См. сноску 6, выше.

текста, факт заключается в том, что в Уставе Организации Объединенных Наций ясно упоминается угроза агрессии.

45. Со своей стороны г-н Яковидес придает значение выражению «веские основания», которое он интерпретирует как отражающее не только мнение государства, подвергающегося угрозе, но и также объективные критерии, и придерживается той точки зрения, что определять реальность угрозы агрессии должен международный уголовный трибунал.

46. Г-н ЭЙРИКССОН также считает необходимой статью, касающуюся угрозы агрессии, однако он полагает, что текст Редакционного комитета вызывает неопределенность: речь идет либо о попытке определения угрозы агрессии, либо об определении (по-видимому, в порядке возрастания) пределов, за которыми угроза агрессии будет относиться к сфере действия проекта кодекса. По существу, г-н Эйрикссон видит здесь два предела: один обеспечивается предположительно объективным критерием, заключенным в словах «веские основания», а другой — словами «серьезно рассматривается». Как и у других членов Комиссии, у него имеются оговорки в отношении этих двух выражений.

47. По своему смыслу статья, касающаяся угрозы агрессии, должна вписываться в рамки мер, способных укрепить доверие, которыми занимается Совецание по безопасности и сотрудничеству в Европе, и иметь своей целью исключение любой возможности превентивной законной обороны. По этой причине и с тем, чтобы не создалось впечатления о градации актов, составляющих угрозу агрессии, статью 13 можно было бы составить следующим образом:

«Угроза агрессии, состоящая в принятии каких бы то ни было мер, включая заявления, сообщения или демонстрации силы, которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства».

48. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) считает, что Комиссия сделала обзор этого вопроса. С целью улучшения текста, предложенного Редакционным комитетом, были сделаны интересные предложения относительно его формы, однако, как представляется, практически все члены Комиссии согласны с необходимостью наличия статьи, касающейся угрозы агрессии. Он предлагает воспроизвести в комментарии к этой статье все эти предложения, касающиеся формы, что могло бы помочь Комиссии на этапе рассмотрения во втором чтении.

49. С учетом этого г-н Тиам, выразив свою озабоченность в связи с позицией некоторых членов Комиссии в отношении всего комплекса проекта кодекса, говорит, что, во-первых, Комиссия возобновила свою работу по этому вопросу по просьбе Генеральной Ассамблеи и что необходимо выполнить это решение; во-вторых, если для

того, чтобы тот или иной текст не представлялся на рассмотрение Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, достаточно голоса „против“ одного члена Комиссии, последняя больше не будет возвращаться к этому вопросу. Кодекс рассматривается в том виде, в каком он существует; он может нравиться или не нравиться, однако Комиссия должна осуществить мандат, которым она была наделена Генеральной Ассамблеей.

50. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что нынешняя дискуссия ведется вокруг двух больших вопросов: о компетенции (национальные суды или международный уголовный трибунал) и о связи между актами государства и ответственностью индивидуумов. Однако эти два вопроса возникают также и в связи с другими статьями проекта кодекса и, безусловно, Редакционный комитет мог бы дать на него ответ необязательно в рамках рассматриваемой статьи.

51. По просьбе г-на Барсегова г-н Калеру Родригеш уточняет, что вопрос о необходимости статьи 13 относится к компетенции Комиссии, а не Редакционного комитета, который является лишь ее вспомогательным органом. Редакционный комитет занимался статьей, касающейся угрозы агрессии, поскольку он считал, что это отвечает пожеланиям Комиссии.

52. Отвечая г-ну Разафиндраламбо, он уточняет, что слова «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства» относятся не только к «иным мерам», но и к заявлениям, сообщениям и демонстрациям силы. Текст ясен в этом отношении, однако было бы полезно, если бы Специальный докладчик подтвердил это в комментариях.

53. В целом предложенные для текста изменения немногочисленны. Предложение г-на Эйрикссона (пункт 47, выше) могло бы быть полезным на этапе его рассмотрения Редакционным комитетом, однако, учитывая все обстоятельства, в нем нет необходимости и, по-видимому, оно вызывает больше неудобств, чем обеспечивает выгод. Г-ну Махью (2134-е заседание), опасаясь того, что правительство какого-либо мощного государства, подвергающегося угрозе, может получить определяющую роль в констатации реальности угрозы агрессии, г-н Калеру Родригеш отвечает, что, исходя из логики, именно то государство, которое считает, что оно подвергается угрозе, констатирует наличие угрозы агрессии, и что затем компетентному суду будет необходимо высказаться относительно реальности наличия такой угрозы. Если само заинтересованное государство не чувствует, что оно подвергается угрозе, по-видимому, трудно сделать вывод о том, что имеет место преступление, связанное с угрозой агрессии. В том, что касается предложения г-на Маккаффри, то оно лишь еще более замедлит работу Комиссии. К тому же маловероятно, что Редакционный комитет сможет представить на следующей сессии Ко-

миссии текст, весьма отличающийся от рассматриваемого текста. Вероятно, статья 13 далека от совершенства и нуждается в тщательном пересмотре (возможно, это потребует третьего чтения, что представляется настоятельно необходимым в случае, конкретно касающемся кодекса), однако Комиссия могла бы принять ее на данном этапе в том виде, в котором она представлена.

54. Г-н БИСЛИ с учетом различных сделанных предложений предлагает, во-первых, отметить в сноске внизу страницы роль Совета Безопасности (однако, по всей видимости, об этом думает и Специальный докладчик) и, во-вторых, но не настаивая на этом, изменить статью 13 следующим образом:

«Угроза агрессии, включая заявления, сообщения, демонстрацию силы или любые другие меры, чреватые угрозой агрессии».

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ считает, что такая дискуссия была необходима: она показывает, что Комиссия прекрасно осознает неизбежные проблемы и трудности, связанные с вопросами формы и существа, что статья 13 должна рассматриваться совместно с другими статьями проекта кодекса и что остается решить вопрос, касающийся вступительной части. В связи с этим он рекомендует Комиссии принять статью 13, предложенную Редакционным комитетом, при том понимании, что в комментарии будет указано, что эта статья будет пересмотрена с учетом замечаний, высказанных в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, и еще не принятых статей той же главы.

56. Г-н АРАНДЖО-РУИС повторяет, что он может согласиться со статьей 13 только при том условии, если будет решено разработать статут международного уголовного трибунала.

57. Г-н ФРЭНСИС, подчеркнув, что угроза агрессии создает опасность для международного мира и безопасности, предлагает на данном этапе заключить в квадратные скобки слова «которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства». Это предложение не представляет ничего необычного для Комиссии, и г-н Фрэнсис намеревается представить на следующей сессии Комиссии изменения к статье 13.

58. Г-н МАККАФФРИ не возражает против предложения Председателя при том условии, что в комментарии будет уточнено, что статья 13 вызвала значительные оговорки со стороны многих членов Комиссии.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отвечает, что Специальный докладчик уже указал, что эти оговорки будут изложены в комментарии к данной статье.

60. Г-н БЕННУНА подчеркивает, что между докладом Комиссии и комментариями к статьям, которые представляют собой коллективное толкование принятых текстов, имеются различия. Упоминание оговорок в комментарии могло бы стать лишь источником неопределенности.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, констатируя, что г-н Фрэнсис не настаивает на своем предложении, говорит, что в случае отсутствия возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять в предварительном порядке статью 13 в том виде, в котором она была предложена Редакционным комитетом, при том понимании, что в комментарии будет указано, что этот текст будет рассмотрен позднее с учетом замечаний, высказанных правительствами в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, и еще не принятых статей той же главы.

*Предложение принимается.*

*Статья 13 принимается.*

СТАТЬЯ 14 (Вмешательство)

62. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 14<sup>11</sup>, который гласит:

*Статья 14. Вмешательство*

1. Вмешательство во внутренние или внешние дела какого-либо государства путем подстрекательства к [вооруженной] подрывной или террористической деятельности или путем организации, оказания помощи или финансирования такой деятельности, или поставки оружия для целей такой деятельности и тем самым [серьезный] подрыв свободного осуществления этим государством своих суверенных прав.

2. Ничто в настоящей статье никоим образом не может наносить ущерба праву народов на самоопределение в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций.

63. В тексте, предложенном Редакционным комитетом для пункта 1 статьи 14, сочетаются основные элементы каждого из двух вариантов, представленных Специальным докладчиком. Как и в первом варианте, в этом тексте говорится о подрыве суверенных прав государства, который Международный Суд в своем решении по делу Никарагуа<sup>12</sup> охарактеризовал в качестве одного из основных элементов вмешательства; и, как и во втором варианте, в нем уточняются конкретные акты, составляющие вмешательство. Формулировка «Вмешательство во внутренние или внешние дела какого-либо государства» уже содержалась в обоих упомянутых вариантах, а также в Декларации 1970 года о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами<sup>13</sup> (третий принцип).

64. Члены Комиссии помнят о том, что в своем втором варианте Специальный докладчик проводил, как и в проекте кодекса 1954 года, различие между различными актами вмешательства, рассматривая в двух отдельных абзацах «гражданскую войну или... все другие формы беспорядков или... волнений», с одной стороны, и террористиче-

<sup>11</sup> Соответствующий текст (пункт 3 статьи 11), представленный Специальным докладчиком, а также резюме его обсуждения в Комиссии на ее предыдущей сессии см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 70 и далее, сноска 276 и пункты 231—255.

<sup>12</sup> См. сноску 7, выше.

<sup>13</sup> См. сноску 6, выше.

скую деятельность — с другой. В тексте, разработанном Редакционным комитетом, в одной и той же фразе охватывается вооруженная подрывная и террористическая деятельность. В данном случае Редакционный комитет руководствовался третьим принципом (второй пункт) Декларации 1970 года, в котором говорится, что ни одно государство не должно также «организовывать, разжигать, финансировать, подстрекать или допускать подрывную, террористическую или вооруженную деятельность, направленную на насильственное свержение строя другого государства, равно как и способствовать ей, а также вмешиваться во внутреннюю борьбу в другом государстве». Вместе с тем, Редакционный комитет предпочел формулировку «подрывная деятельность» формулировке «гражданская война или... другие формы беспорядков или волнений», поскольку понятие подрыва является, по его мнению, более широким и более подходящим для целей статьи 14.

65. Редакционный комитет попытался сохранить только те акты, которые по своей серьезности заслуживают квалификации в кодексе в качестве преступлений против мира. Именно по этой причине несколько членов Редакционного комитета выступали за включение слова «вооруженной» перед словами «подрывной или террористической». Напротив, другие члены Комиссии считали, что любая подрывная деятельность, имеющая своей целью подрыв суверенных прав государств, может рассматриваться в качестве преступления против мира, независимо от того, применялась ли вооруженная сила или нет. По этой причине слово «вооруженной» было заключено в квадратные скобки. Слово «серьезный» также было заключено в квадратные скобки, поскольку в отношении него мнения также разошлись.

66. В том, что касается пункта 2, который напоминает положение об оговорке, то он основывается на статье 7 Определения агрессии 1974 года<sup>14</sup> и, по-видимому, не нуждается в пояснениях. Он был включен в статью 14 временно, поскольку может возникнуть необходимость включения аналогичного положения в связи с другими преступлениями против мира. И наконец, члены Комиссии могут отметить различие между последней частью пункта 2 и частью предложения по тому же вопросу, которая содержится в статье 15. Возможно, следовало объединить эти два текста, однако Специальный докладчик считает, что для этого необходимо дождаться рассмотрения статьи 15.

67. Г-н МАХЬЮ полагает необходимым исключить слово «вооруженной» с тем, чтобы пункт 1 не дублировал подпункт g пункта 4 статьи 12 (Агрессия), уже принятой Комиссией в предварительном порядке<sup>15</sup>, но сохранить слово «серьезный», которое является необходимым для характеристики вмешательства.

68. Г-н МАККАФФРИ говорит, что во время рассмотрения статьи 14 Редакционным комитетом он уже высказывал серьезные оговорки в отношении этого положения, поскольку сомневался в необходимости его включения в кодекс. По его мнению, хотя Редакционный комитет улучшил его формулировку, преступление, связанное с вмешательством, до сих пор не имеет достаточно четкого определения, с тем чтобы данная статья могла применяться национальными судами или международным судом.

69. Кроме того, г-н Маккаффри не понимает, что имеется в виду под словами «вмешательство во внешние дела». Даже если предположить, что такой тип вмешательства существует, интересно узнать, как он может быть настолько серьезным, чтобы относиться к «наиболее тяжким среди самых тяжких» преступлений. К тому же, именно по той причине, что в кодексе должны затрагиваться самые тяжкие преступления, необходимо сохранить слово «вооруженной», поскольку понятие подрывной деятельности является слишком субъективным, если оно не имеет определения; например, какое-либо государство может вполне считать, что содействие какой-либо оппозиционной политической партии представляет собой вмешательство.

70. В том, что касается замечания г-н Махью, то г-н Маккаффри не считает, что пункт 1 статьи 14 может дублировать подпункт g пункта 4 статьи 12: он касается иной ситуации, а именно направления государством банд или вооруженных групп. В том, что касается слова «серьезный», то его необходимо сохранить прежде всего потому, что затрагиваются наиболее серьезные виды вмешательства, и затем по той причине, что слово «подрыв» («porter atteinte») не является собственным юридическим термином, и его поэтому необходимо уточнить.

71. В отношении пункта 2 г-н Маккаффри выражает удовлетворение в связи с тем, что в текст было включено положение, содержащее оговорку, хотя он предпочел бы ссылку на права человека. В этой связи Лэри Фислер Дамрош в одной из недавних статей после изучения практики государств в этой области сделал вывод о том, что

государство нарушает принцип невмешательства в тех случаях, когда его политическая деятельность, не связанная с применением силы, препятствует населению другого государства в осуществлении политических свобод и прав, которые являются частью формирующихся норм международного права, касающихся прав человека<sup>16</sup>.

Если это верно, то справедливым должно быть и обратное, и политическая деятельность, не связанная с применением силы, которая позволяет какому-либо народу осуществлять эти свободы и эти права, не должна рассматриваться в качестве вмешательства.

<sup>14</sup> Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

<sup>15</sup> См. сноску 5, выше.

<sup>16</sup> L. F. F. Damrosch, «Politics across borders: Non-intervention and non-forcible influence over domestic affairs», *American Journal of International Law* (Washington, D. C.), vol. 83, No. 1 (January 1989), p. 6.



72. Г-н ХЕЙЕС считает необходимым исключить слово «вооруженной», поскольку подрывная деятельность (в неконституционном смысле этого слова) может быть и невооруженной, а также слово «серьезный», поскольку подрыв свободного осуществления суверенных прав государства не имеет градации, и это слово может открыть лазейку для авторов преступления, связанного с вмешательством. Он также считает, что в конце пункта 1 было предпочтительнее использовать слова «dans le but de porter», а не слово «portant», поскольку текст в его нынешнем виде создает впечатление, что рассматриваемые виды деятельности заслуживают осуждения только в том случае, если они имеют своей целью действительный подрыв свободного осуществления суверенных прав государства. Однако эти виды деятельности должны осуждаться даже в тех случаях, если они не достигли поставленной цели. В том, что касается возражения, согласно которому эта ссылка на цель могла бы создать лазейку для авторов преступления, связанного с вмешательством, то г-н Хейес не считает его обоснованным, поскольку в каждом случае решение будет выносить трибунал, и судья сможет принять намерение во внимание. В принципе, всякий, кто совершает какой-либо акт, предположительно предвидит нормальные последствия этого акта.

73. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он признает важность понятия вмешательства и высоко оценивает работу, проделанную Специальным докладчиком и Редакционным комитетом, но что текст статьи 14 кажется ему слишком неопределенным, чтобы он мог высказаться по нему. Он резервирует свою позицию до второго чтения этой статьи.

74. Г-н БЕННУНА говорит, что в практике государств имеются примеры вмешательства во внешние дела, хотя лишь только некоторые страны могут осуществлять такой тип вмешательства: речь идет о видах вмешательства, рассчитанных на то, чтобы вынудить какое-либо государство изменить свою внешнюю политику. Можно, например, вспомнить о том, что произошло в Средиземноморье в связи с делимитацией морской зоны одного государства, или деятельность, проводившуюся против дипломатов и представителей одного государства, с тем чтобы вынудить его изменить свою политику.

75. Кроме того, он выступает за снятие квадратных скобок, дважды фигурирующих в пункте 1 статьи 14.

76. Г-н АЛЬ-КАЙСИ выступает за исключение в пункте 1 слов «вооруженной» и «серьезный» и поддерживает предложение г-на Хейеса о замене слова «portant» словами «dans le but de porter». И наконец, с тем чтобы уменьшить опасность злоупотреблений, видимо, было бы целесообразно уточнить в комментарии, что под «свободным» осуществлением суверенных прав государства понимается осуществление «в соответствии с международным правом».

77. Г-н Шриниваса РАО высказывается за исключение слов «вооруженной» и «серьезный» по уже изложенным причинам. Он, помимо этого, поддерживает предложение г-на Аль-Кайси в отношении слова «свободный».

78. Г-н ТОМУШАТ считает необходимым сохранить слово «вооруженной», поскольку слово «подрывной» не имеет юридического смысла. Свобода слова, например, иногда считается имеющей подрывной характер, и исключение слова «вооруженной» создало бы возможности для нарушения наиболее основополагающих принципов прав человека. В отношении слова «серьезный» г-н Томушат считает, что оно также необходимо, по крайней мере в тексте на французском языке: выражения «porter atteinte» недостаточно, поскольку «подрыв» может иметь несколько степеней.

79. Г-н ФРЭНСИС, напротив, считает, что оба слова, заключенные в квадратные скобки, должны быть исключены. Свободное осуществление суверенных прав государства проистекает из самой сути государства, и все то, что может подорвать его, должно рассматриваться как серьезное преступление. Поэтому не следует ставить условий ни в отношении средств («вооруженной»), ни в отношении результата («серьезный») подрыва этого свободного осуществления.

80. Напомнив о том, что на предыдущем заседании (пункт 66) он заявил, что в статье 13 отсутствует один элемент (упомянутый г-ном Рейтером во время общих прений), г-н Фрэнсис высказывает в этой связи и независимо от позиции, занимаемой г-ном Рейтером, мнение о том, что Комиссии следовало бы рассмотреть возможность добавления в конце пункта 1 статьи 14 слов «и создание угрозы для международного мира и безопасности». В самом деле, всякий осуществляемый извне акт, который действительно подрывает свободное осуществление суверенных прав государств, создает угрозу для международного мира и безопасности. Если к этому добавить то, что это может также отражаться на международных отношениях, то угроза международному миру и безопасности представляется одним из существенно важных элементов статьи 14.

81. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), отвечая г-ну Фрэнсису, напоминает, что все преступления, рассматриваемые в проекте кодекса, именно таковыми и являются, поскольку они угрожают миру и безопасности. Включение ссылки на это в статью 14 не представляется целесообразным.

82. В отношении слова «вооруженной» г-н Тиам говорит, что оно было использовано потому, что оно фигурирует в Декларации 1970 года о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами<sup>17</sup>. Но он не возражает против его исключения, прекрасно зная о том, что для того, чтобы деятельность была «подрывной», ей не

<sup>17</sup> См. сноску 6, выше.

обязательно быть «вооруженной». Например, в Африке был отмечен случай, когда одно государство использовало национальное радио для подстрекательства к восстанию населения соседнего государства. Как представляется, лучше всего оставить это слово в квадратных скобках и выслушать мнение Шестого комитета Генеральной Ассамблеи по этому вопросу.

83. В отношении слова «серьезный» г-н Тиам напоминает, что Международный Суд в своем решении по делу Никарагуа<sup>18</sup> постановил, что принуждение является критерием для определения действительности вмешательства. Идет ли речь о любом принуждении или же необходимо учитывать степень его серьезности? У Специального докладчика не имеется предпочтений в отношении этого вопроса.

84. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО также выступает за исключение слов «вооруженной» и «серьезный». Вместе с тем, поскольку некоторые члены Комиссии предпочитают их сохранить, по-видимому, лучше всего было бы оставить их в квадратных скобках. Кроме того, последнюю часть пункта 2 следовало бы привести в соответствие с соответствующей частью статьи 15.

85. Г-н АЛЬ-БАХАРНА считает необходимым сохранить слова «вооруженной» и «серьезный», а исключить следует именно квадратные скобки. Понятию подрыва недостает юридической точности, и также необходимо учитывать различия между характером Декларации 1970 года о принципах международного права и характером проекта кодекса. Кроме того, как уже отмечалось в Редакционном комитете, г-н Аль-Бахарна считает, что выражение «внешние дела» должно быть уточнено, например, в комментарии, поскольку оно выражает понятие, которое является не очень ясным. И наконец, он также считает необходимым привести конец пункта 2 статьи 14 в соответствие с концом статьи 15.

86. Г-н ИЛЬЮЭКА поддерживает членов Комиссии, желающих исключить слово «вооруженной».

87. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) завершает обсуждение, отмечая, что в отношении текста статьи 14, предложенного Редакционным комитетом, явных возражений не имеется. По его мнению, было бы желательным исключить либо квадратные скобки, либо слова, заключенные в квадратные скобки, однако ему представляется, что позиции по этому вопросу остаются неизменными. В том, что касается последней части пункта 2, то решение относительно внесения в нее изменений может быть принято во время рассмотрения статьи 15.

88. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что в случае отсутствия возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять в предварительном

порядке статью 14, предложенную Редакционным комитетом.

*Статья 14 принимается*<sup>19</sup>.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

<sup>19</sup> См. 2136-е заседание, пункты 28—41.

## 2136-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 13 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества<sup>1</sup> (окончание) [A/CN.4/411<sup>2</sup>, A/CN.4/419 и Add.1<sup>3</sup>, A/CN.4/L.433]**

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ  
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ  
(окончание)

СТАТЬЯ 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства)

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) представляет текст, предложенный Редакционным комитетом для статьи 15<sup>4</sup>, который гласит:

**Статья 15. Колониальное господство и другие формы иностранного господства**

**Насильственное установление или сохранение колониального господства или любой другой формы иностранного господства в нарушение права народов на самоопределение в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций.**

<sup>1</sup> Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии в 1954 году (*Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 151—152 англ. текста, документ A/2693, пункт 54), воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

<sup>2</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1988 год, том II (часть первая).

<sup>3</sup> Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1989 год, том II (часть первая).

<sup>4</sup> Соответствующий текст (пункт 6 статьи 11), представленный Специальным докладчиком, а также резюме его обсуждения Комиссией на ее предыдущей сессии см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 75, сноска 294 и пункты 262—267.

<sup>18</sup> См. сноску 7, выше.

2. Колониальное господство было предметом первого варианта, представленного Специальным докладчиком, а иностранное порабощение, господство или эксплуатация — предметом второго варианта. Однако Редакционный комитет принял решение, что статья 15 должна касаться не только колониального господства, но также и других форм господства в современном мире.

3. Первая часть статьи, сформулированная «насильственное установление или сохранение колониального господства», заимствована из статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств<sup>5</sup> (пункт 3 *b*). По мнению Редакционного комитета, понятие «насильственное установление или сохранение колониального господства» приобрело достаточно четкое правовое содержание в практике Организации Объединенных Наций, что является основанием для его включения в кодекс в качестве преступления.

4. Вторая часть статьи, сформулированная «любой другой формы иностранного господства», выгодно отличается тем, что является всеобъемлющей и исключает ограничительное толкование а contrario. Из комментария вытекает, что эта формулировка охватывает также концепцию «иностранной оккупации» в тех аспектах, которые еще не охвачены в рамках пункта 4 *a* статьи 12 (Агрессия), принятой Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии<sup>6</sup>.

5. Комитет также отметил, что сферу охвата понятия иностранного господства, которая является в значительной степени неопределенной, следует сузить, во-первых, путем ее увязки с отказом в праве народов на самоопределение — также на основании пункта 3 *b* статьи 19 об ответственности государств и, во-вторых, путем четкого определения содержания этого права на основании ссылки на Устав Организации Объединенных Наций. Выражение «в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций» четко указывает на то, что право народов на самоопределение существовало и до Устава и может даже существовать вне его рамок.

6. В заключение он предлагает, в случае принятия Комиссией статьи 15, использовать эту же формулировку — «в том виде, в каком оно закреплено» — в пункте 2 статьи 14, принятой в предварительном порядке на предыдущем заседании.

7. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что, выражая согласие с содержанием статьи 15, которая закладывает один из основополагающих правовых принципов, он отмечает определенное несоответствие между текстом на английском языке, в котором используется выражение «contrary to» в отношении права народов на самоопределение, и текстами на испанском и французском языках, в которых используются выражения «en violación» и «en violation». Кроме того, Специальный докладчик

отметил, что понятие «колониализм» является политическим термином, не имеющим правового содержания; именно поэтому он заменил его выражением «колониальное господство», которое теперь содержится в статье 15. Однако в начале обсуждения проекта кодекса некоторые члены Комиссии также предлагали заменить слово «колониализм» выражением «нарушение права на самоопределение». Хотя это предложение не было принято, — вместо него в статье используется выражение «насильственное сохранение колониального господства или любой другой формы иностранного господства» — выражение «нарушение права народов на самоопределение», тем не менее, теперь содержится в статье наряду с выражением «колониальное господство». Он выражает озабоченность в связи с тем, что противопоставление этих двух выражений, которые, с его точки зрения, являются синонимами, может привести к такому абсурдному толкованию статьи, в соответствии с которым колониальное господство, будучи преступлением, подлежит наказанию лишь в том случае, если оно совершается в нарушение права на самоопределение. В этой связи он считает, что было бы целесообразно заменить выражение «в нарушение» выражением «поскольку оно является нарушением» («por ser una...» в тексте на испанском языке). В этом случае в соответствии со статьей 15 наказанию будет подлежать колониальное господство во всех его формах и проявлениях, если такое господство подразумевает отказ в правах человека, противоречит Уставу Организации Объединенных Наций и наносит ущерб делу мира и сотрудничества во всем мире.

8. Во многих декларациях Организации Объединенных Наций и других организаций признается право народов на самоопределение, и соответствующей обязанностью государств является соблюдение этого права, однако он обращает особое внимание на Принцип VIII (Равноправие и право народов распоряжаться своей судьбой), содержащийся в хельсинкском Заключительном акте от 1 августа 1975 года<sup>7</sup>, в котором говорится:

[...]  
Исходя из принципа равноправия и права народов распоряжаться своей судьбой, все народы всегда имеют право в условиях полной свободы определять, когда и как они желают, свой внутренний и внешний политический статус без вмешательства извне и осуществлять по своему усмотрению свое политическое, экономическое, социальное и культурное развитие.  
[...]

9. По счастливой случайности статья 15 рассматривалась накануне 200-летия Французской революции. Эта революция, которая оказала глубокое воздействие на все миролюбивые народы, сказалась как на процессе освобождения Латинской

<sup>7</sup> См. Декларацию принципов, которыми государства-участники будут руководствоваться во взаимных отношениях, содержащуюся в главе Заключительного акта, посвященной «Вопросам, относящимся к безопасности в Европе» [Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (Lausanne, Imprimeries Réunies [n. d.]), стр. 337 и далее, раздел 1 *a*].

<sup>5</sup> См. 2996-е заседание, сноска 19.

<sup>6</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 84 и далее.

Америки от колониализма, так и на антиколониальной революции XX века. Факт принятия Комиссией накануне этого исторического события решения о том, что колониальное господство следует рассматривать в качестве международного преступления, будет проявлением уважения к французскому народу и его ценностям. Кроме того, это стало бы и вкладом в работу Комиссии по содействию признанию равных и неотъемлемых прав всех членов мирового сообщества.

10. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, будучи одним из тех, кто последовательно выражал оговорки в отношении использования термина «колониализм», он считает, что Комиссии было бы целесообразнее сконцентрировать свое внимание на современных проявлениях этого понятия, а не использовать термин, который носит эмоциональную окраску и почти не имеет отношения к тому, что происходит в современном мире. Такие современные проявления могут, например, принимать форму подчинения народов иностранному игу и господству и их эксплуатации, как указано в пункте 1 Декларации о предоставлении независимости колониальным странам и народам 1960 года<sup>8</sup>, а также применения экономических, политических мер или мер любого иного характера с целью добиться подчинения себе другого государства в осуществлении им своих суверенных прав и получения от этого каких бы то ни было преимуществ, как указывается в Декларации 1970 года о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>9</sup> (второй пункт третьего принципа). В отличие от положений этих деклараций положения статьи 15 являются чрезвычайно слабыми, и, по-видимому, в них не признаются реальные проблемы, которые существуют в современном мире.

11. Он также считает, что в статье 15 должна содержаться ссылка на права человека, как это сделано в Декларации 1960 года, поскольку они имеют в современном мире столь же важное значение, что и отрицание права на самоопределение. Такую ссылку легко добавить, включив слова «основополагающих прав человека и» после слова «нарушение».

12. Он выражает согласие с предложением Председателя Редакционного комитета (пункт 6, выше) о том, что в пункт 2 статьи 14 также следует внести выражение «в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций».

13. Г-н ТОМУШАТ говорит, что, по его мнению, статья 15 хорошо сформулирована. Он всегда придерживался мнения, что проекты статей должны быть узкими по охвату, и он делал все возможное для достижения этой цели. Он также

считает, что слова «иностранное господство» являются уместными, поскольку, по его мнению, они лишь в смягченном виде выражают понятие «подчинение народов иностранному игу и господству и их эксплуатация», которое содержится в Декларации о предоставлении независимости колониальным странам и народам 1960 года. Многочисленные резолюции Генеральной Ассамблеи, которые были приняты за последние пять лет и в которых нарушение запрета на применение силы упоминается наравне с нарушением права народов на самоопределение, в достаточной степени свидетельствуют о том, насколько часто статья 15 будет применяться в будущем.

14. Он не разделяет мнение тех, кто предпочитает формулировку «в том виде, в каком оно закреплено в» выражению «в соответствии с». Принцип самоопределения, первоначально заложенный в Уставе Организации Объединенных Наций, был чрезвычайно слабым и был укреплен лишь со временем, сначала Генеральной Ассамблеей в вышеупомянутой Декларации 1960 года и в Декларации 1970 года о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, а затем Международным Судом, который подтвердил существование подлинного права на самоопределение в своих консультативных заключениях по делам *Намибия*<sup>10</sup> и *Западная Сахара*<sup>11</sup>. В этой связи было бы предпочтительно говорить о праве на самоопределение «в соответствии с» Уставом, поскольку это отражает нынешнее состояние права.

15. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что, будучи членом Редакционного комитета, он, естественно, согласен с содержанием статьи 15. Однако были сделаны некоторые замечания, и он не может оставить их незамеченными.

16. Во-первых, отмечалось, что колониализм больше не является реальной проблемой в современном мире. Это далеко не так. В XX веке совсем недавно имела место колониальная война, которую вела одна из ведущих мировых держав, обладающая всевозможными техническими ресурсами, против одного из латиноамериканских народов, борющегося за возврат своей территории. Таким образом, в Латинской Америке, как и в других частях мира, колониализм является совершенно реальным явлением, а не просто концепцией, основанной на эмоциях.

17. Кроме того, он не согласен с тем, что следует отказаться от слов «в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций». Самоопределение является не принципом, а правом, причем правом, заложенным не только в Уставе, но и в ряде резолюций Генеральной

<sup>8</sup> Резолюция 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1960 года.

<sup>9</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

<sup>10</sup> *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion of 21 June 1971, *I. C. J. Reports 1971*, p. 16.

<sup>11</sup> *Advisory Opinion of 16 October 1975, I. C. J. Reports 1975*, p. 12.

Ассамблеи, включая Декларацию о предоставлении независимости колониальным странам и народам. Формулировку статьи 15, которая была предметом продолжительного обсуждения в Редакционном комитете, следует сохранить.

18. Г-н РЕЙТЕР говорит, что текст статьи 15 является компромиссом, достигнутым в Редакционном комитете, и в этой связи ему нет необходимости делать какие-либо дополнительные замечания.

19. Однако г-н Ильюэка в канун 14 июля воздал должное Французской революции, которая стала одним из крупнейших событий в истории Франции и поистине всего мира. Выражая благодарность г-ну Ильюэке за эту мысль, он, будучи французом, считает необходимым сделать одно небольшое замечание, поскольку, несмотря на то что Франция имеет право гордиться своей революцией, он отмечает, что в результате революции на свет также появляются и тираны. Вызывает особое сожаление тот факт, что, хотя Французская революция ликвидировала рабство, последнее было вскоре восстановлено одним из тиранов и было окончательно ликвидировано во Франции лишь в 1848 году — через 11 лет после того, как рабство было ликвидировано в Англии.

20. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что статья 15 отражает краткое содержание более или менее общепризнанных концепций и, по его мнению, ее формулировка довольно совершенна. Введение концепции эксплуатации вместо понятия иностранного господства может, например, вызвать трудности, поскольку термин «эксплуатация» порой используется в чрезвычайно широком смысле.

21. Хотя г-н Ильюэка, несомненно, поднял важный вопрос, с которым согласятся все члены Комиссии, по его мнению, трудно найти формулировку, которая бы более четко отражала этот аспект, чем фраза «или любой другой формы иностранного господства в нарушение права народов на самоопределение». В этой связи он предлагает уточнить этот момент в комментарии.

22. Г-н Маккаффри предложил внести в статью ссылку на права человека. Однако этот вопрос уже решен в гуманитарном праве, в соответствии с которым нарушение прав человека отдельных представителей какого-либо народа подразумевается при нарушении общего права этого народа на самоопределение. Тем не менее первое является вторичным нарушением, и в этой связи нет необходимости упоминать его в настоящей статье.

23. Г-н ИЛЮЭКА говорит, что предложение Председателя Редакционного комитета относительно того, чтобы разъяснить затронутый им в комментарии вопрос, является приемлемым.

24. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что статья 15 содержит два элемента, которые ранее рассматривались в рамках двух представленных им альтернативных положений. Первый из

этих элементов заключается в осуждении колониального господства в его традиционной форме, которое вопреки тому, что предлагалось, сохранено. Кроме того, следует помнить, что выражение «насильственное установление или сохранение колониального господства» используется в статье 19 части I проекта статей об ответственности государств<sup>12</sup>; Комиссия не может принимать какое-либо выражение лишь для того, чтобы отказать от него через несколько лет на том основании, что данное явление более не существует.

25. Второй элемент статьи 15 касается осуждения того, что некоторые члены Редакционного комитета называют «неоколониализмом». Однако этот термин нельзя использовать в правовом документе, и в этой связи использовалась формулировка, содержащаяся в Декларации о предоставлении независимости колониальным странам и народам, которая охватывает не только традиционную форму колониализма, но также и другие формы иностранного господства.

26. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он поддерживает статью 15 и похвальную краткость ее формулировок. По его мнению, учитывая неопределенность выражения «иностранное господство», ключевое значение имеет взаимосвязь между иностранным господством и правом народов на самоопределение. Он также выражает согласие с тем, что, хотя «колониальное господство», возможно, и отражает устаревшую концепцию, оно является уместным выражением.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять в предварительном порядке статью 15 в том виде, в каком ее предложил Редакционный комитет.

*Статья 15 принимается.*

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ спрашивает, считает ли Комиссия также целесообразным заменить по предложению Председателя Редакционного комитета (пункт 6, выше) слова «в соответствии с» в пункте 2 статьи 14, принятой в предварительном порядке на предыдущем заседании, словами «в том виде, в каком оно закреплено в».

29. Г-н КОРОМА говорит, что он поддерживает это предложение, а также считает, что чрезвычайно интересный вопрос, поднятый г-ном Томушато, возможно, следует рассмотреть в дальнейшем дополнительно.

30. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он также согласен с предложением Председателя Редакционного комитета. Тем не менее вопрос, поднятый г-ном Томушато, в большей степени касается не различия между выражениями «в том виде, в каком оно закреплено в» и «в соответствии с», а необходимости расширить сферу охвата некоторых терминов, содержащихся в Уставе Организации Объединенных Наций.

<sup>12</sup> См. 2096-е заседание, сноска 19.

31. Г-н МАККАФФРИ предлагает, чтобы Специальный докладчик уточнил в комментарии, что слова «в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций» используются не в том смысле, в котором они первоначально использовались в этом документе, а в смысле, в котором право на самоопределение понимается в настоящее время, и с учетом его развития со времени принятия Устава. Так, положение о «должном процессе» в Конституции Соединенных Штатов Америки с самого начала, возможно, не обладало тем значением, которое оно приобрело позднее.

32. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он поддерживает предложение Председателя Редакционного комитета. Г-н Томушат поднял важный вопрос, однако не все придают одинаковое значение резолюциям Генеральной Ассамблеи. Статью 15 следует, как предложил г-н Маккаффри, понимать с точки зрения нынешнего состояния международного права в системе Организации Объединенных Наций. Он поддерживает выражение «в том виде, в каком оно закреплено в», поскольку оно передает «святость», придаваемую развитию права.

33. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что он не поддерживает предложение Председателя Редакционного комитета. Поскольку содержание статьи 14 носит, главным образом, динамический характер, выражение «в соответствии с» совершенно уместно в ее формулировке, однако слова «в том виде, в каком оно закреплено в» более приемлемы в статье 15, которая носит, главным образом, концептуальный характер. Однако он будет руководствоваться пожеланием Комиссии.

34. Г-н Шриниваса РАО говорит, что он согласен с предложением Председателя Редакционного комитета, а также с предложением г-на Коромы о том, что вопрос, поднятый г-ном Томушатам, следует передать на дальнейшее рассмотрение.

35. Г-н ТОМУШАТ предлагает включить в комментарий фразу, указывающую на то, что выражение «в том виде, в каком оно закреплено в» касается нынешнего состояния права, и его не следует ограничивать тем значением, которое вкладывалось в прошедший исторический период в понятие права на самоопределение. Председатель Редакционного комитета с полным правом предложил привести статью 14 в соответствие со статьей 15.

36. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), отвечая на просьбу г-на Маккаффри о включении в комментарий предложения, объясняющего использование выражения «в том виде, в каком оно закреплено в», напоминает, что самоопределение однозначно упоминается в контексте целей Организации Объединенных Наций, определенных в пункте 2 статьи 1 Устава. Что же касается выбора между выражениями «в соответствии с» и «в том виде, в каком оно закреплено в», то, по его мнению, между ними нет существенного различия и это лишь вопрос оттенков значения. Он не возражает против предложения о том, чтобы привести ста-

тью 14 в соответствие со статьей 15, однако такое приведение в соответствие не всегда желательно: Комиссии не следует превращать этот процесс в практику. В заключение он предлагает отразить замечание г-на Томушата в комментарии.

37. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он будет возражать против включения замечания г-на Томушата в комментарий, хотя, несомненно, рабство во всех его проявлениях и формах ликвидировано, колониализм по-прежнему существует в современном мире.

38. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он не поддерживает предложение Председателя Редакционного комитета, и считает, что замечание г-на Томушата не следует отражать в комментарии. Смысл права на самоопределение в настоящее время в значительной степени соответствует тому, что вкладывалось в это понятие первоначально: оно состоит из двух аспектов, внешнего и внутреннего, которые нашли отражение во многих документах, включая хельсинкский Заключительный акт. Никто не отрицает, что это право приобрело со временем более четкое определение, однако явное противопоставление исторического понимания современным концепциям создаст больше проблем, чем решит.

39. Г-н ХЕЙЕС говорит, что он поддерживает предложение Председателя Редакционного комитета. При обсуждении формулировки статьи 15 члены Редакционного комитета были озабочены отнюдь не тем, чтобы отразить право на самоопределение исключительно в его формулировке, содержащейся в Уставе Организации Объединенных Наций: было важно не исключать его последующего развития и не подразумевать, что оно не существовало до принятия Устава.

40. Он также хотел бы поздравить г-на Рейтера в канун подготовки Франции к празднованию юбилея своей революции. Возможно, Французская революция оказала наиболее глубокое воздействие на Ирландию, поскольку пример Франции придал дополнительный импульс ее устремлениям к независимости.

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна внести изменение, как предлагает Председатель Редакционного комитета (пункт 6, выше), в пункт 2 статьи 14, принятой в предварительном порядке на 2135-м заседании (пункт 88), заменив слова «в соответствии с» словами «в том виде, в каком оно закреплено в», при том понимании, что выражение «в том виде, в каком оно закреплено в» относится к праву народов на самоопределение, как оно понимается в современном международном праве.

*Предложение принимается.*

ПРОЕКТ СТАТЬИ 16

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета доложить о ходе рассмотрения Комитетом проекта статьи 16, которое она не смогла завершить.

43. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что в пунктах 4 и 5 пересмотренного проекта статьи 11, переданной Редакционному комитету в 1988 году (см. 2134-е заседание, пункт 50)<sup>13</sup>, предусматривалось, что в соответствии с кодексом преступлений являются нарушениями нарушения определенных договорных обязательств.

44. В пункте 4 говорится о нарушении государством своих обязательств по какому-либо договору, «направленному на обеспечение международного мира и безопасности, в частности путем: i) запрещения вооружений, разоружения, сокращения или ограничения вооружений; ii) ограниченный военной подготовки и стратегического строительства или любых других ограничений аналогичного характера». Источником формулировки этого пункта служит пункт 7 статьи 2 проекта кодекса 1954 года. «Запрещение вооружения» и «разоружение» были добавлены к выражению «сокращения или ограничения вооружений», которое было поставлено в единственном числе — «сокращение или ограничение» — а слово «укрепления» было заменено словами «стратегическое строительство». Пункт 5 касается нарушения обязательств по какому-либо договору «о запрещении размещения или испытаний оружия на определенных территориях или в космическом пространстве».

45. Еще раньше Редакционный комитет пришел к выводу о том, что в случае сохранения пунктов 4 и 5 их следует объединить в одной статье, как было предложено на предыдущей сессии. После продолжительного обсуждения Комитет, казалось, был готов, несмотря на оговорки некоторых своих членов, согласиться с тем, что такую статью следует включить в проект кодекса, с тем чтобы охватить нарушение обязательств, вытекающих из некоторых договоров, при том понимании, что: нарушение должно носить серьезный характер; нарушенное обязательство должно быть существенно важным для поддержания международного мира и безопасности; оно должно касаться области разоружения, контроля над вооружениями или запрещения вооружений. Следует также упомянуть ограничение военных приготовлений или сооружений, запрещение размещения или испытаний оружия и запрещение изготовления определенных видов оружия.

46. Члены Комитета прекрасно сознают, что любое нарушение любого обязательства, имеющего существенное значение для поддержания международного мира и безопасности, в соответствии с кодексом можно считать преступлением против мира. Однако цели проекта статьи 16 должны быть ограниченными. Статья должна охватывать лишь нарушение договорных обязательств и только в области разоружения или, иными

словами, тех обязательств, которые касаются «разоружения, контроля над вооружениями или запрещения вооружений», с приведением некоторых примеров, указывающего на те вопросы, которые в целях настоящего кодекса относятся к данной области. Нарушения других обязательств, будь то договорных или недоговорных, не будут охватываться настоящей статьей и будут относиться к другим положениям, ярким примером чему является агрессия.

47. Он считает, что Редакционный комитет мог бы согласовать текст в соответствии с теми положениями, которые он только что упомянул. Однако в связи с этой статьей возникли некоторые чрезвычайно важные вопросы, которые существуют вне зависимости от того, насколько четко указываются обязательства, нарушение которых является преступлением в соответствии с кодексом. Эти вопросы уже отмечались на предыдущей сессии. Как указывается в докладе Комиссии о работе той сессии:

Некоторые члены Комиссии подчеркнули, что следовало бы не допускать создания такого положения, когда государства, не являющиеся участниками договора, направленного на поддержание мира и безопасности, окажутся в более выгодном положении по отношению к государствам — участникам такого договора. В частности, один из членов Комиссии отметил, что в тех случаях, когда государством приняты обязательства по осуществлению весьма широких мер по разоружению, выходящих за рамки того, с чем готовы согласиться другие государства, уполномоченные этим государством лица не должны на международном уровне нести ответственность за любые нарушения взятых этим государством обязательств. По мнению другого члена Комиссии, пункт 4 не должен ни являться поощрением потенциального агрессора, ни создавать впечатление того, что каким-либо образом подрывается предусмотренное Уставом Организации Объединенных Наций неотъемлемое право на самооборону<sup>14</sup>.

48. По мнению Редакционного комитета, эти вопросы следует рассмотреть, и с этой целью необходимо добавить второй пункт. Специальный докладчик и члены Комитета как индивидуально, так и в рамках небольших специальных редакционных групп, проработали ряд предложений, которые были тщательно рассмотрены Комитетом. Они касались главным образом ситуации, возникающей в случае, если государство, являющееся участником какого-либо договора, считает необходимым принять меры, которые могут рассматриваться в качестве нарушений этого договора, в ходе подготовки к самообороне от другого государства, не являющегося участником этого договора, и они рассмотрели вопросы, связанные с правом договоров и международной ответственностью. В заключение своей работы Редакционный комитет рассмотрел текст второго пункта, который, по-видимому, позволяет объединить элементы, содержащиеся в нескольких предложениях. Этот текст имеет следующую формулировку:

«Положения пункта 1 не наносят ущерба никаким мерам самообороны, принимаемым государством, связанным договорами, указанным в пункте 1, против государства, не связанного этими договорами, и истолковываются

<sup>13</sup> Тексты пунктов 4 и 5, а также резюме их обсуждения Комиссией на ее предыдущей сессии см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 74—75, сноска 289 и пункты 256—261.

<sup>14</sup> Там же, стр. 74, пункт 259.

в соответствии с общими нормами права договоров и ответственности государств».

49. Отмечалось, что эта формулировка несовершенно и нуждается в дальнейшем уточнении. Из-за нехватки времени Комитет пришел к выводу, что проект статьи 16 не следует передавать на рассмотрение Комиссии в настоящее время и что данные вопросы следует рассмотреть вновь на следующей сессии. Комиссии было предложено обсудить вопрос о целесообразности повторного рассмотрения этих вопросов на ее пленарных заседаниях до того, как они будут вновь рассмотрены Редакционным комитетом.

50. На рассмотрение Редакционного комитета было также представлено предложение о включении в статью 16 третьего пункта в следующей формулировке:

«Государство — участник настоящего кодекса не может ссылаться на нарушение другим государством обязательств по договору, участником которого само первое государство не является».

Это предложение удалось рассмотреть лишь в предварительном порядке, и его следует более детально изучить на следующей сессии.

51. Г-н БЕННУНА говорит, что он полностью согласен с мыслью о том, что на своей следующей сессии Комиссия следует провести на своих пленарных заседаниях серьезное и тщательное обсуждение статьи 16, которая относится к числу наиболее сложных статей всего проекта, а также обсудить вопрос о целесообразности включения такой статьи в кодекс.

52. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что, по общему мнению членов Редакционного комитета, добавление такой статьи целесообразно. С этой точки зрения обсуждение на пленарном заседании не будет продуктивным, и он считает, что Редакционному комитету следует продолжить попытки решить оставшиеся проблемы, которые носят главным образом редакционный характер.

53. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он не согласен с заявлением Специального докладчика о том, что статья 16 была поддержана большинством членов Редакционного комитета. Как и г-н Беннуна, он считает, что необходимо провести всестороннее обсуждение данной статьи на пленарном заседании и лишь затем вновь передать ее на рассмотрение Редакционного комитета.

54. Г-н КОРОМА говорит, что Комиссия приступает к обсуждению существа вопроса, а подобное обсуждение было бы более целесообразно провести в ходе рассмотрения этого вопроса на следующей сессии. Он предлагает исключить изложение обсуждения этого вопроса из краткого отчета.

55. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он согласен со Специальным докладчиком в том, что Редакционному комитету следует продолжить свою работу над данной статьей на следующей сессии: обсуждение на пленарном заседании лишь замедлит прогресс.

56. Г-н БАРБОСА говорит, что самому Редакционному комитету следует решить, будет ли обсуждение на пленарном заседании содействовать ускорению его работы.

57. Г-н БИСЛИ просит Председателя Редакционного комитета уточнить, послужила ли препятствием на пути Редакционного комитета к достижению согласия по статье 16 лишь нехватка времени, или Комитет столкнулся с активной оппозицией ряда его членов.

58. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что в своем вступительном слове он отметил, что «после продолжительного обсуждения Комитет, казалось, был готов, несмотря на оговорки некоторых своих членов, согласиться с тем, что такую статью следует включить в проект кодекса» (пункт 45, выше).

59. Г-н ТОМУШАТ говорит, что настоящее обсуждение чрезвычайно полезно, и он будет возражать против предложения г-на Коромы исключить из краткого отчета изложение хода обсуждения.

60. Г-н РЕЙТЕР говорит, что он полностью поддерживает замечания, сделанные г-ном Барсеговым и Специальным докладчиком.

61. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что он не может согласиться с предложением г-на Коромы.

62. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять к сведению доклад Председателя Редакционного комитета о ходе рассмотрения Комитетом проекта статьи 16 и предлагает включить в краткий отчет о настоящем заседании лишь сжатое изложение проведенных прений.

*Предложение принимается.*

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выражает искреннюю благодарность Председателю Редакционного комитета, членам этого Комитета и секретариату за ту напряженную и продуктивную работу, которую они проделали в ходе сессии.

64. Г-н КОРОМА говорит, что также хотел бы выразить благодарность Председателю Редакционного комитета и секретариату, без помощи которого не удалось бы провести такую обширную работу.

*Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.*

## 2137-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 14 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов,



г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.

## Двухсотлетие Французской революции

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что празднование двухсотой годовщины Французской революции 1789 года представляет собой событие не только для Франции, но и для всего мира, включая международное сообщество юристов, авангардом которого должна являться Комиссия. Французская революция, явившаяся решающим этапом в истории мира, также ускорила процесс освобождения человеческой личности, и никто сегодня не оспаривает влияния, которое она оказала на прогрессивное развитие международного права. Для Комиссии большая честь иметь в своем составе в лице г-на Рейтера — старейшего и наиболее опытного из ее членов — безупречное воплощение достоинств и духа этой революции.

2. Г-н РЕЙТЕР благодарит Председателя и напоминает, что во время одного из предшествующих заседаний он подчеркнул ограничения Французской революции, вспомнив о том, что революционная Франция в поисках доктрины прав человека и идеала более мирного и справедливого мира обратилась к Америке, которая в то время являлась английской колонией. Как и все страны, Франция за свою историю не всегда предпринимала очень хорошие действия, и поэтому патриотизм не должен выпячиваться и не должен присваивать себе заслуги других стран. Г-н Рейтер подтверждает, что тяжелейшие испытания, которые пережил мир, не оставили лично у него в сердце никакой ненависти, и что в этом духе каждый может праздновать 14 июля в обстановке истинного равенства, истинной свободы и истинного братства.

### Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть свой проект доклада, главу за главой, начиная с главы VI.

#### ГЛАВА VI. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2)

##### A. Введение (A/CN.4/L.439)

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

Пункт 4

*Пункт 4 принимается с учетом исправления в сноске 2-бис.*

Пункт 5

4. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в третьем предложении текста этого пункта на англий-

ском языке слово «presented» на слово «introduce», а в четвертом предложении — слова «on their basis» на слова «on the basis thereof»

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

*Раздел A с внесенными в него поправками принимается.*

##### B. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2)

Пункты 6—80 (A/CN.4/L.439)

Пункты 6 и 7

*Пункты 6 и 7 принимаются.*

Пункт 8

5. Г-н МАККАФФРИ высказывает пожелание, чтобы в третьем предложении слова «для второго чтения» были заменены словами «для рассмотрения в свете замечаний, сделанных в ходе дискуссий на пленарных заседаниях», поскольку во втором чтении тексты будут рассматривать не Редакционный комитет, а сама Комиссия.

6. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что в этих условиях в этом предложении точка может быть поставлена после слов «для второго чтения».

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить четвертое и пятое предложения этого пункта, тем более что в пятом предложении ему приписывается мнение, которое в действительности является мнением Комиссии.

*Предложение принимается.*

*Пункт 8 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 9

8. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что начало второго предложения является неясным, поскольку можно предположить, что «проекты статей» являются проектами статей 12—28, упомянутыми в первом предложении.

9. Г-н МАХЬЮ поддерживает это замечание и предлагает перенести первое предложение пункта 9 в конец пункта 8.

*Предложение принимается.*

*Пункт 9 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 10

*Пункт 10 принимается.*

Пункт 11

10. Г-н МАККАФФРИ предлагает во втором предложении текста на английском языке заменить слово «entity» словом «status».

*Предложение принимается.*

*Пункт 11 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 12

*Пункт 12 принимается.*

Пункт 13

11. Г-н БАРСЕГОВ выражает опасение, что слова «на основе краткого анализа практики государств за период с XIX века по настоящее время» в первом предложении могут создать впечатление, что обоснованным является только вывод, сделанный Специальным докладчиком, и что мнения тех членов, которые с ним не согласны, таковыми не являются. Поэтому он предлагает исключить эту часть фразы.

12. Г-н МАККАФФРИ считает, что впоследствии в пункте 13 должным образом отражается мнение членов, не согласных с выводом Специального докладчика, а также те доводы, которые лежат в основании этого мнения. Он не возражает против изменения текста, однако считает, что исключение, предложенное г-ном Барсеговым, внесет несбалансированность, которой не существует в настоящей формулировке этого пункта.

13. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) подчеркивает, что он попытался по возможности наиболее четко отразить замечания, сделанные членами Комиссии в ходе дискуссии. Если он сказал, что, по его мнению, недавняя практика государств свидетельствует о тенденции к ограничению иммунитета, то он также и указал, что некоторые придерживаются противоположного мнения, и объяснил, по каким причинам. Он считает поэтому, что он сбалансированно представил две точки зрения, и высказывает сомнение относительно целесообразности изменения в связи с этим вопросом текста доклада.

14. Г-н АЛЬ-КАЙСИ поддерживает замечания г-на Маккаффри и Специального докладчика. Пункт 13 должным образом отражает обсуждение, и предложенное исключение внесет элемент несбалансированности.

15. Г-н МАХЬЮ говорит, что решение, возможно, будет заключаться в том, чтобы заменить слово «государств» словами «некоторых государств».

16. Г-н БАРСЕГОВ из всего только что сказанного делает вывод, что он не совсем точно истолковал текст пункта 13 и снимает свое предложение.

17. Г-н КОРОМА поддерживает предложение г-на Махью. Кроме того, не выдвигая в настоящее время просьбы об изменении на этой стадии редакции пункта 13, он высказывает сожаление, что этот текст может создать впечатление, что Комиссия все еще не завершила старую дискуссию — чисто теоретического характера, — в ходе которой противопоставлялся абсолютный иммунитет и ограниченный иммунитет. Кроме того, он предлагает исключить во втором предложении этого пункта слова «Западной Европы», поскольку не все процитированные решения были приняты национальными судебными органами стран этой части мира.

18. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ поддерживает последнее предложение г-на Коромы.

19. Г-н БЕННУНА (Докладчик) поддерживает замечания Специального докладчика: в проекте доклада самым надлежащим образом отражается состоявшаяся дискуссия.

20. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он мог бы согласиться с тем, чтобы оставить текст пункта 13 в неизменном виде, если в первом предложении слова «на основе краткого анализа» будут заменены словами «на основе его анализа».

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 13 с изменениями, внесенными г-ном Махью, г-ном Коромой и г-ном Барсеговым (пункты 15, 17 и 20, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункт 13 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 14

*Пункт 14 принимается.*

Пункт 15

22. Г-н ТИАМ предлагает, из стилистических соображений, заменить в первом предложении слова «делая вывод на основании обзора развития права иммунитета государств, он намеревался подчеркнуть тот факт» словами «вывод на основании обзора развития права иммунитета государств заключается в том».

*Предложение принимается.*

*Пункт 15 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 16

23. Г-н АЛЬ-КАЙСИ задает вопрос, будет ли разумным указывать, что Комиссия не смогла изучить часть проекта статей, учитывая, что на ее рассмотрении находились два документа по этому вопросу.

24. Г-н БАРСЕГОВ напоминает, что Комиссия приняла решение рассмотреть только статьи 1—11 и перенести изучение статей 12—28 на свою следующую сессию. Поэтому так же, как и многие из его коллег, он не брал слова по статьям 12—28. Однако в проекте доклада содержится резюме сказанного теми, кто, со своей стороны, решил выступить также и по этим статьям. Таким образом, дискуссия, отраженная в резюме, носит незавершенный характер. Г-н Барсегов, который хотел бы, чтобы это было сказано совершенно ясно, предлагает добавить в пункте 16 следующую фразу: «Доклад не отражает позиции членов Комиссии, которые не выступали по проектам статей 12—28».

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ считает, что более объективной была бы формулировка «в докладе отражена лишь позиция тех членов Комиссии, которые имели возможность выступить по статьям 12—28».

26. Г-н МАККАФФРИ поддерживает мнение г-на Барсегова, тем более что он сам также воздержал-

ся от выступления по статьям 12—28. Возможно, в связи с этими статьями в докладе можно было бы упомянуть лишь комментарии, которые смог сделать Специальный докладчик по замечаниям, полученным от правительств.

27. Г-н ФРЭНСИС, который также поддерживает предложение г-на Барсегова, предлагает добавить к пункту 16 фразу, сформулированную следующим образом: «Многие члены Комиссии намеренно не выступали по статьям 12—28». Слова «из-за нехватки времени» во втором предложении этого пункта не соответствуют фактам.

28. Г-н КОРОМА считает, что если будет сохранено выражение «из-за нехватки времени», то его следует поместить в начало последнего предложения.

29. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС выражает озабоченность в связи с тем фактом, что, как представляется из проекта доклада, Комиссия отсылает Генеральной Ассамблее замечания государств-членов по проектам статей.

30. Г-н БЕННУНА (Докладчик) отвечает, что в докладе должным образом указывается, что рассмотрение статей 12—28 не было завершено и что Генеральная Ассамблея не приняла к своему рассмотрению всего проекта. Было принято решение вернуться к статьям 12—28 на следующей сессии, и в настоящее время доклад ограничивается попыткой отразить дискуссию в Комиссии по выводам, которые делает Специальный докладчик из комментариев и замечаний правительств.

31. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) предлагает изменить также второе предложение пункта 16: «Из-за нехватки времени некоторые члены Комиссии не смогли в полной мере изложить свое мнение, и, таким образом, статьи 12—28 не были переданы Редакционному комитету».

32. По словам г-на Шриниваса РАО, для снятия озабоченности г-на Барсегова было бы достаточно сказать в конце последнего предложения пункта 16, что статьи 12—28 «предстоит, таким образом, рассмотреть еще раз».

33. Г-н ТИАМ считает, что нецелесообразно было бы настаивать на том факте, что некоторые члены Комиссии не смогли выступить «из-за нехватки времени». В результате этого создается впечатление, что все члены Комиссии должны во всех случаях выступать по всем темам. Однако многие воздерживаются от выступления, поскольку их коллеги по-своему выражают то, что они могли бы высказать сами. Состав Комиссии значительно расширен по сравнению с прошлыми временами, и следует исключить из пункта 16 все то, что может создать у читателя впечатление, что каждый из ее членов должен высказывать свое мнение по всем вопросам.

34. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что если идея, которую следует выразить, заключается в том, что в докладе не отражено мнение всех членов Комиссии по статьям 12—28, то последнее предложение пункта 16 можно было бы сформу-

лировать следующим образом: «Таким образом, статьи 12—28, а также предложения... не были тщательно изучены, как об этом говорится в пункте 8, и в настоящем докладе не отражено мнение всех членов Комиссии».

35. Г-н ЭЙРИКССОН готов поддержать эту формулировку при условии, что во втором предложении будут исключены слова «из-за недостатка времени», поскольку сказанное в пункте 8 делает их бесполезными.

36. Г-н АЛЬ-КАЙСИ обращает внимание на то, что, как представляется, в пункте 16 без какой-либо пользы повторяется решение, о котором уже говорилось в конце измененного пункта 8 (см. пункт 9, выше).

37. Г-н БЕННУНА (Докладчик), напомнив содержание пункта 8, принятого ранее, предлагает заменить два последних предложения пункта 16 следующей формулировкой: «Поскольку Комиссия не смогла тщательным образом изучить статьи 12—28, в настоящем докладе отражены взгляды не всех членов Комиссии по этим статьям».

38. Г-н БАРСЕГОВ, которого поддержали г-н КОРОМА и г-н АЛЬ-БАХАРНА, задает вопрос о том, почему бы Комиссии просто не указать, что у нее не было возможности завершить рассмотрение предложенных проектов статей, поскольку, и это факт, некоторые члены Комиссии не имели времени выступить по этой теме. Он предлагает исключить во фразе, предложенной Докладчиком, слова «тщательным образом», поскольку Комиссия попросту прекратила в настоящий момент свою работу по этому вопросу.

39. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в предложении, внесенном Докладчиком, слова «тщательным образом изучить статьи 12—28» словами «завершить обсуждение статей 12—28».

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 16 с поправками, внесенными Докладчиком и г-ном Маккаффри (пункты 37 и 39, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункт 16 с внесенными в него поправками принимается.*

41. Г-н ЭЙРИКССОН считает, что прежде чем продолжить рассмотрение проекта доклада, Комиссия должна изучить вопрос о его общем построении. Например, ему кажется нецелесообразным воспроизводить текст проектов статей. С другой стороны, подзаголовок «Резюме комментариев и замечаний правительств», который воспроизводится в связи с каждой статьей, не уместен, поскольку, как представляется, он указывает на то, что Комиссия повторяет делегациям в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи высказанное их правительствами.

42. Г-н ФРЭНСИС разделяет это мнение, хотя в данном случае напоминание комментариев

и замечаний правительств имеет то преимущество, что оно информирует читателя о конкретном предмете дискуссии. Однако поощрять подобную практику не следует, даже исходя только из соображений сокращения документации. В будущем от нее можно было бы отказаться.

43. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) напоминает, что его второй доклад (А/CN.4/422 и Add.1) был в основном посвящен комментариям и замечаниям правительств и что Комиссия обсуждала этот вопрос именно на этой основе. Поэтому ему представляется важным довести до сведения Шестого комитета эти комментарии, анализ, который провел на их основе Специальный докладчик, и мнения, высказанные по этому вопросу в Комиссии. Несомненно, некоторые делегации в Шестом комитете будут в курсе высказанного правительствами по проектам статей, и, возможно, более простое решение будет заключаться в простой ссылке на документы, где содержатся эти замечания. Однако избранная форма изложения имеет для читателя то преимущество, что она содержит синтетический обзор различных рассматриваемых вопросов.

44. Г-н МАККАФФРИ, отмечая, что пункты проекта доклада, содержащиеся под заголовком «Резюме комментариев и замечаний правительств», воспроизводят не точные высказывания правительств, а, скорее, мнение по этому поводу Специального докладчика, предлагает исправить подзаголовок следующим образом: «Ответ Специального докладчика на комментарии и замечания правительств».

45. Г-н БЕННУНА (Докладчик) считает, что избранная форма вполне ясна и что, в любом случае, изменять ее слишком поздно. Возможно, в будущем следовало бы, чтобы специальные докладчики Комиссии приходили в начале сессии к единому мнению относительно единообразной схемы.

46. Отвечая г-ну Маккаффри, г-н Беннуна говорит, что в данном случае речь идет не столько о проведенном Специальным докладчиком анализе комментариев и замечаний правительств, сколько о рассмотрении этого анализа Комиссией. Возможно, наилучший ответ заключался бы в том, чтобы просто указать: «Комментарии и замечания правительств».

47. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что, по его мнению, доклад хорошо составлен, однако в нем следует проводить четкое различие между сказанным членами Комиссии, сказанным Специальным докладчиком и сказанным правительствами.

48. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО считает, что можно было бы принять более сжатую форму изложения. Текст проектов статей мог бы быть помещен в сноску внизу страницы. Можно было бы также выиграть место за счет подзаголовков, давая таким образом понять, что весь текст исходит от Комиссии. Если же действительно полезно напомнить комментарии правительств, то следует четко отметить, что они являются лишь

материалом для изучения Комиссией и что их резюме является лишь своего рода введением к пунктам, посвященным их анализу. Таким образом, можно попросту исключить соответствующий подзаголовок.

49. С точки зрения г-на КАЛЕРУ РОДРИГЕША, дискуссия в Комиссии может быть отражена разнообразными способами и тот способ, который был принят, не является худшим. Он связан с тем преимуществом, что позволяет изложить материал полностью. Он придерживается того мнения, что более этот вопрос рассматривать не следует. Следует лишь изменить заголовок, как указал г-н Маккаффри.

50. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять следующую формулировку заголовка, фигурирующего после каждого проекта статьи в главе VI своего доклада: «Ответ Специального докладчика на комментарии и замечания правительств».

*Предложение принимается.*

Пункт 17

*Пункт 17 принимается.*

Пункт 18

51. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в первом предложении текста на английском языке длительное прошедшее время глагола временем прошедшее в прошедшем и поступать таким образом всякий раз, когда вопрос стоит о комментариях, подготовленных правительствами.

*Предложение принимается.*

*Пункт 18 с внесенными в английский текст поправками принимается.*

Пункт 18-бис

52. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что в конце пункта следует добавить следующую фразу: «Один из членов Комиссии внес еще одно предложение редакционного характера о замене слова «государства» выражением «иностранный государственный» и выражения «другого государства» словами «государства суда».

*Пункт 18-бис с внесенной в него поправкой принимается.*

53. Г-н ФРЭНСИС говорит, что у него есть серьезные оговорки в связи с пунктом 18. Он по-прежнему придерживается мнения, что выводы, которые Комиссия делает из комментариев и замечаний правительств, являются одним из элементов рассмотрения темы. Комиссия уделяет слишком много внимания вопросам, представляющим незначительный интерес, задерживаясь на проблемах изложения. Два предложения, которые составляют пункт 18, действительно следовало бы включить в пункт 18-бис.

54. Г-н КОРОМА говорит, что он поддерживает замечания г-на Фрэнсиса. Начиная с момента, когда Комиссия присоединяется к мнениям Специ-

ального докладчика, они становятся мнениями Комиссии, и было бы опасным проводить разграничение между взглядами Специального докладчика и взглядами Комиссии. Так, поддержав мнение Специального докладчика, Комиссия предоставляет ему своего рода защиту. Например, с дипломатической точки зрения было бы неразумно создавать впечатление, что мнение Специального докладчика имеет преимущественную силу по сравнению с мнением того или иного правительства.

55. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС поддерживает двух предыдущих ораторов. Мнение Специального докладчика по замечаниям правительств, сформулированным по просьбе Комиссии, несомненно, имеет важнейшее значение, однако Комиссия направляет в Шестой комитет Генеральной Ассамблеи не доклад Специального докладчика — направляются ее собственные решения. Не следует создавать в докладе впечатление, что Шестому комитету передается мнение Специального докладчика, с тем чтобы Комитет его обсудил в свете замечаний, сделанных членами Комиссии.

56. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что Специальный докладчик хотел с наибольшей возможной тщательностью и точностью изложить дискуссию, состоявшуюся в Комиссии. Поскольку, как представляется, Комиссии не нравится идея сохранить подзаголовок «Ответ Специального докладчика на комментарии и замечания правительств», то, видимо, наилучший выход будет заключаться в исключении всех подзаголовков, которые не являются обязательными.

57. По словам г-на АЛЬ-БАХАРНЫ, лучше было бы сохранить этот подзаголовок, внося в него предложенное изменение (пункт 50, выше).

58. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что у него нет возражений против исключения подзаголовков.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна исключить подзаголовки во всем разделе В главы VI.

*Предложение принимается.*

Пункты 19—21

*Пункты 19—21 принимаются.*

Пункт 22

60. Г-н МАККАФФРИ говорит, что во втором предложении текста на английском языке следует заменить слово «constituents» словами «the constituent parts» и что запятую и слово «и» после слов «статья 3» следует заменить точкой с запятой.

*Предложение принимается.*

61. Г-н КОРОМА считает, что выражение «обособленная государственная собственность» во втором предложении следует поместить в кавычки.

*Предложение принимается.*

*Пункт 22 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 23—26

*Пункты 23—26 принимаются.*

Пункт 27

62. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает заменить во втором предложении слова «указал в качестве полезного примера на раздел 3 закона Австралии об иммунитете государства» словами «упомянул о том, что в качестве полезного примера может служить раздел 3 закона Австралии об иммунитетах иностранных государств 1985 года».

*Предложение принимается.*

*Пункт 27 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 28

63. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) предлагает закончить второе предложение словами «конкретного положения о составных частях федерации», причем последующая часть пункта будет гласить следующее: «Один из членов Комиссии отметил, что государства, входящие в состав федерального государства... подпункта b, ii, заявил, что он предпочел бы...».

64. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, если он хорошо понял, предложение Специального докладчика направлено на исправление неточности и что оно подчеркивает факт, что в ходе выступления, которое Специальный докладчик сделал при рассмотрении этого вопроса, он присоединился к замечаниям многочисленных правительств, в том числе правительства Австралии. По вопросу о причинах предоставления всем составным частям федеративного государства того же иммунитета, что и централизованному государству, другие члены Комиссии также придерживались мнения, что, учитывая определение термина «государство», было бы целесообразно предусмотреть в статье 2 положения, обеспечивающие защиту таких составных частей, предоставив им статус государства. Решение этих вопросов, естественно, зависит от конституции каждого федеративного государства, однако для такого государства, как Советский Союз, этот вопрос является чрезвычайно важным, поскольку входящие в него республики играют определенную роль на международной арене.

65. Г-н МАХЬЮ считает, что изменения, предложенные г-ном Огисо, затрудняют понимание французского текста: не совсем ясно, кто заявил о предпочтительности изменения формулировки подпункта b, ii. Возможно, будет достаточным изменить формулировку предложения таким образом, чтобы его смысл был ясен на английском и французском языках.

66. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что измененное третье предложение, предложенное Специальным докладчиком, является слишком длинным и что было бы предпочтительно разделить это новое предложение на два, поставив точку после слов

«применения подпункта *b*, ii». Следующее предложение начиналось бы со слов: «Поэтому он отдал предпочтение».

67. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) согласен с изменением, предложенным г-ном Аль-Бахарной. Он замечает г-ну Барсегову, что его позиция отражена в первой части второго предложения этого пункта, где говорится, что «некоторые члены Комиссии поддержали предложение одного из правительств». Во второй части отражено сказанное г-ном Томушатам, поэтому ему предлагается предпочтительным разделить это предложение на две части.

68. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, тем не менее, можно было бы уточнить, что некоторые члены Комиссии поддержали предложение одного из правительств по поводу защиты составных частей федеративных государств.

69. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) обращает внимание г-на Барсегова на первое предложение пункта 28, в котором говорится, что многие члены Комиссии высказали мнение, что определение термина «государство» в подпункте *b* пункта 1 нового проекта статьи 2 требует тщательного рассмотрения. С тем чтобы не затягивать дискуссию, он заявляет о своей готовности изучить совместно с секретариатом любое редакционное изменение, которое г-н Барсегов, возможно, пожелает внести в пункт 28 для уточнения своей точки зрения.

70. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять при этом понимании пункт 28 с изменениями, предложенными Специальным докладчиком и г-ном Аль-Бахарной (пункты 63 и 66, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункт 28 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 29—33

*Пункты 29—33 принимаются.*

Пункт 34

71. Г-н ШИ говорит, что в третьем предложении после слов «поскольку практика государств» следует вставить слова «после второй мировой войны», которые более точно отражают то, что он сказал, и являются важными.

*Предложение принимается.*

*Пункт 34 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 35

*Пункт 35 принимается.*

Пункт 36

72. Г-н МАККАФФРИ говорит, что основная часть пункта 36 посвящена мнениям членов Комиссии, которые высказались против предложения Специального докладчика, в то время как

лишь несколько строк отводится для тех, кто настаивал на примате критерия характера контракта. Поэтому он предлагает разделить пункт на две части. Второй пункт будет начинаться после предложения «Некоторые члены Комиссии указали, что можно придать равное значение критерию „характера“ и критерию „цели“» и будет изложен в следующей редакции:

«Другие члены Комиссии настаивали на примате критерия «характера», являющегося объективным. По мнению некоторых из этих членов Комиссии, критерий «цели» может носить лишь вспомогательный характер и применяться тогда, когда применение критерия «характера» не приводит к ясному толкованию природы контракта. По мнению других членов Комиссии, критерий «цели» практически неосуществим и не должен упоминаться в проектах статей».

Г-н Маккаффри уточняет, что цель этой поправки состоит в том, чтобы в двух отдельных пунктах ясно отобразить различия в высказанных точках зрения.

73. Г-н БАРСЕГОВ согласен с тем, чтобы точка зрения членов Комиссии, возражающих против критерия «цели», была отражена в докладе при условии, что будет отражена также и противоположная точка зрения, то есть мнения тех членов Комиссии, которые считают, что в первую очередь следует применять критерий «цели». Кроме того, по его мнению, обоим критериям должно отводиться равное значение.

74. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что, если он хорошо помнит, большая часть членов Комиссии согласилась с предложением Специального докладчика, при условии внесения некоторых исправлений или улучшений. Если некоторые члены Комиссии заявили о том, что они возражают против любого другого критерия, помимо критерия «цели», то он хотел бы, чтобы это было уточнено.

75. Г-н БЕННУНА (Докладчик) считает, что никто не предлагал, чтобы учитывался лишь критерий «цели».

76. Г-н МАХЬЮ говорит, что из кратких отчетов о заседании вытекает, что г-н Аль-Хасауна предложил сохранить лишь критерий «цели».

77. Г-н БАРСЕГОВ напоминает, что, хотя советская доктрина придает большое значение критерию «цели», он выступает за то, чтобы оба эти критерия рассматривались аналогичным образом. Этого же мнения придерживаются и многие другие члены Комиссии.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что именно этот смысл следует придать первому предложению пункта 36, где говорится, что пункт 3 нового проекта статьи 2, содержащий предложение Специального докладчика, получил поддержку большинства членов Комиссии.

79. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в пятом предложении пункта 36 глагол «можно» на глагол «следует».

*Предложение принимается.*

80. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 36 с изменениями, внесенными г-ном Маккаффри (пункт 72, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункт 36 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 37 и 38

*Пункты 37 и 38 принимаются.*

Пункт 39

81. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) предлагает добавить в конце первого предложения после слов «подпункту b» слово «ii) и».

*Пункт 39 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 40 и 41

*Пункты 40 и 41 принимаются.*

Пункт 42

82. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, поскольку в пункте 42 рассматриваются два отдельных вопроса, его лучше было бы разделить на две части. Второй пункт начинался бы после предложения, которое гласит: «Он предложил передать этот вопрос на рассмотрение Редакционного комитета».

*Предложение принимается.*

*Пункт 42 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 43—51

*Пункты 43—51 принимаются.*

Пункты 52 и 53

83. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что поскольку подзаголовки были опущены, то необходимости в пункте 53 больше нет и его содержание может быть отражено в пункте 52.

84. Г-н КОРОМА поддерживает это предложение. Кроме того, он задает вопрос о том, не противоречит ли установившейся практике указание количества членов Комиссии, поддержавших вышеупомянутые мнения правительств.

85. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что действительно, было бы предпочтительным сказать «Некоторые члены Комиссии». Он предлагает включить рассматриваемое предложение в конец пункта 52 и закончить его словами «о которых говорится выше».

*Предложение принимается.*

*Пункты 52 и 53 с внесенными в них поправками принимаются.*

Пункт 54

*Пункт 54 принимается.*

Пункт 55

86. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в первом предложении слова «будущей конвенции» словами «проекта статей» или «проекта», согласно обычной практике.

*Предложение принимается.*

*Пункт 55 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 56 и 57

*Пункты 56 и 57 принимаются.*

Пункт 58

87. Г-н МАККАФФРИ также предлагает заменить в первом предложении слова «проект конвенции» словами «проект статей».

*Предложение принимается.*

*Пункт 58 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 59

*Пункт 59 принимается.*

Пункт 60

88. Г-н МАХЬЮ предлагает заменить последнее предложение этого пункта следующим текстом:

«Один из членов Комиссии также указал, что было бы сомнительным толковать эти слова как касающиеся только ограничительной теории, ибо нормы общего международного права все еще преобладают в большинстве государств, причем эти нормы скорее отражают теорию абсолютного иммунитета государств».

*Предложение принимается.*

*Пункт 60 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 61

*Пункт 61 принимается.*

Пункт 62

89. Г-н ТОМУШАТ предлагает изменить первую часть второго предложения следующим образом: «Один из членов Комиссии указал, что правовым последствием оговорки является ограничение обязательств государства, которые оно в противном случае взяло бы на себя в соответствии с договором».

*Предложение принимается.*

*Пункт 62 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 63—68

*Пункты 63—68 принимаются.*

Пункт 69

90. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в английском тексте слово «requirement» словом «effect».

*Предложение принимается.*

*Пункт 69 с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункты 70—73

*Пункты 70—73 принимаются.*

Пункт 74

91. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в первом предложении слово «форс-мажор» словами «*rebus sic stantibus*».

*Предложение принимается.*

*Пункт 74 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 75—79

*Пункты 75—79 принимаются.*

Пункт 80

92. Г-н БАРСЕГОВ полагает, что, насколько он помнит, выдвигалась идея о том, что представитель государства может явиться в суд другого государства не только в качестве свидетеля, как указывается в пункте 3 статьи 9, но также и в ходе выполнения своих консульских обязанностей. Он хотел бы узнать мнение Специального докладчика по этому вопросу.

93. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, действительно, этот вопрос явился предметом обсуждения, резюме которому может быть дано в пункте 81. Он предложил г-ну Барсегову представить соответствующее письменное предложение.

*Пункт 80 принимается.*

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2138-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 14 июля 1989 года, 15 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.*

## Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)

**ГЛАВА VI. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности** (продолжение) (A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2)

**В. Рассмотрение темы на данной сессии** (продолжение) (A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2)

Пункты 81—87 (A/CN.4/L.439)

Пункт 81

1. Г-н БАРСЕГОВ предлагает в конце пункта 81 добавить следующее предложение: «Далее было высказано мнение о том, что новый пункт 3 должен также охватывать случай осуществления консульских сношений». Новый пункт 3 предусматривает только случай, когда консул должен предстать перед судом другого государства в качестве свидетеля. Фактически консул нередко вызывается в суд для участия в судебных разбирательствах (не в качестве свидетеля) для выполнения обязанностей своей канцелярии.

*Поправка г-на Барсегова принимается.*

*Пункт 81 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 82—87

*Пункты 82—87 принимаются.*

Пункты 88—167 (A/CN.4/L.439/Add.1)

Пункты 88—92

*Пункты 88—92 принимаются.*

Пункт 93

2. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает перенести пункт 93 с соответствующими редакционными поправками в его надлежащее место непосредственно перед пунктом 100, поскольку он касается проекта статьи 11-бис.

*Предложение принимается.*

*Пункт 93 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 94—99

*Пункты 94—99 принимаются.*

Пункт 100

3. Г-н АЛЬ-БАХАРНА предлагает включить в конце пункта 100 следующее предложение: «Один из членов Комиссии предложил рассмотреть отдельно вопрос о государственных предприятиях, на которые не распространяется иммунитет государств».

*Предложение принимается.*

*Пункт 100 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 101

4. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает в первом предложении перед словами «иностранным государствам» снять слово «суверенным». Данное прилагательное излишне, поскольку все государства суверенны.



*Предложение принимается.*

5. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он желает предложить новую формулировку второго предложения, с тем чтобы уточнить то, что он говорил о развивающихся странах. Он представит свое предложение в письменном виде.

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия вернется к рассмотрению пункта 101 на следующем заседании.

Пункт 102

*Пункт 102 принимается.*

Пункт 103

7. Г-н БАРСЕГОВ предлагает изменить первую фразу пункта 103, с тем чтобы снять в русском тексте слово «новую», которое определяет слова «проекта статьи 11-бис». В английском тексте изменение будет заключаться в замене слова «reformulation» (новую формулировку) словом «formulation» (формулировку). Изложенный им текст статьи 11-бис, содержащийся в пункте 103, не является новой формулировкой предложения другого члена Комиссии, изложенного в пункте 102, или поправкой к нему. Этот текст является отдельным предложением.

*Поправка г-на Барсегова принимается.*

*Пункт 103 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 104—106

*Пункты 104—106 принимаются.*

8. Г-н Шриниваса РАО говорит, что он хотел бы внести предложение процедурного характера, а именно, оставить без внимания остаток главы VI проекта доклада, содержащийся в документах A/CN.4/L.439/Add.1 и 2, который состоит из 38 страниц, посвященных обсуждению статей 12—28. Обсуждение, однако, не завершено, и было принято решение, что Комиссия возвратится к рассмотрению этих статей на следующей сессии. Комиссия должна ограничить главу VI отчетом об обсуждении статей 1—11. Может быть добавлена сноска, поясняющая, что состоялся обмен мнениями по статьям 12—28.

9. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что он решительно против такого предложения. Комиссия подробно обсудила статьи 12—28, и в главе VI должна быть четко отражена работа Комиссии по вопросу о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. Нет никаких оснований опускать какую-либо часть обсуждения.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, учитывая данное возражение, Комиссия продолжит рассмотрение главы VI.

Пункты 107—109

*Пункты 107—109 принимаются.*

Пункт 110

11. Г-н БЕННУНА (Докладчик) указывает, что во втором предложении пункта 110 затрагиваются

два различных вопроса. Поэтому он предлагает разделить его на два предложения и начать второе из них словами: «Малочисленные судебные решения».

*Предложение принимается.*

*Пункт 110 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 111

*Пункт 111 принимается.*

Пункт 112

12. Г-н МАККАФФРИ предлагает из стилистических соображений заменить предпоследнее слово «его» словами «это условие».

*Предложение принимается.*

*Пункт 112 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 113

13. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в последнем предложении (английского текста) несколько двусмысленную формулировку «concerned with the deletion» словами «concerned about the deletion».

*Предложение принимается.*

14. Г-н БЕННУНА (Докладчик) указывает, что проблема согласования различных терминов, используемых в английском языке, возникла главным образом в результате трудностей перевода французского выражения «puissance publique». Он предлагает для текста пункта 113 на французском языке такую формулировку, которая прояснит смысл этого понятия.

15. Г-н БАРБОСА отмечает, что текст пункта 113 на испанском языке абсолютно ясен. Проблема заключается в согласовании терминов, используемых в английском тексте, и она не касается других языков.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна, если есть необходимость, согласовать французский текст пункта 113 с испанским текстом.

*Предложение принимается.*

*Пункт 113 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.*

Пункт 114

17. Г-н ТОМУШАТ при поддержке г-на ОГИСО (Специальный докладчик) предлагает в последнем предложении слова «Экономической комиссии» заменить словами «Комиссии европейских обществ». Кроме того, между словами «labour» и «to protect» во втором предложении английского текста следует включить слово «regulations».

*Предложение принимается.*

*Пункт 114 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 115

18. Г-н МАККАФФРИ предлагает опустить фразу «в результате действия или бездействия, которое может быть приписано иностранному государству и которое имело место на территории государства суда».

*Предложение принимается.*

*Пункт 115 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 116

*Пункт 116 принимается.*

Пункты 117 и 118

19. Г-н БЕННУНА (Докладчик) указывает, что в третьем предложении пункта 116 говорится о «международном публичном праве». Слово «публичное» поэтому следует включить между словами «международное» и «право» в последнем предложении пункта 117 и в первом предложении пункта 118.

20. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что цель согласования языка трех пунктов проще может быть достигнута путем изъятия слова «публичному» после слова «международному» в пункте 116.

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить слова «международного права» в последнем предложении пункта 117 словами «ответственности государств» и снять остальную часть фразы.

22. После обсуждения, в котором приняли участие г-н АЛЬ-КАЙСИ, г-н ЭЙРИКССОН, г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, г-н АЛЬ-БАХАРНА и г-н БЕННУНА (Докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает принять пункты 117 и 118 без изменений.

*Предложение принимается.*

*Пункты 117 и 118 принимаются.*

Пункт 119

*Пункт 119 принимается.*

Пункт 120

23. Г-н МАККАФФРИ предлагает в английском тексте заменить слово «solicit» в конце первого предложения словом «command» и включить перед словом «accidents» (происшествиями) во втором предложении слово «traffic» (дорожно-транспортными).

*Предложение принимается.*

*Пункт 120 с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункт 121

24. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает слова «les actes souveraines» в конце последнего предложения французского текста заменить словами «les actes de la puissance publique».

*Предложение принимается.*

*Пункт 121 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.*

Пункт 122

*Пункт 122 принимается.*

Пункт 123

25. Г-н МАККАФФРИ предлагает, чтобы этот пункт был полностью посвящен отражению мнений членов Комиссии, выступающих за сохранение статьи 13. Формулировку первого предложения следует несколько изменить и включить новое предложение. Данный пункт таким образом будет гласить:

«Другие члены Комиссии выступили за сохранение статьи 13. Они указали, что споры подобного рода встречаются довольно часто, и считали, что данное положение является необходимой гарантией защиты отдельных жертв. По их мнению, дипломатическая защита не является в практическом плане жизнеспособной альтернативой».

Оставшуюся фразу пункта 123, начинающуюся со слов «Некоторые другие члены», следует вынести в отдельный пункт.

*Предложение принимается.*

*Пункт 123 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 124

*Пункт 124 принимается.*

Пункт 125

26. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что второе предложение французского текста следует согласовать с английским текстом, заменив слова «en y renvoyant» словами «en faisant référence».

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отвечая на замечание г-на МАХЬЮ, предлагает заменить во втором предложении слова «значительное количество международно-правовых документов» словами «положения права международных договоров».

*Предложение принимается.*

*Пункт 125 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 126

28. Г-н ТОМУШАТ предлагает разделить пункт на два предложения после слова «критерия». Второе предложение будет начинаться со слов: «В любом случае».

*Предложение принимается.*

*Пункт 126 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 127—129

*Пункты 127—129 принимаются.*

Пункт 130

29. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что слово «три» в последнем предложении следует заменить на слово «четыре».

*Предложение принимается.*

*Пункт 130 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 131—138

*Пункты 131—138 принимаются.*

Пункт 138-бис

30. Г-н МАККАФФРИ говорит, что в третьем предложении английского текста слово «is» следует заменить словом «was», а в четвертом предложении словом «were».

*Предложение принимается.*

31. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает в первом предложении английского текста снять слово «however».

*Предложение принимается.*

*Пункт 138-бис с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункт 139

32. Г-н ШИ говорит, что в пункте 139 недостаточно отражены все мнения, выраженные в ходе обсуждений Комиссии. Поэтому он предлагает в конце пункта добавить новую фразу, которая бы гласила: «По мнению одного члена Комиссии, необходимо снять всю статью, поскольку она подрывает суверенитет и суверенное равенство государств».

33. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что если будет принята поправка г-на Ши, то фраза «а другие выражали сомнения в его необходимости» будет лишней, и ее можно снять.

34. Г-н МАККАФФРИ говорит, что последнюю фразу следует сохранить, поскольку она выражает различие между позицией некоторых членов Комиссии, которые не считают, что статья 16 является излишней, и позицией г-на Ши, который решительно против данной статьи. Если эта фраза сохранится, то поправку г-на Ши можно начать следующим образом: «В частности, по мнению одного из членов Комиссии».

*Поправка г-на Ши с учетом изменения, внесенного г-ном Маккаффри, принимается.*

*Пункт 139 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 140—142

*Пункты 140—142 принимаются.*

Пункт 143

35. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что в последнем предложении текста этого пункта на английском языке слова «in a more general language» следует заменить словами «in more general terms».

*Пункт 143 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 144

*Пункт 144 принимается.*

Пункт 145

36. Г-н АЛЬ-БАХАРНА предлагает во второй фразе английского текста слова «for commercial but also governmental» заменить словами «not only for commercial but also for governmental». Его предложение объясняется желанием улучшить формулировку пункта на английском языке, без изменения его смысла.

37. Г-н МАХЬЮ говорит, что в данном предложении отражена позиция конкретного правительства, изложенная в предварительном докладе Специального докладчика, и поэтому оно должно остаться в прежнем виде.

38. После непродолжительного обсуждения, в котором приняли участие г-н БЕННУНА (Докладчик), г-н АЛЬ-КАЙСИ, г-н БАРСЕГОВ, г-н ЭЙРИКССОН, г-н КОТЛЯР (Секретарь Комиссии), г-н МАККАФФРИ, г-н ОГИСО (Специальный докладчик) и г-н ТОМУШАТ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает оставить пункт 145 в первоначальном виде.

*Предложение принимается.*

*Пункт 145 принимается.*

Пункт 146

39. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что в последней фразе слова «побудит частных лиц в развитых, а также в других развивающихся странах к отказу от участия в коммерческой деятельности, связанной с привлечением таких судов» не совсем ясны. Было бы лучше сказать «приведет к использованию таких судов на коммерческой службе» или «приведет к установлению коммерческих отношений с такими судами».

40. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что идея, которую необходимо выразить, заключается в том, что частные лица в развивающихся и развитых странах могут отказаться от использования таких судов в коммерческих целях. Если текст на французском языке не ясен, то его обязательно следует привести в соответствие с текстом на английском языке.

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить из обсуждаемой фразы слово «других», которое, как представляется, излишне.

42. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что излишней является вся фраза «в развитых, а также в других развивающихся странах» и ее следует исключить.

43. Г-н МАХЬЮ говорит, что он поддерживает предложение Докладчика о том, что слова «engaging in commercial service with» в английском тексте следует заменить словами «using the commercial services of».

44. Г-н Шриниваса РАО говорит, что идея состоит в том, что даже в развивающихся странах есть частные лица, которые могут быть вовлечены

в определенный вид коммерческих отношений и не в их интересах было бы настаивать на иммунитете.

45. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что мысль, которую он хотел подчеркнуть в пункте 146, проста: было выражено мнение о том, что эксплуатация государством судов для коммерческой службы будет содействовать развитию развивающихся стран. По его мнению, однако, частные лица в развивающихся странах могут и не приветствовать этот вид деятельности: такая эксплуатация необязательно поэтому будет способствовать развитию развивающихся стран. Он предпочел бы оставить текст данного пункта без изменений.

46. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что Специальный докладчик абсолютно прав. Те, кто выступает за добавление слова «негосударственный» в текст статьи 18, мотивирует это защитой интересов развивающихся стран. Специальный докладчик считает, что слово «негосударственный» следует исключить; иначе интересы развивающихся стран необязательно будут защищены. Частные лица, увидев, что суда, принадлежащие государству и используемые для нечастной негосударственной службы, требуют иммунитета, могут отказаться от услуг таких судов. Он согласен с тем, чтобы текст пункта 146 был оставлен без изменений, хотя считает, подобно Докладчику, что фраза «engaging in commercial services» (в английском тексте) не точна: слово «service» следует заменить словом «transactions».

47. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит о своем согласии с тем, что в английском тексте фраза «from engaging in commercial service with such ships» не совсем ясна. Возможно, ее следует заменить словами «utilizing the services of such ships».

48. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что такая же формулировка была использована в заголовке и пунктах 1 и 4 статьи 18. Предполагается поэтому, что она понятна.

49. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что, тем не менее, существует разница между судом, используемым на коммерческой службе, и частным лицом, использующим коммерческую службу судна. Возможно, следует заменить данную фразу на слова «от использования служб таких судов».

50. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он может поддержать предложения г-на Калеру Родригеша и г-на Аль-Кайси.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия согласна заменить фразу «от участия в коммерческой деятельности, связанной с привлечением таких судов» словами «от использования служб таких судов» в конце пункта 146.

*Предложение принимается.*

52. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что в целях уточнения в пункт 146 следует включить формули-

ровку из второго доклада Специального докладчика по данной теме (A/CN.4/422 и Add.1, пункт 25). Последняя фраза пункта 146 закончится после слов «интересами развивающихся стран». Последняя часть этой фразы будет заменена новым предложением с включенными в него поправками и предложенной им дополнительной формулировкой и будет гласить: «По его мнению, если государства не будут нести ответственности по искам, касающимся эксплуатации судов и грузов, находящихся на борту этих судов, частные стороны из развитых, а также других развивающихся стран будут с неохотой идти на участие в коммерческой деятельности, связанной с использованием судов».

53. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что с тем, чтобы не затягивать обсуждение, он соглашается на эту поправку.

*Поправка г-на Эйрикссона принимается.*

*Пункт 146 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 147—149

*Пункты 147—149 принимаются.*

Пункт 150

54. Г-н МАХЬЮ предлагает исправить первую фразу, с тем чтобы она гласила:

«Во время обсуждения данной темы в Комиссии многие ее члены поддержали предложение Специального докладчика исключить термин «негосударственные» из пунктов 1 и 4, однако некоторые другие члены Комиссии высказали противоположное мнение».

55. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что едва ли можно говорить, как гласит первое предложение, о «всех» членах: что касается его, то он не затрагивал в обсуждении данной темы вовсе.

56. Г-н МАККАФФРИ предлагает, для того чтобы учесть точку зрения г-на Барсегова, изменить первую часть этого предложения, с тем чтобы оно гласило: «Во время обсуждения данной темы в Комиссии многие ее члены, выступившие по этому вопросу, поддержали...».

*Поправка г-на Махью с учетом изменения, внесенного г-ном Маккаффри, принимается.*

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, предлагает добавить в конце пункта 150 следующий текст:

«Другой член Комиссии подчеркнул, что статья 18 поднимает вопросы, аналогичные тем, которые рассматривались в связи с определением «государства» в статье 2 и «обособленной государственной собственности» в статье 11-бис. Вопрос заключается не в обеспечении преимущества для государств, обладающих крупным сектором государственной собственности, а в защите их от дискриминации».

*Предложение принимается.*

*Пункт 150 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 151

58. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает в соответствии с предложением г-на Маккаффри по пункту 150 в начале пункта перед словами «члены Комиссии» добавить слово «Выступившие».

59. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что он не видит необходимости в этих словах, которые при их неоднократном повторении могут сделать текст громоздким. Во всяком случае в самом начале главы VI проекта доклада говорится, что не все члены Комиссии имели возможность выступить по данному вопросу, и тем самым подразумевается, что были выражены мнения лишь тех членов Комиссии, которые выступили.

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в таком объемном докладе читатель едва ли может вспомнить то, о чем говорилось в его начале. Более того, там, где было достигнуто соглашение в отношении конкретных моментов, было бы целесообразно указать, что оно было достигнуто только среди тех членов Комиссии, которые действительно приняли участие в обсуждении. Для того, чтобы избежать недоразумений, он предлагает принять предложение г-на Калеру Родригеша.

*Предложение принимается.*

*Пункт 151 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 152—156

*Пункты 152—156 принимаются.*

Пункты 157 и 158

61. Г-н МАККАФФРИ указывает, что в английском тексте слово «arbitragy» во втором предложении пункта 157 и в первом и втором предложениях пункта 158 следует читать «arbitral».

*Предложение принимается.*

*Пункты 157 и 158 с внесенными в текст на английском языке поправками принимаются.*

Пункты 159—167

*Пункты 159—167 принимаются.*

Пункты 168—178 (A/CN.4/L.439/Add.2)

Пункт 168

*Пункт 168 принимается.*

Пункт 169

62. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что в третьем предложении текста на английском языке слова «intended use» следует заменить словами «intended for use».

63. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает во втором предложении снять слово «только».

*Предложение принимается.*

*Пункт 169 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 170—170-ter

*Пункты 170—170-ter принимаются.*

Пункт 171

*Пункт 171 принимается.*

Пункт 172

64. Г-н БЕННУНА (Докладчик) в целях более точной передачи обсуждения по данному вопросу предлагает последнее предложение заменить следующим текстом: «Некоторые члены Комиссии предложили заменить понятие «правоохраняемый интерес» понятием «вещное право», которое является его эквивалентом, на основе, в частности, решения по делу *Barcelona Traction*».

*Предложение принимается.*

*Пункт 172 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 173 и 174

*Пункты 173 и 174 принимаются.*

Пункт 175

65. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) говорит, что слова «статья 21, в частности подпункт а, существенно ограничивает» в первом предложении следует заменить словами «статья 21 в подпункте а должна дать разъяснение».

*Пункт 175 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 176

*Пункт 176 принимается.*

Пункт 177

66. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает пункт 177 упразднить.

*Предложение принимается.*

Пункт 178

*Пункт 178 принимается.*

*Заседание закрывается в 18 час.*

## 2139-е ЗАСЕДАНИЕ

*Понедельник, 17 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.*

**Проект доклада Комиссии о работе  
ее сорок первой сессии (продолжение)**

**ГЛАВА VI. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности** (окончание) (A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2)

**В. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание)** (A/CN.4/L.439 и Add.1 и 2)

Пункт 101 (окончание) (A/CN.4/L.439/Add.1)

1. Г-н ФРЭНСИС говорит, что поскольку во втором предложении пункта 101, как предполагается, отражено мнение, высказанное им и г-ном Ндженгой, он предлагает с согласия последнего заменить его следующим текстом:

«Некоторые другие члены Комиссии считали, что такое освобождение имеет также важное значение для развивающихся стран. В этой связи было отмечено, что возникает много случаев, когда против государства возбуждалось разбирательство в отношении коммерческих контрактов государственного предприятия, имеющего согласно национальному праву отдельный и другой правовой статус для осуществления своих функций. По мнению этих членов Комиссии, такого рода разбирательство должно ограничиваться такими предприятиями не только на основе правовых принципов, но и с учетом ограниченных экономических ресурсов развивающихся стран и чрезвычайно больших судебных издержек в некоторых других странах».

*Предложение принимается.*

*Пункт 101 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 175 (окончание) (A/CN.4/L.439/Add.2)

2. Г-н ШИ, возвращаясь к пункту 175, исправленному Специальным докладчиком на предыдущем заседании (пункт 65), предлагает изменить следующим образом первую фразу, с тем чтобы точнее передать его высказывания по статье 21:

«Один из членов Комиссии считал, что в статье 21 следует прямо предусмотреть принцип иммунитета от принудительных мер государств в том, что касается их имущества, по образцу статьи 23 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, включив в нее некоторые элементы статьи 22 настоящего проекта».

*Предложение принимается.*

Пункты 179—211 (A/CN.4/L.439/Add.2)

Пункт 179

*Пункт 179 с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункты 180—186

*Пункты 180—186 принимаются.*

Пункт 187

3. Г-н ШИ предлагает, с тем чтобы точнее отразить ход прений, добавить в конце пункта следующее предложение: «Ряд членов Комиссии выступили за его исключение».

*Предложение принимается.*

*Пункт 187 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 188 и 189

*Пункты 188 и 189 принимаются.*

Пункт 190

4. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) указывает, что во втором предложении текста на английском языке необходимо исключить слова «he said».

*Пункт 190 с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункт 191

*Пункт 191 принимается.*

Пункт 192

5. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в конце первого предложения французского текста слова «la proposition du Rapporteur spécial» словами «cette proposition». Он предлагает также исключить во втором предложении английского текста слово «as» перед словами «in paragraph 3».

*Предложение принимается.*

*Пункт 192 с внесенными в тексты на французском и английском языках поправками принимается.*

Пункт 193

*Пункт 193 принимается.*

Пункт 194

6. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ полагает, что в первом предложении английского текста следует читать «due service of process», а не «due process».

*Предложение принимается.*

*Пункт 194 с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункт 195

*Пункт 195 принимается.*

Пункт 196

7. Г-н МАККАФФРИ, полагая, что, как правило, получение документов о возбуждении разбирательства считается осуществленным с момента, когда о них сообщается или уведомляется надлежащим образом, предлагает заменить во втором предложении слова «простого соблюдения процессуальных норм» словами «направления процессуального извещения».

*Предложение принимается.*

*Пункт 196 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 197

8. После обмена мнениями, в котором приняли участие г-н МАККАФФРИ и г-н АЛЬ-КАЙСИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить в тексте

на английском языке слова «as they did» словами «a change which they had also proposed».

*Предложение принимается.*

*Пункт 197 с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункты 198—203

*Пункты 198—203 принимаются.*

Пункт 204

9. Г-н МАККАФФРИ спрашивает, в чем заключается смысл второй фразы: идет ли речь о замечании, сделанном другими членами Комиссии, помимо тех, которые «усомнились в целесообразности предлагаемого пересмотренного варианта» пункта 2 статьи 27?

10. Г-н ОГИСО (Специальный докладчик) отвечает, что эта фраза может вызвать некоторые сомнения. С тем чтобы сделать формулировку более понятной, он предлагает исключить слова «без всяких оглядок».

*Предложение принимается.*

*Пункт 204 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 205 и 206

*Пункты 205 и 206 принимаются.*

Пункт 207

11. Г-н БЕННУНА, отмечая, что в третьем предложении резюмируется его замечание, предлагает изменить его окончание следующим образом: «требует от национальных судов выполнять распоряжения исполнительной власти, с тем чтобы соблюдать принцип взаимности».

*Предложение принимается.*

*Пункт 207 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 208

*Пункт 208 принимается.*

Подзаголовок, предшествующий пункту 209

*Подзаголовок, предшествующий пункту 209, принимается.*

Пункт 209

12. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить слова «и приняты»: если бы проекты статей и данное приложение не были рассмотрены, само собой разумеется, что они и не могли бы быть приняты.

*Предложение принимается.*

*Пункт 209 с внесенной в него поправкой принимается.*

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что секретариат обеспечит правильность воспроизводимых в докладе текстов части VI проекта статей и приложения, касающихся урегулирования споров.

Пункт 210

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, напоминая, что по этому вопросу высказались два члена Комиссии, предлагает исключить слово «подробно» в первом предложении.

*Предложение принимается.*

*Пункт 210 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 211

15. Г-н БЕННУНА (Докладчик) полагает, что следовало бы запросить мнение Генеральной Ассамблеи по вопросу о том, должны ли положения, относящиеся к урегулированию споров, входить в состав проекта статей или являться предметом отдельного факультативного протокола, или же этот вопрос надлежит оставить на усмотрение дипломатической конференции.

16. После обмена мнениями, в котором приняли участие г-н НДЖЕНГА, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н БАРБОСА, г-н ФРЭНСИС, г-н БАРСЕГОВ, г-н МАККАФФРИ, г-н ЯКОВИДЕС и г-н ОГИСО (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает добавить в конце пункта 211 следующее предложение: «Прежде чем этот вопрос подвергнется дальнейшему рассмотрению, Комиссии было бы полезно ознакомиться с мнением Генеральной Ассамблеи по нему».

*Предложение принимается.*

*Пункт 211 с внесенной в него поправкой принимается.*

*Раздел В с внесенными в него поправками принимается.*

*Глава VI проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

**ГЛАВА V. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (A/CN.4/L.438)**

**A. Введение**

Пункты 1—4

*Пункты 1—4 принимаются.*

*Раздел A принимается.*

**B. Рассмотрение темы на данной сессии**

Пункты 5—7

*Пункты 5—7 принимаются.*

Пункт 8

17. Г-н МАККАФФРИ спрашивает, действительно ли уместно слово «ageas», дважды используемое в предпоследнем предложении английского текста, и не предпочтительнее ли использовать слово «issues», которое фигурирует в следующем предложении.

18. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что в первом случае слово «issues»

предпочтительнее, но во втором следует сохранить слово «ageas», поскольку оно определяет в данном случае районы, расположенные за пределами национальной юрисдикции.

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна заменить слово «ageas» в начале предпоследнего предложения текста пункта 8 на английском языке словом «issues».

*Предложение принимается.*

*Пункт 8 с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункт 9

20. Г-н БАРСЕГОВ считает, что слова «твердая поддержка» в начале второй фразы не отражают ни прений в Комиссии, ни обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, где большинство государств, включая СССР, который он тогда представлял, высказали иное мнение. Он добавляет, что вернется к этому вопросу позднее в ходе рассмотрения главы V проекта доклада.

*Пункт 9 принимается.*

Пункты 10—12

*Пункты 10—12 принимаются.*

Пункт 13

21. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что во втором предложении текста на английском языке в целях уточнения следует добавить слова «such as those» после слова «activities».

*Пункт 13 с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункт 14

*Пункт 14 принимается.*

Пункт 15

22. Г-н МАХЬЮ и г-н БЕННУНА не удовлетворены тем, как переведены на французский язык понятия «liability» и «responsibility».

23. Г-н МАККАФФРИ считает неясным выражение «causal responsibility», содержащееся во втором предложении.

24. Г-н БАРСЕГОВ отмечает аналогичную неясность в русском тексте.

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы Комиссия вернулась к этим проблемам после соответствующего изучения и проведения консультаций.

*Предложение принимается.*

Пункты 16 и 17

*Пункты 16 и 17 принимаются.*

Пункт 18

26. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в четвертом предложении текста на английском языке слово «matter» словом «subject-matter».

В следующих двух предложениях также следует говорить о «balance of interests», поскольку множественное число более уместно, нежели единственное.

*Предложение принимается.*

27. И наконец, завершающее предложение этого пункта не представляется ясным: из английского текста нельзя понять, относится ли выражение «affected by harm» к слову «parties» или же к словам «balance of interests».

28. Г-н БИСЛИ в целях устранения двусмысленности предлагает опустить в последнем предложении слова «который был нарушен в результате нанесения ущерба».

*Предложение принимается.*

*Пункт 18 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 19

*Пункт 19 принимается.*

Пункт 20

29. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает исправить начало первого предложения таким образом, чтобы из него вытекало, что принцип сотрудничества является «одним из оснований возложения» на государство процедурных обязательств.

*Пункт 20 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 21—26

*Пункты 21—26 принимаются.*

Пункт 27

30. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что для того, чтобы сделать более точным предпоследнее предложение, перед словами «о возмещении ущерба» следует вставить слова «а в отсутствие такого режима».

*Пункт 27 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 28—31

*Пункты 28—31 принимаются.*

Пункт 32

31. Г-н БАРСЕГОВ, отмечая, что раздел, который начинается с пункта 32, имеет заголовок «Комментарий к [...] статьи 1—9», говорит, что термин «комментарий» неуместен, так как по этим статьям происходил подлинный обмен мнениями в Комиссии.

32. Г-н БЕННУНА (Докладчик) напоминает, что он уже высказывал сожаление в связи с тем, что специальные докладчики и Докладчик Комиссии не приняли никакого решения относительно единообразной структуры для различных глав доклада. В том, что касается используемых заголовков и подзаголовков, Комиссия действительно решила исключить их из раздела В главы VI своего



доклада, однако в данном случае они, судя по всему, необходимы для лучшего понимания текста.

33. После обсуждения, в котором приняли участие г-н ЭЙРИКССОН, г-н МАККАФФРИ и г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает следующим образом изменить структуру главы V проекта доклада: пункт 7 будет заменен подзаголовком «1. Представление пятого доклада Специальным докладчиком», а пункту 32 будет предшествовать подзаголовок «2. Рассмотрение Комиссией проектов статей 1—9».

*Предложение принимается.*

34. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что во втором предложении пункта 32 после слов «наносающим ущерб» [так называемому «общему достоянию»] следует добавить слова «или создающим риск нанесения такого ущерба».

*Пункт 32 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 33

35. Г-н БАРСЕГОВ напоминает, что в четвертом предложении говорится о том, что в определении темы содержится ссылка не на «законные» или «незаконные» действия, а на действия, «не запрещенные международным правом». Судя по всему, Специальный докладчик отвечает здесь на вопрос, который не был поставлен, или защищает определенную точку зрения, не излагая при этом точку зрения членов Комиссии, которые не согласны с подобным подходом. В свою очередь, г-н Барсегов всегда исходил из точки зрения, согласно которой то, что не запрещено, разрешено, и противопоставление между «законным» и «незаконным» в данном случае лишено смысла. Поэтому он предлагает либо исключить соображения, отраженные в данной фразе, либо изложить точку зрения, поддержанную другими членами Комиссии.

36. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) напоминает, что в пункте 33 отражено не мнение Специального докладчика, а мнение некоторых членов Комиссии. Противоположная точка зрения была изложена на предыдущей сессии, и представлялось сложным отразить ее в докладе Комиссии о работе ее сорок первой сессии.

37. Г-н БИСЛИ указывает, что фраза, упомянутая г-ном Барсеговым, резюмирует то, о чем он сам говорил в ходе обсуждения. Он готов вернуться к этой фразе и даже исключить ее, если по окончании рассмотрения главы V доклада г-н Барсегов будет считать, что резюме обсуждения не является сбалансированным.

38. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он удовлетворен данными ему разъяснениями и не настаивает на изменении указанного места в пункте 33.

39. С другой стороны, его внимание привлекло прилагательное «эклектический» в седьмом предложении. По его мнению, вряд ли можно сказать,

что Комиссия должна «руководствоваться эклектическим методом в поисках прецедентов», поскольку это не соответствует ее обычным методам работы.

40. Г-н БИСЛИ предлагает заменить слово «эклектический» словом «гибкий».

*Предложение принимается.*

41. Г-н МАККАФФРИ отмечает в английском тексте пункта 33, а также в последующих пунктах некоторое нарушение согласования времен.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что секретариат проведет изучение текста с этой точки зрения.

*Пункт 33 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 34

*Пункт 34 принимается.*

Пункт 35

43. Г-н БАРСЕГОВ предлагает заменить второе предложение следующим текстом:

«Ссылка на аналогичные принципы, селективно взятые из отдельных решений внутренних судов, по мнению одного из членов Комиссии, не всегда оправдана, поскольку решения внутренних судов и внутреннее право не являются источниками международного права».

44. Г-н АРАНДЖО-РУИС сомневается, что этот текст надлежащим образом отражает точку зрения г-на Барсегова, поскольку в нем исключается возможность выработки принципов международного права на основе проведения аналогии с внутригосударственным правом.

45. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что слово «аналогичные» можно опустить из его поправки.

*Поправка г-на Барсегова принимается.*

*Пункт 35 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 36

46. Г-н БАРСЕГОВ затрагивает вопрос о том, действительно ли часть фразы «статьи могут быть составлены таким образом, как это делается в... конвенции» в пятом предложении точно отражает прения, поскольку, по мнению многих членов Комиссии, предпочтительнее форма перечня, в котором излагаются виды деятельности, предусмотренные статьями. Поэтому он предлагает добавить следующую фразу, с тем чтобы резюмировать то, что он сказал относительно перечня видов деятельности:

«Еще один член Комиссии заявил, что никто из ее членов не в состоянии указать, какие виды деятельности не содержат риска, который мог бы привести к нанесению трансграничного ущерба, рассматриваемого в качестве единственного источника ответственности».

47. Г-н ЭЙРИКССОН интересуется смыслом содержащихся в этой поправке слов «рассматри-

ваемого в качестве единственного источника ответственности».

48. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что в соответствии с дуалистической концепцией ответственности можно считать, что ответственность вытекает либо из видов деятельности, связанных с риском, либо из видов деятельности, не связанных с явным риском. Но может ли кто-то привести пример деятельности, которая, не будучи явно связанной с риском, тем не менее может повлечь за собой ущерб?

49. По мнению г-на БАРБОСЫ (Специальный докладчик), точка зрения г-на Барсегова отражена в пункте 41.

50. Г-н ЭЙРИКССОН считает, что изменения, предлагаемые г-ном Барсеговым, следует внести именно в пункт 41.

51. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что предложение, внесенное одним из членов Комиссии в целях отражения в докладе точки зрения, высказанной им в ходе прений, не подлежит обсуждению.

52. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он не возражает против того, чтобы предложенная им фраза была добавлена в пункт 41, а не в пункт 36; он затронул этот вопрос в связи с пунктом 36 лишь потому, что в нем речь идет о перечне видов деятельности.

53. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия вернется к предложению г-на Барсегова при рассмотрении пункта 41.

54. В восьмом предложении пункта 36 он предлагает заменить слова «одному члену Комиссии» словами «некоторым членам Комиссии».

*Предложение принимается.*

*Пункт 36 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 37

55. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он изложил точку зрения, кратко сформулированную в первой фразе, однако под несколько иным углом зрения. По его мнению, различные виды ответственности не являются взаимозаменяемыми; если между ними возникнет путаница, то в изучение проекта будет привнесена дуалистическая концепция данной проблемы.

56. Г-н БИСЛИ признает, что довольно сложно отразить в докладе точки зрения членов Комиссии, но добавляет, что на данном этапе были бы предпочтительнее конкретные предложения.

57. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) отмечает, что фраза, упомянутая г-ном Барсеговым, по существу отражает точку зрения г-на Тиамы. Он предлагает, заменить слова «По мнению одного из членов Комиссии» словами «По мнению двух членов Комиссии».

58. После обмена мнениями, в котором приняли участие г-н БЕННУНА (Докладчик), г-н БАР-

СЕГОВ, г-н МАККАФФРИ и г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), г-н БАРСЕГОВ предлагает добавить следующую фразу: «По мнению одного из членов Комиссии, не следует объединять различные виды ответственности, а, к сожалению, дуалистическая концепция могла бы привести к возникновению такой возможности».

59. Г-н БИСЛИ полагает, как и Специальный докладчик, что могут существовать две основы для возникновения чистой ответственности, которая может отражаться в одном и том же тексте. Если проект доклада, который является сбалансированным и уравновешенным, окажется под угрозой в результате внесения в него добавлений и исправлений, призванных отразить точку зрения, которую, к сожалению, он вынужден квалифицировать как точку зрения меньшинства, он будет вынужден сделать все необходимое для того, чтобы восстановить его сбалансированность и даже вновь провести по нему обсуждение, если потребуется.

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понял, по мнению г-на Барсегова, позиция Комиссии могла бы стать источником путаницы. Но разве эта озабоченность не отражена в предпоследней фразе пункта 37? Он предлагает членам Комиссии вернуться к пункту 37 на следующем заседании.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2140-е ЗАСЕДАНИЕ

*Понедельник, 17 июля 1989 года, 15 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.*

### **Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)**

**Глава V. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/L.438)**

#### **V. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание)**

Пункт 15 (окончание)

1. Г-н БЕННУНА (Докладчик) напоминает, что на предыдущем заседании были высказаны возражения против использования в тексте на французском языке выражения «responsabilité indirecte» и в тексте на английском языке — выражения «causal liability». После консультаций со Специальным докладчиком он предлагает

в соответствии с общим употреблением использовать в пункте 15 выражения «responsabilité objective» и «strict liability», то есть те выражения, которые используются в других местах проекта доклада. Соответственно он предлагает изменить третье предложение следующим образом: «В решении арбитражного суда по делу *Trail Smelter* устанавливаются два режима ответственности: ответственность за противоправное деяние и строгая ответственность».

*Предложение принимается.*

*Пункт 15 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 37 (окончание)

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что г-н Тиам хотел бы предложить изменить первое предложение пункта 37 следующим образом: «По мнению одного из членов Комиссии, Специальный докладчик не всегда разграничивал тему об ответственности государств за противоправные деяния и данную тему».

3. Если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять эту поправку.

*Предложение принимается.*

*Пункт 37 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 38

4. Г-н МАККАФФРИ предлагает опустить четвертое предложение, которое гласит: «В противном случае они боятся, что этим вопросом займутся другие специализированные учреждения».

*Предложение принимается.*

*Пункт 38 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 39

5. Г-н БАРСЕГОВ задает вопрос, почему некоторые фразы подчеркнуты.

6. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) объясняет, что цель подчеркивания заключалась в том, чтобы обратить внимание Шестого комитета Генеральной Ассамблеи на определенные положения.

7. Г-н Шриниваса РАО высказывает сомнение по поводу целесообразности подчеркивания каких-либо фраз.

8. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает отказаться от подчеркивания фраз не только в пункте 39, но и в последующих пунктах.

*Предложение принимается.*

*Пункт 39 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 40-

*Пункт 40 принимается.*

Пункт 41

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание членов Комиссии на предложение г-на Барсегова изменить формулировку первых двух предложений пункта 41 следующим образом:

«Была высказана обеспокоенность относительно включения понятия ошутимый ущерб в сферу применения статей в качестве единственного основания для ответственности. Один член Комиссии считает, что такой подход равнозначен установлению абсолютной ответственности за любой ошутимый ущерб и что это сделает менее ясным разграничение между данной темой и темой ответственности государств».

10. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) спрашивает, что означают слова «единственное основание» в конце первого предложения этой поправки.

11. Г-н БАРСЕГОВ объясняет, что ошутимый ущерб рассматривается в качестве единственной основы ответственности. Из этого вытекает его возражение.

*Поправка г-на Барсегова принимается.*

*Пункт 41 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 42 и 43

*Пункты 42 и 43 принимаются.*

Пункт 44

12. Г-н БАРСЕГОВ высказывает сомнение по поводу заключительной части первого предложения, в которой говорится о «весьма твердых мнениях, которые высказывались в Комиссии в прошлом году и в Шестом комитете» в связи с понятиями ущерба и риска. Как ему помнится, мнения по данному вопросу явно разделились как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

13. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) подчеркивает, что в пункте 44 выражено его собственное мнение как Специального докладчика. По его мнению, он был прав, сказав, что по данному вопросу на сороковой сессии Комиссии и в Шестом комитете были высказаны «весьма твердые мнения». Кроме того, он не высказывал предположения, что по данному вопросу сформировалось мнение большинства.

*Пункт 44 принимается.*

Пункт 45

14. Г-н БЕННУНА (Докладчик) ссылается на использованный в первом предложении термин «общее достояние». Необходимо некоторые разъяснения значения этого довольно необычного выражения.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что это выражение впервые было использовано в пункте 8, где было бы уместнее представить разъяснения.

16. Г-н МАХЬЮ предлагает включить слова «в частности, тем из них, которые образуют общее наследие человечества» в конце пятого предложения пункта 8, касающегося «общего достояния» и «областей, выходящих за национальную юрисдикцию любого государства». Выражение «общее достояние человечества» является общепризнанным и используется в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года.

17. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что данная формулировка, несомненно, имеет свои преимущества, однако в пункте 8 отражена его точка зрения как Специального докладчика и что он не имел в виду общее достояние человечества.

18. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что в ходе обсуждения он имел в виду общее достояние человечества.

19. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что в ходе обсуждения он также имел в виду это понятие. Он поддерживает предложение г-на Махью.

20. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что формулировка, предложенная г-ном Махью, не может быть включена в пункт 8, который содержит мнение Специального докладчика. Единственным подходящим местом является пункт 39, в котором выражается мнение членов Комиссии.

21. Г-н МАХЬЮ говорит, что он согласен с г-ном Аль-Кайси, и предлагает включить данную формулировку в конце первого предложения пункта 39.

*Предложение принимается.*

22. Г-н БИСЛИ считает необходимым исправить ошибку в четвертом предложении пункта 39, которая заключена в словах «трудно представить себе, каким образом такое мнение можно увязать с принципом суверенности». Слово «мнение» следует заменить словом «понятие». Данная формулировка отражает высказанное им мнение.

*Предложение принимается.*

23. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить формулировку «возможной ответственности» в первом предложении пункта 45 словами «вопроса об ответственности».

*Предложение принимается.*

*Пункт 45 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 46

*Пункт 46 принимается.*

Пункт 47

24. Г-н МАККАФФРИ говорит, что из второго предложения вытекает, что, по общему мнению Комиссии, в случае трансграничного ущерба возникает лишь обязательство о проведении переговоров. По его мнению, подразумевается, что в случаях, связанных с риском, до сих пор не

имелось никакого другого обязательства, кроме обязательства о проведении переговоров.

25. Г-н БИСЛИ, согласившись с замечаниями г-на Маккаффри, говорит, что формулировку данного предложения следовало бы уточнить.

26. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает изменить второе предложение следующим образом: «В Комиссии, как представляется, широко распространено мнение в пользу такого подхода, при котором не принимается никакой ответственности до нанесения трансграничного ущерба; и даже когда такой ущерб возникал, вплоть до настоящего времени не возникало обязательство договориться о размере причитающейся компенсации».

27. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, поскольку данное предложение должно отражать мнение Специального докладчика, он не может возражать против предлагаемой поправки. Вместе с тем он должен отметить, что, как он помнит, в ходе прений не высказывалось мнение о том, что в случае трансграничного ущерба не имеется никакого другого обязательства, кроме обязательства о проведении переговоров.

28. Г-н ТОМУШАТ отмечает, что данное предложение, как до, так и после точки с запятой, отражает мнение Специального докладчика, а не большинства членов Комиссии.

29. После обсуждения, в котором приняли участие г-н АЛЬ-КАЙСИ, г-н МАККАФФРИ, г-н БИСЛИ и г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает принять поправку Специального докладчика.

*Предложение принимается.*

*Пункт 47 с внесенными в него поправками принимается.*

Подзаголовок, предшествующий пункту 48

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает изменить подзаголовок, предшествующий пункту 48, следующим образом: «Замечания по конкретным статьям».

*Предложение принимается.*

*Подзаголовок, предшествующий пункту 48, с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 48

31. Г-н БАРСЕГОВ предлагает опустить во втором предложении слова «по справедливости».

*Предложение принимается.*

*Пункт 48 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 49—53

*Пункты 49—53 принимаются.*

Пункт 54

32. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что следует заменить шестое, седьмое

и восьмое предложения, начиная со слов «Однако один член Комиссии...» и кончая словами «...под контролем других государств», следующим текстом:

«Однако один член Комиссии высказал сомнения в том, что данная формула сможет обеспечить эффективную защиту развивающихся стран. Поскольку понятие «юрисдикция и контроль» в проекте статей ограничено в настоящее время «местами», оно уже не будет охватывать юрисдикцию и контроль, осуществляемые государством регистрации многонациональной корпорации, вредная деятельность которой имеет место в другом государстве».

*Пункт 54 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 55 и 55-бис

*Пункты 55 и 55-бис принимаются.*

Пункт 56

33. Г-н МАККАФФРИ, ссылаясь на третье предложение, говорит, что слова «на порядок ниже принятой... нормы», как правило, означают заниженную норму, в то время как на самом деле предусматривается более высокая норма. Он бы использовал такую формулировку, как «ощутимый риск является более серьезным, чем принятые нормы», или что-либо в этом роде.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить слово «норма» словом «предел».

*Предложение принимается.*

*Пункт 56 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 57

*Пункт 57 принимается.*

Пункт 58

35. Г-н МАККАФФРИ предлагает поместить в тексте на английском языке слова «attribution» и «assignment» в кавычки.

*Предложение принимается.*

*Пункт 58 с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункт 59

*Пункт 59 с небольшими редакционными поправками принимается.*

Пункт 60

*Пункт 60 принимается.*

Пункт 61

36. Г-н БИСЛИ задает вопрос, намеренно ли в первом предложении пункта делается ссылка на строгую ответственность, а в последнем предложении — на абсолютную ответственность. Он неоднократно указывал, что данные два выражения не следует использовать как синонимы.

37. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает использовать в обоих случаях выражение «абсолютная ответственность».

*Предложение принимается.*

*Пункт 61 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 62

*Пункт 62 принимается.*

Пункт 63

38. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает заменить слова «тексты в скобки» во втором предложении словами «статьи», а в тексте на английском языке слово «latter» словом «matter».

*Предложение принимается.*

*Пункт 63 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 64

39. Г-н БЕННУНА (Докладчик), ссылаясь на второе предложение, говорит, что ему известен такой принцип, как «ограниченный суверенитет государства», и считает, что следует избегать использования этого выражения. По сути дела все предложение является недостаточно ясным.

40. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает в целях более точного отражения данного понятия заменить слова «принципом ограниченного суверенитета государств в том, что касается свободы действий» словами «суверенным правом государства свободно действовать в пределах своей территории».

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что фраза «в пределах своей территории» является ненужной и ее следует опустить.

42. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что он предпочел бы сохранить эту фразу для обеспечения большей ясности.

*Поправка Специального докладчика принимается.*

43. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что в этом же предложении в тексте на английском языке слова «that of inviolability» следует заменить словами «the inviolability».

*Предложение принимается.*

*Пункт 64 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 65—67

*Пункты 65—67 принимаются.*

Пункт 68

44. Г-н МАККАФФРИ говорит, что в целях обеспечения большей ясности слова «как меры на мировом уровне» в конце третьего предложения следует заменить словами «как меры, которые будут «иметься» на мировом уровне».

45. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что данное предложение можно сделать еще более ясным, просто опустив слова «как меры на мировом уровне».

*Предложение принимается.*

*Пункт 68 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 69

46. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что в первом предложении текста на французском языке слова «l'absence de mesures de prévention de la part de l'Etat d'origine» следует заменить словами «la non-adaptation de mesures de prévention par l'Etat d'origine».

*Пункт 69 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.*

Пункт 70

*Пункт 70 принимается.*

Пункт 71

47. Г-н БАРСЕГОВ предлагает изменить предпоследнее предложение следующим образом: «Один из членов Комиссии, однако, считал излишним устанавливать режим возмещения ущерба, при котором полностью игнорируется тот факт, что государство происхождения также понесло ущерб, осуществляя новаторскую деятельность, и претерпело даже больше, чем невинная жертва». Последнее предложение он предлагает опустить.

*Предложение принимается.*

*Пункт 71 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 72 и 73

*Пункты 72 и 73 принимаются.*

Пункт 74

48. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в первом предложении пункта слово «они» словами «некоторые члены Комиссии».

*Предложение принимается.*

49. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что мнения, выраженные в третьем и четвертом предложениях, не касаются конкретно «общего достоинства» и поэтому должны быть помещены в отдельный пункт, который начинался бы следующим образом: «Некоторые члены Комиссии предлагают предусмотреть вместо переговоров процедуру уведомления или представления...».

*Предложение принимается.*

50. Г-н МАККАФФРИ предлагает добавить после второго предложения следующее предложение: «Предлагается, чтобы в этих случаях уведомления, консультации или другие процедуры могли осуществляться через такой механизм, как компетентная международная организация».

*Пункт 74 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 75 и 76

*Пункты 75 и 76 принимаются.*

Пункт 77

51. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает опустить пункт 77, поскольку он касается частного вопроса.

*Предложение принимается.*

Пункты 78—91

*Пункты 78—91 принимаются.*

Пункт 92

*Пункт 92 с незначительными редакционными поправками принимается.*

Пункты 93 и 94

*Пункты 93 и 94 принимаются.*

*Раздел В с внесенными в него поправками принимается.*

52. Г-н БЕННУНА (Докладчик) отмечает, что с учетом весьма сложного и деликатного характера вопроса о процедурах Специальный докладчик, возможно, пожелает, чтобы данный вопрос был передан на рассмотрение Шестого комитета Генеральной Ассамблеи.

53. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что, по его мнению, в целом члены Комиссии выступают за то, чтобы статьи, касающиеся процедуры, имели общий, а не конкретный характер. Поэтому он не видит смысла передавать данный вопрос на рассмотрение Шестого комитета.

54. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, напоминая, что Генеральная Ассамблея в пункте 5 с своей резолюции 43/169 от 9 декабря 1988 года предлагает Комиссии указать в своем ежегодном докладе по каждой теме те конкретные вопросы, по которым мнения, выраженные правительствами либо в Шестом комитете, либо в письменной форме, имели бы особую важность для продолжения работы Комиссии, опасается, что, если не будут указаны конкретные вопросы, прения в Шестом комитете пройдут несколько неорганизованно.

55. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что, если Комиссия сочтет необходимым сформулировать ряд конкретных вопросов, он не будет возражать против того, чтобы получить руководящие указания Шестого комитета по вопросу о процедурах. Однако, как он уже говорил, он не видит необходимости в таких действиях.

56. После обсуждения, в котором приняли участие г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н ОГИСО и г-н БИСЛИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает принять главу V проекта доклада без каких-либо дополнительных добавлений.

*Предложение принимается.*

*Глава V проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

*Заседание закрывается в 18 час. 05 мин.*

## 2141-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 18 июля 1989 года, 10 час.

Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

### Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)

**ГЛАВА V. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (окончание)** (A/CN.4/L.438)

1. Г-н **БАРБОСА** (Специальный докладчик) говорит, что после размышления и с учетом выдвинутых им накануне аргументов, он решил не ставить перед Генеральной Ассамблеей вопросы, касающиеся порученной ему темы.

**ГЛАВА VII. Право несудоходных видов использования международных водотоков** (A/CN.4/L.440 и Corr.1 и Add.1 и 2)

**A. Введение** (A/CN.4/L.440 и Corr.1)

Пункты 1—4

*Пункты 1—4 принимаются.*

Пункты 5 и 6

2. Г-н **МАККАФФРИ** (Специальный докладчик) говорит, что в момент составления проекта доклада ему не было известно, что проекты статей, уже принятые Комиссией в предварительном порядке, будут воспроизводиться в одном из разделов главы VII. Если же это сделано, то было бы более целесообразно воспроизвести предварительную рабочую гипотезу, принятую Комиссией, в сноске, относящейся к статье 1. С этой целью можно было бы исключить часть пункта 6, начинающуюся словами: «Примечание с изложением этой гипотезы...», и перенести оставшееся первое предложение в конец пункта 5. Можно будет добавить сноску и указать в ней, что предварительная рабочая гипотеза воспроизводится в определенной сноске ниже.

3. **ПРЕДСЕДАТЕЛЬ** говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять изменение, предложенное Специальным докладчиком.

*Предложение принимается.*

*Пункты 5 и 6 с внесенными в них поправками принимаются.*

Пункты 7—11

*Пункты 7—11 принимаются.*

Пункт 12

4. Г-н **МАККАФФРИ** (Специальный докладчик) говорит, что следует добавить слова «(статьи 10—15)» после слов «шесть проектов статей».

*Пункт 12 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 13

5. Г-н **МАККАФФРИ** (Специальный докладчик) говорит, что пункт 13 кажется ему слишком длинным, и предлагает заменить его следующим текстом: «После обсуждения в Комиссии проекты статей 10—15, представленные Специальным докладчиком, были переданы в Редакционный комитет». Сноску 14 следует сохранить.

*Пункт 13 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 14—16

*Пункты 14—16 принимаются.*

Пункты 17 и 18

6. **ПРЕДСЕДАТЕЛЬ** обращает внимание членов Комиссии на исправление (A/CN.4/L.440/Corr.1), касающееся пунктов 17 и 18.

7. Г-н **МАККАФФРИ** (Специальный докладчик) предлагает заменить в пункте 18 слова «за исключением последнего» формулировкой «за исключением проекта статьи 18 [19]» в первой фразе и заменить формулировку «статьи 18 [19]» формулировкой «этой статьи» во второй фразе.

8. Г-н **КАЛЕРУ РОДРИГЕШ** предлагает заменить формулировку «suggested that he makes» формулировкой «indicated that he would make» во втором предложении английского текста пункта 18.

*Предложение принимается.*

*Пункт 17 и пункт 18 с внесенными в него поправками принимаются.*

Пункт 19

*Пункт 19 принимается.*

*Раздел A с внесенными в него поправками принимается.*

**B. Рассмотрение темы на данной сессии** (A/CN.4/L.440/Add.1 и 2)

Пункты 20—30 h (A/CN.4.L.440/Add.1)

Пункт 20

*Пункт 20 принимается*

Пункт 21

9. Г-н **МАККАФФРИ** (Специальный докладчик) говорит, что следует добавить в конце пункта слова «касающиеся этих подтем».

*Пункт 21 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 22—25 b

*Пункты 22—25 b принимаются.*

Пункт 25 с.

10. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что следует исключить в конце пункта 25 с текст, начиная со слов «Специальный докладчик указал, что эта проблема затрагивалась, в частности».

*Пункт 25 с с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 26—27 а

*Пункты 26—27 а принимаются.*

Пункт 28

11. Г-н Шриниваса РАО говорит, что он предпочел бы, чтобы первое предложение данного пункта было сформулировано более нейтрально, и предлагает заменить слова «высказались в поддержку общей направленности» словами «ориентировались на общую направленность». К тому же ему не понятен смысл формулировки «комплексное рассмотрение», фигурирующей в этом же предложении.

12. Г-н АЛЬ-КАЙСИ считает, что первое предложение пункта лишь объективно отражает действительность. Возможно, г-н Шриниваса Рао мог бы предложить фразу, начинающуюся словами «Один из членов комиссии указал...».

13. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) напоминает, что он использовал формулировку «комплексное рассмотрение» в устном представлении своего пятого доклада (А/CN.4/421 и Add.1 и 2) и в своем докладе и что ее следует принимать как рассмотрение различных связанных с водными источниками опасностей в одной статье — статье 22 и различных видов связанных с водными источниками чрезвычайных ситуаций в другой статье — статье 23. Если слово «комплексное» кажется неудачным, то можно было бы сказать: «одновременное рассмотрение в проектах статей всех видов опасностей и угроз».

14. Г-н Шриниваса РАО предлагает добавить в пункт 28 или в новый пункт 28 бис следующую фразу: «Один из членов Комиссии (или «Некоторые члены Комиссии», если другие члены Комиссии разделят его точку зрения) отмечал, что документация, собранная Специальным докладчиком в его пятом докладе, хотя и является весьма интересной, представляется не всегда уместной и не всегда ведет к сделанным выводам и представленным проектам статей».

15. После обмена мнениями, в котором участвовали г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н НДЖЕНГА и г-н БЕННУНА (Докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии вернуться к рассмотрению пункта 28 позднее.

*Предложение принимается.*

Пункт 28 а

16. Г-н НДЖЕНГА предлагает, учитывая ту роль, которую играют международные организации, включить указание на них в части фразы,

гласящей «путем использования как государственных, так и частных ресурсов».

17. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) предлагает заменить эту часть фразы следующей формулировкой: «путем использования как ресурсов государств и международных организаций, так и частных ресурсов».

*Предложение принимается.*

*Пункт 28 а с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 28 б

18. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает включить дополнительное предложение, которое бы гласило: «Также подчеркивалось, что процитированные двусторонние соглашения содержат весьма разнообразные обязательства и не могут служить основой для обычных норм в этой области».

19. Г-н ТОМУШАТ предлагает добавить еще одно предложение, гласящее: «Другие члены Комиссии считали, что в справочных материалах, приведенных Специальным докладчиком, указываются по крайней мере некоторые современные тенденции в международном праве, которые Комиссия должна учитывать».

20. После обмена мнениями, в котором участвовали г-н БАРБОСА и г-н БИСЛИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять обе предложенные фразы в качестве отдельного пункта.

*Предложение принимается.*

21. Г-н Шриниваса РАО предлагает изменить формулировку двух первых предложений пункта 28 б следующим образом: «Был поставлен вопрос о том, могут ли двусторонние соглашения, процитированные в докладе, считаться должными прецедентами для предлагаемого многостороннего документа».

22. После обмена мнениями, в котором участвовали г-н НДЖЕНГА, г-н АЛЬ-КАЙСИ, г-н БАРБОСА и г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять поправку г-на Шринивасы Рао и включить после слов «двусторонние соглашения» слова «и справочные материалы».

*Предложение принимается.*

*Пункт 28 б с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 28 с

*Пункт 28 с принимается.*

Пункт 28 д

23. Г-н РЕЙТЕР говорит, что во избежание всякой неоднозначности не следовало бы использовать слово «strict» в первом предложении текста на французском языке.



24. После обмена мнениями, в котором участвовали г-н РЕЙТЕР, г-н АРАНДЖО-РУИС, г-н БАРСЕГОВ, г-н Шриниваса РАО, г-н БЕННУНА (Докладчик) и г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна заменить в тексте на французском языке слово «strict» на «rigoureux».

*Предложение принимается.*

*Пункт 28 d с внесенной в текст на французском языке поправкой принимается.*

*Новый пункт 28 d бис*

25. Г-н Шриниваса РАО предлагает добавить следующий новый пункт 28 d бис:

«Один из членов Комиссии высказал мнение о том, что предлагаемые статьи не должны возлагать на государства такие обязательства, которые, как известно заранее, они не смогут выполнить с учетом сложного характера факторов, влияющих на возникновение связанных с водными источниками угроз. Ответы в отношении действий по исправлению таких ситуаций следует искать в области образования, помощи, предотвращения и передачи опыта и технологии».

*Новый пункт 28 d бис принимается.*

Пункт 28 (окончание) и новый пункт 28-бис

26. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что по завершении консультаций с заинтересованными членами Комиссии предлагается закончить пункт 28 после первого предложения, а из оставшейся части этого пункта образовать пункт 28-бис, который бы начинался следующим новым текстом, предложенным г-ном Шринивасой Рао и поддержанным г-ном Калеру Родригешем и г-ном Ндженгой: «Однако некоторые члены Комиссии считали, что материалы, представленные Специальным докладчиком в его пятом докладе, как представляется, не всегда относятся к данным вопросам или позволяют сделать выводы в отношении представленных проектов статей». Пункт 28-бис будет заканчиваться предложением, которое г-н Павляк хотел бы включить в связи с вторичными нормами.

*Предложение принимается.*

27. Г-н ПАВЛЯК предлагает добавить в конце пункта 28-бис следующее предложение:

«Однако было высказано мнение о том, что в любом случае вторичные нормы придется в конечном итоге включить в проекты статей, причем усилия в этом отношении должны быть согласованы с усилиями, связанными с темами ответственности государств и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом».

*Предложение принимается.*

*Пункт 28 и новый пункт 28-бис с внесенными в него поправками принимаются.*

Пункт 28 e

28. Г-н ЯНКОВ говорит, что новый пункт 28 d бис начинается со слов «Один из членов Комиссии», по его же мнению, следовало бы найти другую формулировку, с которой начинался бы пункт 28 e.

29. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) предлагает следующую формулировку: «Другой член Комиссии».

*Предложение принимается.*

*Пункт 28 e с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 29

*Пункт 29 принимается.*

Пункт 29 a

30. Г-н НДЖЕНГА, отмечая, что проблема связанных с водными источниками заболеваний имеет огромное значение в Африке, спрашивает, какова позиция Специального докладчика по этому вопросу, поскольку из пункта 29 a ясно не вытекает, желает ли г-н Маккаффри эксплицитно упомянуть в тексте пункта статьи 22 эту проблему.

31. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), отвечая утвердительно, говорит, что опасения г-на Ндженги можно снять, заменив слова «могла бы» в первой части второго предложения словами «должна бы».

*Предложение принимается.*

*Пункт 29 a с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 29 b

32. Г-н Шриниваса РАО удивлен, что в тексте не отражено его предложение о замене концепции сотрудничества «на справедливой основе» концепцией «взаимной компенсации».

33. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) предлагает следующим образом изменить третье предложение пункта 29 b, чтобы учесть предложение г-на Шринивасы РАО: «Предлагалось также добавить ссылку на другие формы сотрудничества, включая взаимную компенсацию».

*Предложение принимается.*

*Пункт 29 b с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 29 c

*Пункт 29 c принимается.*

Пункт 29 d

34. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что для облегчения задачи читателя следовало бы уточнить, что речь идет о пункте 2 a проекта статьи 22.

*Пункт 29 d с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 29 e

*Пункт 29 e принимается.*

Пункт 29 f

35. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что и здесь следует указать, что речь идет о пункте 2 b проекта статьи 22. Кроме того, он считает, что слово «примерно» в последней фразе является, пожалуй, неуместным.

36. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что последнее выражение («something like») в тексте на английском языке можно заменить выражением «for example».

*Предложение принимается.*

*Пункт 29 f с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункт 29 g

*Пункт 29 g принимается.*

Пункты 29 h и 29 i

37. Г-н БЕННУНА (Докладчик), отмечая, что в этих двух пунктах речь идет об одном и том же предложении, предлагает их объединить.

*Предложение принимается.*

*Пункты 29 h и 29 i с внесенными в них поправками принимаются.*

Пункт 30

38. Г-н ПАВЛЯК предлагает добавить в конце пункта 30 следующую фразу:

«Была также высказана точка зрения о желательности включения в одну подглаву проектов статей всех положений, относящихся к загрязнению водотоков».

*Предложение принимается.*

*Пункт 30 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 30 a и 30 b

39. Г-н ЭЙРИКССОН и г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагают исключить пункт 30 a.

40. Г-н Шриниваса РАО напоминает, что по поводу пунктов 1 и 2 проекта статьи 23 он высказал замечание относительно того, что идентификация затрагиваемого государства вполне может оказаться трудным делом. И это трудно представить как «предложение главным образом редакционного характера».

41. После краткого обсуждения ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить пункт 30 a и следующим образом изменить первое предложение пункта 30 b: «В то время как замечания по пунктам 1 и 2 носили редакционный характер, обсуждение пункта 3 охватывало широкий круг вопросов».

*Предложение принимается.*

*Пункт 30 b с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 30 c

42. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что конец первого предложения в тексте на английском языке следует изменить следующим образом: «...not parties to the present articles could not be bound by them».

*Пункт 30 c с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункты 30 d и 30 e

*Пункты 30 d и 30 e принимаются.*

Пункт 30 f

43. Г-н БЕННУНА (Докладчик) указывает, что вторая фраза, в которой говорится о «способах оказания помощи» оставляет вне поля зрения тот факт, что гарантийное положение, являющееся предметом предлагаемой новой статьи 23-бис, должно применяться также в отношении других областей, в частности, в отношении средств предупреждения.

44. Г-н РЕЙТЕР говорит, что он разделяет мнение Докладчика и предлагает заменить в последнем предложении пункта 30 f слова «для рассмотрения, наряду с другими, данного вопроса» словами «для рассмотрения всех общих проблем».

*Предложение принимается.*

*Пункт 30 f с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 30 g

45. Г-н ПАВЛЯК, напоминая, что он брал слово по вопросу, рассматриваемому в пункте 30 g, предлагает заменить выражение «долгосрочными правовыми мерами» во втором предложении на формулировку «долгосрочными соглашениями».

46. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) предпочел бы оставить формулировку «правовыми мерами», которая была предложена г-ном Барсеговым. В ответ на пожелание г-на Павляка можно было бы включить в конце второго предложения формулировку «в частности, международными соглашениями».

*Предложение принимается.*

47. Г-н БЕННУНА (Докладчик) не удовлетворен пунктом 30 g, который, по его мнению, ставит на один уровень вопрос существа, о котором говорится в первом предложении, и «предложения редакционного характера», о которых говорится в последнем предложении.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить последнее предложение.

*Предложение принимается.*

*Пункт 30 g с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 30 h

*Пункт 30 h принимается.*

49. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что вызывает удивление тот факт, что после пункта 30 *h* не следует никакого заявления о том, какие меры приняла Комиссия в отношении проектов статей 22 и 23.

50. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) напоминает, что в пункте 23 говорится о принятии Комиссией решения «передать проекты статей 22 и 23 в Редакционный комитет для их рассмотрения с учетом мнений, высказанных в ходе обсуждения».

51. После краткого обмена мнениями, в котором участвовали г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), г-н НДЖЕНГА и г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, о том, следует ли повторить указания, содержащиеся в пункте 23, *in fine*, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает секретариату ознакомиться с прецедентами и принять решение, которое ему подскажет практика Комиссии.

*Предложение принимается.*

52. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС напоминает, что на первом заседании текущей сессии (2095-е заседание, пункты 2 и последующие) он кратко рассказал о том, каким образом Генеральная Ассамблея знакомилась с докладом Комиссии о работе ее сороковой сессии, и что он указал, что фактически Шестой комитет обсуждал анализ, представленный специальными докладчиками, и их рекомендации, а не доклад самой Комиссии. По его мнению, это связано с формой доклада Комиссии. Рассматриваемая в настоящее время глава VII является хорошим тому примером.

53. Цитируя в этой связи ряд пунктов документа A/CN.4/L.440/Add.1, г-н Диас Гонсалес отмечает частое использование таких формулировок, как «Специальный докладчик указал», «Специальный докладчик отметил», «Специальный докладчик не имел возражений» или же «Один из членов Комиссии предложил», «Другой член Комиссии высказал мнение» и т. д. В этом документе нигде не говорится, какое решение приняла Комиссия, какое мнение она высказала или что она предложила. Речь идет лишь о прениях между Комиссией и Специальным докладчиком, и единственные выводы, которые в нем фигурируют, являются выводами последнего.

54. Однако Шестой комитет Генеральной Ассамблеи интересуется решениями Комиссии международного права, а не ее Специального докладчика, который является лишь одним из ее представителей. Чтобы Генеральная Ассамблея заинтересовалась тем, что Комиссия хочет ей сказать, необходимо доводить до ее сведения, как это делалось раньше, мнение большинства членов Комиссии, а не индивидуальные мнения отдельных ее членов. В этом отношении примером может служить глава II проекта доклада (A/CN.4/L.435 и Add.1—4), касающаяся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Если Комиссия по-прежнему будет составлять свои доклады в форме,

аналогичной форме главы VII, то она потеряет всякое доверие.

55. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) напоминает, что глава II проекта доклада представлена в той форме, за которую выступает г-н Диас Гонсалес, поскольку в ней представлен ряд проектов статей, по которым Комиссия высказалась во втором чтении. Глава VII, которую он только что критиковал, соответствует практике, которой придерживалась Комиссия до настоящего времени.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что Комиссия должным образом приняла к сведению замечания г-на Диаса Гонсалеса, которые она поставит на обсуждение при рассмотрении методов работы. Эти замечания к тому же перекликаются с тем, что неоднократно отмечалось Докладчиком Комиссии: специальные докладчики и Докладчик Комиссии должны заранее решить вопрос о единой форме представления различных глав доклада.

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2142-е ЗАСЕДАНИЕ

*Вторник, 18 июля 1989 года, 15 час. 10 мин.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*затем:* г-н Пеммараджу Шриниваса РАО

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

### Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)

**ГЛАВА I. Организация сессии (A/CN.4/L.434)**

Пункты 1—16

*Пункты 1—16 принимаются.*

*Глава I проекта доклада принимается.*

*Г-н Шриниваса Рао, первый заместитель Председателя, занимает место Председателя.*

**ГЛАВА IX. Прочие решения и выводы Комиссии (A/CN.4/L.442)**

**A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация**

Пункты 1—6

*Пункты 1—6 принимаются.*

Пункт 7

1. Г-н МАККАФФРИ говорит, что первое предложение повторяет сказанное выше и содержит

элемент самовосхваления. Он предлагает заменить первые два предложения следующим текстом:

«Первая из этих целей сейчас уже достигнута. Что касается второго чтения проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, то Комиссия намерена предпринять все усилия для того, чтобы завершить его на сорок второй сессии в 1990 году».

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 8

2. Г-н МАККАФФРИ предлагает исключить пункт 8.

*Предложение принимается.*

Пункты 9 и 10

*Пункты 9 и 10 принимаются.*

Пункт 11

3. Г-н ПАВЛЯК предлагает вставить между словами «проведя» и «полезный обмен» слова «на нескольких заседаниях».

*Предложение принимается.*

*Пункт 11 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 12 и 13

*Пункты 12 и 13 принимаются.*

Пункт 14

4. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает включить в первом предложении после слова «задачи» сноску, содержащую перечень проектов статей, находящихся в настоящее время на рассмотрении Редакционного комитета.

*Предложение принимается.*

5. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить во втором предложении текста на английском языке слова «its special role» словами «the latter's special role».

*Предложение принимается.*

*Пункт 14 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 15

6. После обсуждения, участие в котором приняли г-н ПАВЛЯК, г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, г-н ЯНКОВ, г-н АЛЬ-КАЙСИ, г-н РУКУНАС, г-н БАРБОСА, г-н БЕННУНА (Докладчик), г-н ЯКОВИДЕС и г-н МАККАФФРИ, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает внести следующие изменения в подзаголовок, предшествующий пункту 15: «Взаимоотношения между Комиссией и Генеральной Ассамблеей», а г-н АРАНДЖО-РУИС предлагает исключить первое предложение и начать второе предложение словами: «Комиссия с удовлетворением отмечает...»

*Предложение принимается.*

*Пункт 15 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 16

7. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает опустить в первой части текста пункта 16 на английском языке фразу «in acquainting themselves with the content of the report».

*Предложение принимается.*

8. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает также исключить слово «Докладчики».

*Пункт 16 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 17

*Пункт 17 принимается.*

Пункт 18

9. Г-н МАККАФФРИ предлагает добавить в конце пункта 18 следующий текст, который в качестве альтернативного варианта мог бы составить новый пункт 18-бис:

«Однако некоторые члены Комиссии, не умаляя масштабы и сложности вопросов в повестке дня Комиссии, по-прежнему считают, что непрерывная 12-недельная сессия является слишком продолжительной, поскольку для некоторых членов Комиссии весьма неудобен столь длительный отрыв от их основной работы и поскольку, по их мнению, Комиссия могла бы более эффективно выполнять свою работу в течение одной или нескольких более коротких сессий. В этой связи они подчеркивают важность сокращения количества вопросов в повестке дня Комиссии».

Он имеет полномочия от г-на Аль-Кайси поддержать это предложение, которое отражает мнения, неоднократно высказывавшиеся в Группе планирования,— мнения, которые должны быть доведены до сведения Генеральной Ассамблеи.

10. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он категорически против этого предложения.

11. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что наилучшим местом для обсуждения вопросов, содержащихся в данном предложении, является Группа планирования. В случае принятия этим органом какого-либо решения оно может быть включено в доклад Комиссии.

12. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он категорически против любого предложения, направленного на разделение 12-недельной сессии Комиссии на две более короткие сессии. Он также против включения предложенного дополнительного текста.

13. Г-н МАХЬЮ говорит, что в прошлом Комиссия настаивала на необходимости проведения 12-недельной сессии. Поэтому было бы весьма непоследовательным вносить предложение, согласно которому ее работа «могла бы более эффективно выполняться в течение одной или нескольких более

коротких сессий». Также неправомерно говорить, что 12-недельная сессия «весьма неудобна для некоторых членов Комиссии в связи с их отрывом от основной работы». В этих словах слишком большой упор делается на личное удобство членов Комиссии. У оратора имеются серьезные сомнения относительно предложения в целом; возможно, его следует рассмотреть на следующей сессии.

14. Г-н НДЖЕНГА говорит, что ему хотелось бы получить некоторые разъяснения. Заключается ли предложение в том, чтобы сессия Комиссии в целом длилась менее 12 недель или же вопрос просто состоит в том, чтобы разделить 12-недельную сессию на две отдельные сессии? Во втором предложении пункта 18 указывается, что Комиссия «полностью использовала время и услуги, предоставленные ей в течение нынешней сессии», а в первом предложении поясняется, что «масштабы и сложность вопросов, включенных в повестку дня, делают желательным сохранение обычной продолжительности сессии». Предложенный дополнительный текст будет противоречить этим утверждениям.

15. В предложении также говорится о «важности сокращения числа вопросов, включенных в повестку дня Комиссии». Фактически все пункты повестки дня были представлены Комиссии вышестоящим органом Генеральной Ассамблеи и являются частью мандата Комиссии. Оратор не понимает, каким образом мог бы быть снят любой из этих пунктов. Данное предложение является несвоевременным и должно быть отклонено.

16. Г-н БАРБОСА говорит, что он согласен с теми членами Комиссии, которые указывают на противоречия, существующие между внесенным предложением и текстом пункта 18, гласящим, что 12-недельная сессия является необходимой и ее продолжительность должна быть сохранена. Что касается предложения о разбивке сессии на два более коротких периода, то в течение последних десяти лет это предложение вносилось неоднократно и каждый раз отвергалось по практическим соображениям. Специальным докладчикам, прежде чем они смогут приступить к составлению своих докладов, которые должны быть завершены в течение первых трех или четырех месяцев года, приходится дожидаться результатов обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Поэтому составление докладов завершается непосредственно перед началом 12-недельной сессии Комиссии. Попытка изменить существующую систему просто лишена практического смысла. Возможно, методы работы Комиссии далеки от совершенства, однако ввиду существующих ограничений их можно считать вполне удовлетворительными.

17. Г-н МАККАФФРИ отмечает, что в своих выступлениях большинство ораторов затрагивают существо предложений относительно продолжительности сессии Комиссии. Его предложение относится не к существу данного вопроса, а лишь к включению абзаца, отражающего мнение некоторых членов Комиссии.

18. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что из предложения г-на Маккаффри непонятно, предлагает ли он сократить продолжительность сессии или разделить ее на два более коротких сессионных периода.

19. Г-н МАККАФФРИ говорит, что смысл его предложения сводится к проведению двух более коротких сессий, однако каждая из них вполне могла бы продолжаться около восьми недель, что в целом составляет 16-недельный период.

20. Г-н БАРСЕГОВ отмечает, что заявление о том, что работа Комиссии могла бы более эффективно выполняться «в течение одной или нескольких более коротких сессий», можно понимать как предложение, направленное на сокращение 12-недельной сессии Комиссии,— предложение, которое вряд ли найдет большое число сторонников среди членов Комиссии.

21. Г-н ТОМУШАТ выражает свое согласие с тем, что в таких вопросах, как продолжительность сессии, Комиссии следует исходить из решений, принятых в Группе планирования. Однако с принципиальной точки зрения мнения, выраженные некоторыми членами Комиссии, должны быть отражены в докладе. Что касается формулировки данного предложения, то оратор согласен с тем, что упоминание об «одной или нескольких более коротких сессиях», как представляется, предполагает сокращение общей продолжительности сессии.

22. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что предложения, касающиеся продолжительности сессии Комиссии, подробно обсуждались в Группе планирования. Если у двух членов Группы планирования мнения по этому вопросу расходятся и они настаивают на том, чтобы эти мнения были отражены в докладе, то по предложению оратора это следует сделать с указанием их фамилий.

23. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что Комиссия имеет давнюю традицию проведения 12-недельных сессий. Кандидаты для избрания в Комиссию хорошо об этом знают. После их избрания они должны быть готовы принять необходимые меры для участия в работе Комиссии. Упоминание Комиссией в своем докладе того, что сессия является чересчур продолжительной, является весьма опасным. Он обращается к г-ну Маккаффри с призывом снять свое предложение.

24. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он не намерен обсуждать вопрос существа, касающийся продолжительности сессии Комиссии. Единственное его желание состоит в том, чтобы в докладе было отражено мнение некоторых членов Комиссии. По его сведениям, ряд членов Комиссии разделяют его мнение и мнение г-на Аль-Кайси по данному вопросу.

*Г-н Грефрат вновь занимает место Председателя.*

25. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что проведенные им неофициальные консультации показали, что большинство склоняется к тому, чтобы Комиссия по-прежнему проводила одну

12-недельную сессию в год. Проблема, однако, заключается в том, чтобы этот 12-недельный сессионный период был разбит на две отдельные сессии. Высказывается мнение о нежелательности упоминания в докладе о такой возможности, поскольку это может создать ненужный прецедент ввиду того, что, как правило, мнения меньшинства не отражаются в главе доклада, касающейся организации работы. Вместо этого Комиссия может провести голосование по данному вопросу, однако, опять же по сложившейся традиции, Комиссия делает это только в случае крайней необходимости.

26. В данных обстоятельствах оратор считает, что наиболее разумным было бы сохранить пункт 18 в его нынешнем виде и отразить мнение г-на Маккаффри и тех, кто выступает в его поддержку, в кратком отчете о заседании, а затем просить Группу планирования рассмотреть данный вопрос в ходе следующей сессии, чтобы принять решение с учетом связанных с этим практических и финансовых соображений.

27. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что данное предложение является весьма привлекательным. Действительно, почему бы, например, в краткий отчет не включить предложение о разбивке 12-недельной сессии на четыре, а не два периода, увеличив тем самым и без того высокие путевые расходы, которые несет Организация Объединенных Наций?

28. Г-н АРАНДЖО-РУИС, выражая свое согласие с тем, что пункт 18 должен остаться в существующем виде, подчеркивает, что любая попытка прямо или косвенно изменить продолжительность 12-недельной сессии явится весьма опасной с точки зрения продуктивности работы Комиссии.

29. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что он согласен принять пункт 18 при условии, что мнения членов Комиссии будут отражены в кратком отчете о заседании. Со своей стороны он считает, что г-н Маккаффри внес разумное предложение, и не понимает, каким образом его можно принимать в качестве предложения, направленного на сокращение продолжительности сессии. Проведение двух сессий придаст новый импульс деятельности Комиссии и упростит работу специальных докладчиков. Кроме того, это будет полностью соответствовать новой волне интереса к международному праву.

30. Г-н МАККАФФРИ говорит, что он отдает должное весьма разумному предложению Докладчика (пункт 26, выше), однако полагает, что данный вопрос можно было бы рассмотреть на следующей сессии Комиссии.

*Пункт 18 принимается.*

Пункт 19

31. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает объединить последние два предложения и изменить их следующим образом: «Она считает, что эти меры... следует применять и в будущем и что секретариат

должен включать в этот перечень также документы, которые могут быть рекомендованы специальными докладчиками и другими членами Комиссии».

*Предложение принимается.*

*Пункт 19 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 20

32. Г-н МАККАФФРИ предлагает в первом предложении слова «была более широко известна и оценивалась более широкими слоями общественности» заменить следующими словами: «пропагандировалась как можно шире». Кроме того, второе и третье предложения следует объединить и изменить следующим образом:

«Поэтому она приветствует... Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве, которая представила средствам массовой информации базовую информацию о текущей сессии, а также сведения о результатах, достигнутых в ходе этой сессии, и организовала брифинг для прессы».

33. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит об очевидности того, что Комиссия должна пропагандировать результаты своей работы. Нет необходимости сообщать об этом Генеральной Ассамблее. По прочтении пункта 20 создается впечатление, что члены Комиссии напрашиваются на комплименты. Поэтому он предлагает полностью снять данный пункт.

34. Г-н БИСЛИ говорит, что речь идет не столько о рекламировании работы самой Комиссии, сколько о широкой пропаганде результатов ее деятельности, что является весьма важным. В то же время он полагает, что пункт 20 следует составить в нейтральных выражениях и что нет необходимости вдаваться в подробности относительно проведения брифингов для прессы.

35. Г-н НДЖЕНГА говорит, что как представитель региона, где получение любой информации, не говоря уже об информации, касающейся Комиссии международного права, крайне затруднено, он считает, что доклад Комиссии должен распространяться более широко, в частности, в университетах в странах «третьего мира». По его мнению, пункт 20 является чрезвычайно важным, хотя ссылка на проведение брифингов для прессы может быть снята.

36. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что, несмотря на насущную необходимость распространения информации о деятельности Комиссии, такая пропаганда может иметь нежелательные последствия, поскольку станет известно, что некоторые вопросы безрезультатно рассматриваются в течение вот уже 20 лет. Этого могут не понять те, кто не осознает, насколько сложными могут быть некоторые вопросы.

37. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что во всем мире, и в особенности в Советском Союзе, растет интерес к международному праву. Поэтому будет жаль,

если члены Комиссии не захотят пропагандировать результаты ее деятельности.

38. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что он удивлен тем интересом, который вызвал пункт 20. Конечно, весьма важно как можно шире пропагандировать деятельность Организации Объединенных Наций в области международного права, и фактически ее деятельность уже хорошо известна в учебных заведениях и среди представителей правящих кругов. Однако не следует ожидать, что о результатах работы Комиссии будет сообщаться на первых полосах газет; в этой связи его интересует вопрос о том, имел ли какой-либо эффект недавний брифинг для журналистов, проведенный в Женеве. Поэтому, хотя у него и нет возражений против сохранения пункта 20, по настоянию членов Комиссии он предложил бы снять этот пункт.

39. Г-н ФРЭНСИС, одобрив замечания г-на Ндженги, заявил, что было бы совершенно неправильно исключать пункт 20.

40. Г-н АРАНДЖО-РУИС, выразив согласие с г-ном Диас-Гонсалесом и г-ном Калеру Родригешем, говорит, что пропаганда деятельности Комиссии должна проводиться не Комиссией, а вышестоящим органом — Генеральной Ассамблеей, если она пожелает это сделать.

41. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что в повестку дня Шестого комитета Генеральной Ассамблеи всегда включается пункт, касающийся распространения информации о международном праве. Поэтому данный вопрос уже находится под контролем Генеральной Ассамблеи, и Комиссия в качестве вспомогательного органа Ассамблеи не должна заниматься этим вопросом. Кроме того, Комиссия неправомочна устанавливать непосредственный контакт со средствами массовой информации, поскольку данный вопрос целиком входит в полномочия Генеральной Ассамблеи. Хотя проведение брифингов для журналистов весьма полезно с точки зрения распространения информации, не стоило бы уделять этому вопросу слишком много внимания, поскольку в этом случае может возникнуть противоречие с обязательством членов Комиссии сохранять сдержанность в деле разглашения информации по некоторым вопросам. Поэтому он предлагает снять пункт 20.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в первом предложении пункта 20 слова «была более широко известна и оценивалась более широкими слоями общественности» заменить словами «была как можно более широко известна», как это предложено г-ном Маккаффри, и данный пункт закончить словами «Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве» во втором предложении, а остальную часть пункта снять.

43. Г-н БИСЛИ, выражая согласие с данным предложением, предлагает заменить слова «и в частности» в первом предложении словом «включая».

44. Г-н БАРБОСА говорит, что он не согласен с тем, что Комиссия не может распространять

информацию по рассматриваемым ею вопросам. Фактически, у нее есть полное на это право. Представляется, что дискуссия вновь ушла от основного вопроса. Вопрос заключается не в том, имеет ли Комиссия право распространять информацию о международном праве; скорее, согласно Уставу Организации Объединенных Наций, это право является частью ее мандата. Он может, однако, согласиться с формулировкой, предложенной Председателем, при условии, что его собственные мнения будут отражены в кратком отчете о заседании.

45. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он по-прежнему полагает, что пункт 20 следует полностью снять. Было бы неразумно считать, что все результаты работы Комиссии автоматически формируют международное право.

46. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что, хотя он не против формулировки, предложенной Председателем, он тем не менее отмечает, что в первом предложении пункта 20 выражается мнение не Комиссии, а самой Генеральной Ассамблеи. Фактически Генеральная Ассамблея считает развитие международного права столь важным, что с этой целью ею была создана Комиссия международного права. Конечно, по просьбе представителей средств массовой информации Комиссия должна предоставлять информацию о своей деятельности; тем не менее она не должна заходить настолько далеко, чтобы фактически ставить Генеральную Ассамблею в известность о том, что ее деятельность настолько важна, что она обязана проводить частые брифинги для журналистов. Оратор хотел бы избежать того, чтобы у Генеральной Ассамблеи сложилось неблагоприятное впечатление о деятельности Комиссии.

47. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, выражая согласие с компромиссной формулой, предложенной Председателем, предлагает слова «Поэтому она приветствует» в начале второго предложения заменить словами «Она с интересом отмечает».

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 20 с поправками, внесенными им самим (пункт 42, выше), а также с дополнительными изменениями, которые внесли г-н Бисли и г-н Разафиндраламбо (пункты 43 и 47, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункт 20 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 21

*Пункт 21 принимается.*

*Раздел А с внесенными в него поправками принимается.*

**В. Сотрудничество с другими органами**

Пункты 22—24

*Пункты 22—24 принимаются.*

*Раздел В принимается.*

**С. Время и место проведения сорок второй сессии**

## Пункт 25

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в тексте не указаны даты проведения сорок второй сессии; Комиссия все еще не приняла решения о том, желает ли она провести сессию с 1 мая по 20 июля 1990 года или с 7 мая по 27 июля 1990 года. Насколько ему известно, из-за сложностей, связанных с обслуживанием в конце июля заседаний многих органов, совпадающих по времени, Секретариат хотел бы назначить датой начала сессии 1 мая, однако чуть больше половины членов Комиссии предпочитают 7 мая.

50. Г-н КОТЛЯР (Секретарь Комиссии) говорит, что он хотел бы обратить внимание на заявление, сделанное Юрисконсультком на первом заседании Группы планирования. Юрисконсульт сообщил, что ему известно о неудобствах некоторых членов Комиссии в связи с изменением даты открытия сессии 1989 года, однако Отделение Организации Объединенных Наций в Женеве, имея ограниченные средства, испытывает серьезные трудности с обслуживанием заседаний органов системы Организации Объединенных Наций, особенно в летний период. Отдел обслуживания конференций Секретариата в Женеве просил, чтобы сессия 1989 года была открыта на одну неделю раньше, с тем чтобы уменьшить объем работы по письменному и устному переводу, а также техническому обслуживанию в течение последних дней июля и тем самым обеспечить проведение 12-недельной сессии Комиссии. Отдел обслуживания конференций по ряду причин уже выразил желание, чтобы сессия 1990 года началась 1 мая. Более ранняя дата начала сессии автоматически приведет к более раннему распространению доклада Комиссии, что, как указывалось многими правительствами и представителями в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, будет ими приветствоваться.

51. Отдел обслуживания конференций Секретариата в Женеве хотел бы пояснить, что он приветствовал решение перенести дату начала текущей сессии на более ранний период. Относительно бесперебойное поступление заключительной документации, которую сейчас получает Комиссия, является прямым следствием этого решения. Возникшие трудности отчасти связаны с резким сокращением персонала, однако другим важным фактором являлось составление расписаний заседаний Комитета по правам человека и Экономического и Социального Совета таким образом, что они совпали с заключительным периодом сессии Комиссии. В последнюю неделю июля в несколько раз возрос объем работы по подготовке проектов резолюций, докладов и прочих документов, с которым языковые службы с трудом справились с учетом чрезвычайно ограниченных ресурсов. Кроме того, этот период совпал с последними неделями работы Конференции по разоружению и с возросшим объемом работы над предсессионной документацией для заседаний органов по вопросам прав человека в августе. По всем этим причинам возникает

настоятельная необходимость в проведении сорок второй сессии Комиссии с 1 мая по 20 июля 1990 года. Практически последствием любого другого решения явится то, что Комиссия почти наверняка не получит свои доклады на всех рабочих языках в надлежащие сроки.

52. Отдавая дань уважения мнению большинства, оратор хотел бы довести до сведения Комитета по конференциям и Шестого комитета серьезные трудности, связанные с обслуживанием заседаний Комиссии в течение последней недели июля, как на это указывал Секретариат Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве.

53. Г-н МАККАФФРИ говорит, что ему представляется странным, что органы, призванные обслуживать Комиссию, фактически определяют сроки ее работы.

54. Г-н БЕННУНА (Докладчик) отмечает, что в 1988 году Комиссия приняла решение начать проведение настоящей сессии 8 мая 1989 года, однако это решение было отклонено. В настоящее время делается аналогичная попытка заручиться согласием жертвы до ее заклятия. Вне зависимости от тех технических проблем, с которыми могут столкнуться службы Секретариата, Комиссия должна руководствоваться только своими предпочтениями при выборе даты начала своих сессий. А затем уже Комитету по конференциям предстоит определить в рамках существующих ресурсов, может ли быть выполнено пожелание Комиссии.

55. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он согласен с замечаниями Докладчика. Хотя технические трудности Секретариата и должны приниматься во внимание, Комиссия должна иметь право сама принимать решение относительно даты начала сессии.

56. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что он полностью согласен с Докладчиком.

57. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он также согласен с Докладчиком, однако считает, что Комиссия должна пояснить, что она предпочитает ту или иную дату в зависимости от возможностей административного и технического персонала.

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает изменить пункт 25 следующим образом:

«Комиссия приняла к сведению, что в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве обслуживание ее следующей сессии может быть обеспечено только с 1 мая по 20 июля 1990 года».

59. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что Комиссии не следует ничего «принимать к сведению», ей следует принять решение, а затем оставить это дело на усмотрение Шестого комитета и Комитета по конференциям для принятия ими соответствующих мер.

60. Г-н ЯНКОВ говорит, что за всю свою сорокалетнюю историю Комиссия всегда ясно обозначала свои предпочтения, касающиеся дат начала будущих сессий, и сейчас ей не следует



менять этой практики. Насколько ему известно, все органы системы Организации Объединенных Наций, проводящие регулярные сессии, всегда указывали конкретные даты проведения своих сессий.

61. Г-н БАРБОСА говорит, что он согласен с замечаниями г-на Янкова.

62. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что он также согласен с г-ном Янковым. Он не может согласиться с тем, как Секретариат манипулирует деятельностью Комиссии, при том, что он должен обслуживать ее работу, а не диктовать ей свои решения. Комиссия является независимым органом и должна принимать собственные решения, а не просто принимать к сведению решения Секретариата.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна оставить текст пункта 25 без изменений и вставить даты «1 мая» и «20 июля».

*Предложение принимается.*

*Пункт 25 принимается.*

*Раздел С принимается.*

*Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.*

## 2143-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 19 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.*

### **Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)**

**ГЛАВА IX. Прочие решения и выводы Комиссии (окончание)** [A/CN.4/L.442]

**D. Представительство на сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи**

Пункт 26

*Пункт 26 принимается.*

*Раздел D принимается.*

**E. Семинар по международному праву**

1. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает, что на предыдущей сессии было принято решение включить в доклад Комиссии список всех тех, кто принял участие в работе Семинара по международному

праву в период с его первой сессии по настоящую сессию.

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает напомнить об этом решении Группе планирования на следующей сессии.

*Предложение принимается.*

Пункты 27—30

*Пункты 27—30 принимаются.*

Пункт 31

3. Г-н МАХЬЮ сомневается в необходимости подробного разъяснения Генеральной Ассамблее внутренней организации работы Семинара и предлагает исключить пункт 31.

*Предложение принимается.*

Пункт 32

*Пункт 32 принимается.*

Пункт 33

4. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает исключить и пункт 33 по причинам, изложенным г-ном Махью.

*Предложение принимается.*

Пункты 34—37

*Пункты 34—37 принимаются.*

*Раздел E с внесенными в него поправками принимается.*

**F. Лекция памяти Жильберту Амаду**

Пункты 38—40

*Пункты 38—40 принимаются.*

*Раздел F принимается.*

*Глава IX проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

**ГЛАВА VII. Право несудоходных видов использования международных водотоков (окончание) \*** (A/CN.4/L.440 и Corr.1 и Add.1 и 2)

**B. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание)** (A/CN.4/L.440/Add.1 и 2)

Пункты 30 i — 33 (A/CN.4/L.440/Add.2)

*Пункты 30 i—33 принимаются.*

*Раздел B с внесенными в него поправками принимается.*

**C. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков (A/CN.4/L.440/Add.2)**

Пункт 34

*Пункт 34 принимается.*

*Раздел C принимается.*

**D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания (A/CN.4/L.440/Add.2)**

Пункт 35

*Пункт 35 принимается.*

*Раздел D принимается.*

\* Перенесено с 2141-го заседания.

5. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) считает, что, ознакомившись с главой VII в целом, Комиссия могла бы несколько сократить раздел А (Введение) (A/CN.4/L.440 и Согг.1). В этой связи он предлагает исключить из пункта 14 перечень названий статей 2—7, которые воспроизводятся в разделе С, и аналогичным образом упростить пункт 19, сохранив лишь его первое предложение. Если Комиссия согласится с этим предложением, необходимо будет также изменить сноски к этим двум пунктам так, чтобы в них содержалась ссылка на раздел С.

*Предложение принимается.*

*Глава VII проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

**ГЛАВА II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером** (A/CN.4/L.435 и Add.1—4)

**D. Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером** (A/CN.4/L.435/Add.1—4)

6. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что разделы А — С главы II в скором времени будут опубликованы в документе A/CN.4/L.435. В них будет содержаться исторический обзор работы Комиссии над данным вопросом, некоторые соображения методологического характера, включая анализ понятия «функциональной необходимости», и, наконец, рекомендация, подготовленная Комиссией для Генеральной Ассамблеи.

7. Раздел D, рассматриваемый в настоящее время Комиссией, состоит из текстов проектов статей в их окончательном виде и из проектов Факультативных протоколов, а также комментариев к ним, включая замечания, сделанные в Редакционном комитете и в ходе пленарного заседания.

*Вводный пункт* (A/CN.4/L.435/Add.1)

*Вводный пункт принимается.*

*Комментарий к статье 1* (Сфера применения настоящих статей)

Пункт 1

8. Г-н ТОМУШАТ предлагает изменить первое предложение следующим образом: «Настоящие проекты статей были разработаны с общей целью установления с учетом некоторых пределов, о которых пойдет речь ниже, всеобъемлющего и единообразного режима для всех категорий курьеров и почты, которые используются государствами для официальных сношений».

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 2

9. Г-н ТОМУШАТ предлагает внести ряд исправлений редакционного характера: во втором предложении заменить слова «исключительно велико» словами «очень велико», слова «подлинно универ-

сальную сеть» словами «почти универсальную сеть», а в третьем предложении текста на английском языке опустить слова «by and large».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3

10. Г-н БЕННУНА (Докладчик) отмечает, что в пункте 3 говорится о проекте факультативного протокола один, касающемся статуса курьера и почты специальных миссий, а не о проекте факультативного протокола два, касающемся статуса курьера и почты международных организаций универсального характера.

11. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) указывает, что вопрос о втором факультативном протоколе поднимается в пункте 2 комментария к статье 2.

12. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС просит, чтобы на протяжении всего текста главы II на испанском языке использовалось выражение «Los correos y las valijas», а не «Los correos y valijas».

13. Г-н АЛЬ-КАЙСИ отмечает, что в английском тексте термин «couriers» должен применяться во множественном числе.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 4

14. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает заменить слова «отражает нормы обычного международного права» словами «отражает состояние обычного международного права».

*Пункт 4 принимается.*

Пункт 5

15. Г-н ТОМУШАТ сомневается, что латинское выражение «inter se» будет понятно читателю, не имеющему специальной подготовки.

16. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает после этих слов дать следующее пояснение: «то есть сношений между этими миссиями, консульскими учреждениями или делегациями, находящимися в одном государстве, и миссиями, консульскими учреждениями или делегациями, находящимися в другом государстве».

17. Г-н РЕЙТЕР считает, что термин «латеральные сношения» будет достаточно ясным.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы Специальный докладчик, Докладчик Комиссии и секретариат выработали окончательную формулировку.

*Пункт 5 при этом понимании принимается.*

Пункт 6

*Пункт 6 принимается.*

*Комментарий к статье 1 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 2 (Курьеры и почта, не входящие в сферу применения настоящих статей)*

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

*Комментарий к статье 2 принимается.*

*Комментарий к статье 3 (Используемые термины)*

Пункт 1

19. Г-н ЭЙРИКССОН выражает сомнение относительно смысловой нагрузки последнего предложения. По его мнению, его необходимо сделать либо более точным, либо исключить.

20. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) отмечает, что это предложение указывает читателю, что в статье 3 не следует искать определения всех без исключения терминов, используемых в проекте. Например, выражение «государство пребывания», которое используется в тексте всего один раз, определяется в соответствующей статье.

21. Г-н АЛЬ-КАЙСИ предлагает объединить и следующим образом изменить два последних предложения пункта 1: «Определения содержат лишь основные элементы, которые типичны для определяемого понятия, и все другие элементы включены в соответствующие статьи, касающиеся существа вопроса».

22. Аналогично, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает изменить следующим образом последнее предложение: «Другие элементы определения включены в соответствующие статьи, касающиеся существа вопроса».

23. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) отмечает, что оба предложения можно объединить следующим образом: «для определяемого понятия, причем все другие определяющие элементы оставлены для включения в соответствующие статьи, касающиеся существа вопроса».

24. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить из последней поправки слово «все».

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет полагать, что Комиссия согласна принять пункт 1 с поправками, предложенными Специальным докладчиком и г-ном Эйрикссоном.

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 2

*Пункт 2 принимается.*

Пункт 3

26. Г-н ТОМУШАТ считает, что нет необходимости перечислять в последнем предложении делегатов, заместителей делегатов, советников, технических экспертов и секретарей делегаций для

пояснения термина «представители», поскольку согласно статье IV раздела 16 Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций 1946 года слово «представители» определяется как обозначающее именно всех этих лиц. Достаточно сделать ссылку на это положение.

27. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он перечислил всех этих лиц, охватываемых понятием «представители», по соображениям исторического характера. Данное понятие разъясняется лишь в Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций 1946 года и в Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений 1947 года, поскольку в Венской конвенции о представительстве государств 1975 года содержится значительно более общее определение. По этим же причинам он говорил о «членах», а не о «государствах-членах», поскольку после создания Организации Объединенных Наций под «членами» подразумевали тех, кого отныне решено именовать «государствами-членами».

28. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что ни пункт 3, ни пункт 9, в котором можно найти это же выражение, не вызывают у него каких-либо трудностей.

29. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает заменить слова «представителей членов, делегатов, заместителей делегатов, советников, технических экспертов и секретарей делегаций» в последнем предложении пункта 3 словами «представителей членов (выражение, которое включает делегатов, заместителей делегатов, советников, технических экспертов и секретарей делегаций)». Такая формулировка будет просто информировать читателя.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет полагать, что Комиссия согласна принять пункт 3 с поправкой, предложенной г-ном Калеру Родригешем, и соответствующим образом изменить все остальные пункты, в которых фигурирует такая же формулировка.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 4—7

*Пункты 4—7 принимаются.*

Пункт 8

31. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает заменить в третьем предложении английского текста слово «master» словом «captain» и вместо последнего предложения дать ссылку на статью, касающуюся данной практики.

32. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что на практике и в английском морском праве капитана морского судна принято называть «master». В Редакционном комитете он был вынужден уступить сторонникам термина «captain» и использовать его в тексте самого проекта, но хотел бы сохранить слово «master» в пункте 8

комментария. Что касается второго предложения г-на Эйрикссона, то он предлагает сделать ссылку на статью 26, которая касается доставки дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта.

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что пункт 3 комментария к статье 23 содержит разъяснения относительно применения терминов «сартан» и «master». Со своей стороны он предпочел бы сохранить последнее предложение рассматриваемого пункта 8, включив только в скобках ссылку на статью 26, чтобы читатель располагал как можно более подробными сведениями.

34. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что он не понимает, как можно исключить последнюю часть пункта 8, которая гласит: «могут быть должным образом рассмотрены в новой статье, которая может быть помещена в той части проекта статей, которая касается статуса дипломатической почты», и заменить ее простой ссылкой на статью 26, как предложил г-н Эйрикссон: это будет означать, что Комиссия заранее знала, что она отразит данную практику в статье 26, а это не соответствует действительности.

35. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает заменить последнюю часть пункта 8 следующим текстом: «могут быть должным образом рассмотрены в другой статье. В этой связи упоминалась статья 26».

*Предложение принимается.*

*Пункт 8 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 9 и 10

*Пункты 9 и 10 принимаются.*

Пункт 11

36. Г-н МАККАФФРИ говорит, что третье предложение недостаточно ясно. Оно должно охватывать как курьера, сопровождающего почту, так и курьера, направляемого государством для получения почты.

37. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает заменить в этом предложении слова «функция которого заключается конкретно в сопровождении почты» словами «функция которого всегда связана с почтой».

*Предложение принимается.*

*Пункт 11 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 12

*Пункт 12 принимается.*

Пункт 13

38. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить во втором предложении текста на английском языке слова «all the more» словами «all the less».

39. Г-н МАККАФФРИ предлагает использовать вместо этого слово «especially».

40. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает заменить в конце второго предложения слова «принят такой общий термин, как „миссия“» словами «принят общий термин „миссия“».

41. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает повсеместно указывать даты принятия конвенций, на которые делаются ссылки в докладе.

42. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) присоединяется к предложениям г-на Маккаффри и г-на Эйрикссона. Что касается предложения г-на Разафиндраламбо, то поскольку названия конвенций при первом их упоминании в каждой главе приводятся полностью, он считает, что впоследствии было бы лучше использовать, где это уместно, более короткие названия без указания даты.

*Поправки г-на Маккаффри и г-на Эйрикссона принимаются.*

*Пункт 13 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 14

43. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить из французского текста слова «sur un plan très superficiel», которые являются лишними, поскольку за ними следует выражение «à première vue».

*Предложение принимается.*

*Пункт 14 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.*

Пункт 15

44. Г-н ТОМУШАТ считает, что пункт 15 не передает принятую Комиссией и лично им критикованную основную идею, согласно которой обязательства, возлагаемые на государства транзита, действуют и в отношении государств, которые не были проинформированы о транзитном проезде курьера через их территорию. Поэтому необходимо уточнить в комментарии, что выражение «государство транзита» включает также государства, через территорию которых следует курьер, но которые об этом не были информированы.

45. Г-н ЭЙРИКССОН разделяет мнение г-на Томушата.

46. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) считает, что только что принятый пункт 14 достаточно четко разъясняет это положение. Он предлагает тем не менее изменить следующим образом пункт 15:

«Это определение является достаточно широким и охватывает предусмотренные случаи следования транзитом через территорию какого-либо государства по установленному маршруту курьера или почты, а также непредусмотренные случаи, когда применяются положения пункта 2 статьи 30 в соответствии с указанными в нем условиями. За исключением случаев, когда требуется виза, государство транзита может не быть информировано о следовании через его территорию курьера или почты. Данное широкое

понятие государства транзита объясняется различными ситуациями, предусмотренными статьей 40 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, статьей 54 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, статьей 42 Конвенции о специальных миссиях 1969 года и статьей 81 Венской конвенции о представительстве государств 1975 года».

47. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ сомневается в уместности ссылки на Конвенцию о специальных миссиях.

48. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит в ответ, что, хотя специальные миссии не охватываются собственно проектом статей и являются предметом факультативного протокола, их необходимо упомянуть в данном случае в интересах сравнительного права. Кроме того, упоминание специальных миссий не вызывает проблем с точки зрения толкования текста или его ясности.

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет полагать, что Комиссия согласна принять пункт 15 с изменениями, внесенными Специальным докладчиком.

*Предложение принимается.*

*Пункт 15 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 16 и 17

*Пункты 16 и 17 принимаются.*

Пункт 18

50. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в третьем предложении английского текста выражение «It was also wondered» выражением «The question was also raised».

*Предложение принимается.*

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить в пятом предложении английского текста слова «the fact».

*Предложение принимается.*

*Пункт 18 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 19

*Пункт 19 принимается.*

*Комментарий к статье 3 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 4 (Свобода официальных сношений)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

52. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает исключить во втором предложении французского текста слова «de la juridiction».

*Пункт 3 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.*

*Комментарий к статье 4 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 5 (Обязанность уважать законы и постановления принимающего государства и государства транзита)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

53. Г-н ТОМУШАТ предлагает в последнем предложении английского текста употребить слово «Law» во множественном числе.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункты 4 и 5

*Пункты 4 и 5 принимаются.*

*Комментарий к статье 5 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 6 (Недопущение дискриминации и взаимность)*

Пункт 1

54. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в начале второго предложения английского текста слова «This article» словом «It» и исключить последнее предложение, имеющее скорее политический, чем правовой характер.

55. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) принимает эти два предложения, хотя комментарии нередко имеют политическую окраску.

*Поправки г-на Томушата принимаются.*

*Пункт 1 с внесенными в текст на английском языке поправками принимается.*

Пункты 2 и 3

*Пункты 2 и 3 принимаются.*

Пункт 4

56. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить последнее предложение, которое отражает личную точку зрения, а не мнение всей Комиссии. Кроме того, второе предложение чрезмерно ограничивает применение правила взаимности: при прочтении текста создается впечатление, что данное правило может применяться лишь в том случае, если государство транзита сталкивается с ограничениями со стороны посылающего государства, когда последнее само выступает в роли государства транзита. Г-н Томушат считает, что государство транзита может применять правило взаимности и в отношении принимающего государства, если оно в свою очередь ограниченно применяет то или иное положение.

57. Г-н ФРЭНСИС считает, что последнее предложение пункта 4 вполне обоснованно. Поскольку речь идет о недопущении использования дипломатической почты в каких-либо целях, не связанных с ее предназначением, необходимо, например,

следить за тем, чтобы какие-либо два государства, руководствуясь общими мотивами, не заключили письменное или иное соглашение о введении в их взаимные отношения практики, не совместимой с целью и задачами данных статей.

58. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что последнее предложение в тексте комментария является не единственным, отражающим личное мнение, и оно имеет то достоинство, что ставит проблему ограничений применения правила взаимности и недопущения дискриминации.

59. Г-н ЭЙРИКССОН считает, что в качестве общего правила Комиссии следует воздерживаться от толкования статей, которые основываются на положениях прежних конвенций и слово в слово воспроизводят их текст.

60. Кроме того, он считает, что второе и предпоследнее предложения пункта 4 касаются ограниченного применения того или иного положения настоящих статей, и он не согласен с толкованием, которое дал второму предложению г-н Томушат; он придерживается мнения, противоположного содержащемуся в этом предложении. Что касается, наконец, последнего предложения пункта, которое основывается на положениях Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, касающихся оговорок, то ему не место в комментарии.

61. Учитывая расхождения во взглядах членов Комиссии, г-н Эйрикссон считает, что можно без какого-либо вреда исключить второе и последнее предложения пункта.

62. Г-н МАККАФФРИ считает, что необходимо сохранить последнее предложение, поскольку речь идет лишь о несколько отличном мнении, которое выражает более чем один член Комиссии.

63. Что касается второго предложения пункта, то его интересует, что означает в данном случае выражение «в Комиссии отмечалось». Означает ли это, что по данному вопросу было достигнуто согласие? Г-н Маккаффри не считает, что это утверждение верно.

64. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что в отношении государства транзита второе предложение пункта 4 дает такое толкование, которое соответствует тексту подпункта *a* пункта 2 статьи 6. Что касается последнего предложения, то оно устанавливает определенные ограничения, касающиеся целей и задач будущего документа, и аналогичные положения можно найти в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Поэтому пункт 4 необходимо сохранить в неизменном виде. Кроме того, нет ничего особенного в том, что Комиссия приводит в своем комментарии точку зрения, которая, не являясь общей для всех ее членов, тем не менее содействует толкованию соответствующего положения.

65. Г-н МАККАФФРИ не возражает против принятия пункта 4, но по-прежнему спрашивает, что означают слова «в Комиссии отмечалось» во

втором предложении. Идет ли речь о мнении Комиссии?

66. Г-н РЕЙТЕР отмечает, что на данный момент текст пункта 4 является относительно расплывчатым, однако лично он вносит официальную оговорку в отношении данного пункта, затрагивающего принципиальный основополагающий вопрос (поднимаемый также в заключительных статьях), который касается взаимоотношения настоящих статей и других договоров и заключается в определении возможной меры ограничения многосторонней конвенцией частных договоренностей в случае недостаточно четко определенных задач и целей. Г-н Рейтер поэтому согласен с текстом данного пункта, если его истолковывать как точку зрения ряда членов Комиссии, а не мнение самой Комиссии. Если же речь идет о мнении всей Комиссии, то он будет возражать против этого пункта.

67. Г-н БЕННУНА (Докладчик) считает, что в принципе комментарий должен отражать исключительно мнение всей Комиссии.

68. Г-н ТОМУШАТ предпочитает, чтобы второе и последнее предложения пункта 4 были исключены. Однако, если второе предложение будет сохранено, его необходимо начать словами «Некоторые члены Комиссии отмечали».

69. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что второе предложение может быть исключено, поскольку оно является противоречивым, и, кроме того, содержащаяся в нем идея воспроизводится в предпоследнем предложении.

70. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он одобрил последнее предложение, поскольку считал, что практика работы Комиссии позволяет приводить в комментарии мнения, которые не разделяют все члены Комиссии. Если это неверно, он не будет возражать против исключения этого предложения, однако, если в будущем окажется, что Комиссия прибегает к такой практике, он вернется к данному вопросу.

71. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ выступает за исключение второго и последнего предложений. В принципе комментарий должен отражать мнение всей Комиссии.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет полагать, что Комиссия согласна исключить второе и последнее предложения пункта 4.

*Предложение принимается.*

*Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 5

73. Г-н БЕННУНА (Докладчик) отмечает, что последнее предложение отражает мнение, первоначально высказывавшееся г-ном Рейтером, которое он сам поддержал и с которым Комиссия согласилась. Поэтому необходимо исключить сло-

ва «Комиссия уточнила, что» и заменить во французском тексте слово «devrait» словом «doit».

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 6 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 7 (Назначение дипломатического курьера)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

74. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что, поскольку основная задача пункта 3 — подчеркнуть значение ссылки в статье 7 на статьи 9 и 12, его можно было бы упростить. Тем не менее он предлагает отложить принятие решения по данному вопросу до следующего заседания, что позволит ему внести соответствующий текст после обсуждения со специальным докладчиком.

*Предложение принимается.*

Пункт 4

*Пункт 4 принимается.*

Пункт 5

75. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить второе предложение данного пункта. Действительно, первая часть этого предложения лишь повторяет текст статьи, а вторая позволяет предположить, что если курьер не является гражданином по крайней мере одного из посылающих государств, то условие, содержащееся в пункте 1 статьи 9, не будет выполнено. Однако достаточно прочитать пункт 1 статьи 9, чтобы понять, что в нем не приводится никаких подобных условий.

76. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), поддержанный г-ном КАЛЕРУ РОДРИГЕШЕМ, напротив, считает, что необходимо сохранить второе предложение пункта 5, касающееся конкретной ситуации и ее последствий. Кроме того, оно отражает позицию, занятую Комиссией в ходе первого чтения проектов статей, которая не изменилась и при втором чтении.

77. Г-н БЕННУНА (Докладчик) также считает необходимым уточнить, что, если имеется несколько посылающих государств, нет необходимости, чтобы курьер являлся гражданином каждого из этих государств, и что ему достаточно быть гражданином по крайней мере одного из этих государств.

78. Г-н ЭЙРИКССОН отвечает, что слова Докладчика лишь подтверждают правильность его отрицательного отношения к второму предложению пункта 5. Действительно, ни одно из положений статьи 9 не требует, чтобы курьер являлся гражданином одного из посылающих государств. Однако, если Комиссия предпочитает сохранить второе предложение, он предлагает изменить его

окончание следующим образом: «хотя Комиссия считает, что курьер должен являться гражданином одного из посылающих государств».

79. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, как он понимает, большинство членов Комиссии высказываются за принятие пункта 5 без каких-либо изменений.

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 принимается.*

*Заседание закрывается в 13 час.*

## 2144-е ЗАСЕДАНИЕ

*Среда, 19 июля 1989 года, 15 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.*

### **Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)**

**ГЛАВА II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение) (A/CN.4/L.435 и Add.1—4)**

**D. Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение) (A/CN.4/L.435/Add.1—4)**

*Комментарий к статье 7 (Назначение дипломатического курьера) (окончание)*

Пункт 3 (окончание)

*Пункт 3 принимается.*

*Комментарий к статье 7 принимается.*

*Комментарий к статье 8 (Документы дипломатического курьера)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

1. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что пункт 3 содержит пространное пояснение, которое представляется излишним. Он предлагает исключить его.

2. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что, по его мнению, иногда полезно сослаться в комментарии на практику государств, даже если она неодинакова. Цель пункта 3 заключается в том, чтобы пояснить, о каких именно документах идет речь в статье 8, которая была значительно сокращена по сравнению с первоначальным вари-

антом. В пункте 3 объясняется, чем вызваны такие сокращения.

3. Г-н РЕЙТЕР говорит, что пункт 3 является полезным и его не следует исключать.

*Пункт 3 принимается.*

*Комментарий к статье 8 принимается.*

*Комментарий к статье 9 (Гражданство дипломатического курьера)*

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

4. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что после консультации с г-ном Эйрикссоном он предлагает исключить последние два предложения, в которых дается ссылка на статью 35 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года. Пункты 1 и 2 статьи 9 действительно сформулированы на основе соответствующих положений Венской конвенции 1963 года, но не идентичны им. В частности, слова «в принципе» не фигурируют в этой Конвенции.

*Поправка Специального докладчика принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 3 и 4

5. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует сократить пункт 3. Первое предложение следует оставить без изменений, а второе будет гласить следующее: «Это вызвано тем, что из данного принципа могут существовать изъятия». Фраза «которые определяются на основе соглашения между посылающим государством и принимающим государством» будет исключена. Слова «как следует из пункта 2 статьи 9, для назначения одного из граждан принимающего государства в качестве дипломатического курьера посылающего государства необходимо согласие принимающего государства» с надлежащими редакционными изменениями образуют первое предложение пункта 4. Первое предложение первоначального пункта 4 останется без изменений, тогда как следующее предложение будет сокращено и будет гласить: «Слова „в любое время“ не были включены, для того чтобы узаконить любое произвольное аннулирование согласия, или прекращение, или вмешательство в осуществление уже начатой миссии». Третье предложение, начинающееся словами «Такое аннулирование согласия», также будет исключено, равно как и пятое предложение, начинающееся со слов «Согласие может быть аннулировано только при серьезных обстоятельствах». Некоторые редакционные изменения будут также внесены в последнее предложение, из которого будут исключены лишние слова «Комиссия сочла необходимым».

*Пункты 3 и 4 с внесенными в них поправками принимаются.*

Пункт 5

6. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что взятые в скобки в конце первого предложения слова «(данная категория упоминается в пункте 5 статьи 35 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года)» вводят в заблуждение, поскольку из них следует, что положение пункта 3 а статьи 9 вытекает из статьи 35 Венской конвенции 1963 года. В действительности же этот подпункт содержит норму, по существу, противоположную той, которая излагается в статье 35 Венской конвенции 1963 года. Поэтому в конце взятой в скобки фразы следует добавить слова «хотя там она трактуется иначе».

7. Г-н МАККАФФРИ предлагает в качестве простого решения вообще исключить данное пояснение.

8. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, отмечает, что в этой фразе лишь указывается, что категория, о которой говорится в пункте 3 а статьи 9, не нова, поскольку она уже существовала в соответствии со статьей 35 Венской конвенции 1963 года. При этом ничего не говорится о норме, применимой к этой категории.

9. Г-н АЛЬ-КАЙСИ обращает внимание на аналогичную фразу в скобках, которая приводится в поддержку категории а и гласит: «(данная категория уже упоминается в соответствующих статьях четырех вышеупомянутых кодификационных конвенций)».

10. Г-н РЕЙТЕР предлагает, с тем чтобы учесть это мнение, использовать в отношении этих двух формулировок различный подход. Формулировка, касающаяся категории b, будет исключена, как это было предложено, а та, которая относится к категории а, с надлежащими редакционными изменениями будет включена в основное предложение без скобок.

11. Г-н ТОМУШАТ указывает, что в пункте 5 статьи 27 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года не делается никаких ссылок на гражданство курьера. Поэтому нельзя говорить, что категория а уже упоминается в соответствующих статьях четырех кодификационных конвенций.

12. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что можно было бы исключить обе фразы в скобках без изменения существа.

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 6

13. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить слова «Как разъясняется в пункте 5 комментария к статье 7».

14. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что в ходе обсуждения комментария к статье 7 г-н Эйрикссон предлагал исключить второе предложение пункта 5 этого комментария (2143-е заседание, пункт 75), но это предложение не было принято. Если сейчас речь заходит о каком-либо



вопросе существа, то он уже был разрешен в связи со статьей 7.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что вводные слова пункта 6 являются лишь подспорьем для читателя, помогающим ему увидеть связь между этими двумя пунктами.

*Пункт 6 принимается.*

*Комментарий к статье 9 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 10 (Функции дипломатического курьера)*

Пункт 1

16. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить заключительные слова «принятой в предварительном порядке».

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 2

17. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает изменить последнее предложение, с тем чтобы сделать его более понятным.

18. Г-н КОТЛЯР (Секретарь Комиссии) предлагает после слов «должного основания» включить в текст слово «поскольку» вместо слова «поэтому».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3

19. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить из текста формулировку «указанному в официальном документе и на самой почте» во втором предложении, поскольку она является лишней: нет необходимости пояснять, кто является получателем.

20. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) считает, что эта фраза является полезной и точной и поэтому ее следует сохранить.

*Пункт 3 принимается.*

Пункт 4

21. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что пункт 4 во многом повторяет комментарии к другим статьям и его можно существенно сократить.

22. Г-н РЕЙТЕР считает пункт 4 очень полезным для тех, кто, как он сам, не знаком с этой темой и нуждается во всей доступной информации.

*Пункт 4 принимается.*

Пункт 5

23. Г-н МАККАФФРИ говорит, что фраза «Члены Комиссии со всей определенностью заявили, что» представляется весьма расплывчатой и ее необходимо конкретизировать. Кроме того, в конце пункта следует добавить следующий текст: «или покидает принимающее государство после достав-

ки почты, не получив другую почту». Это покажет, что даже в тех случаях, когда курьер выезжает из какой-либо страны без получения дипломатической почты, он продолжает выполнять свои функции.

24. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что оба вопроса, поднятые г-ном Маккаффри, вполне уместны. Согласно общему мнению Редакционного комитета, курьер выполняет свои функции, даже когда он не имеет при себе почты, а, например, направляется для ее получения. Поэтому выступающий поддерживает включение дополнительного текста, предложенного г-ном Маккаффри, а также предлагает исключить формулировку, которая справедливо была названа расплывчатой.

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 10 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 11 (Прекращение функций дипломатического курьера)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

25. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что в свете поправки, внесенной в пункт 5 комментария к статье 10, следует дополнить пункт 3, указав, что функции дипломатического курьера не прекращаются после вручения им дипломатической почты.

26. Г-н МАККАФФРИ говорит, что между пунктом 3 и пунктом 5 комментария к статье 10 нет несоответствия, однако, если Комиссия пожелает, можно было бы заменить слова «завершения выполнения курьером своих функций» словами «выполнение им своей миссии путем доставки почты в место назначения».

*Предложение принимается.*

27. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить фразу «В Комиссии было отмечено, что» в начале четвертого предложения.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 4

*Пункт 4 принимается.*

Пункт 5

28. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что в пункте 5 имеет место смешение функций статьи 11 с и статьи 12. Он предлагает использовать в третьем предложении вместо слова «объявление» более точный термин «уведомление». Кроме того, последнее предложение следует заменить следующим текстом: «Если посылающее государство не отзывает курьера или не прекращает его функций,

принимающее государство может отказаться признавать его курьером с момента уведомления посылающего государства».

*Предложение принимается.*

29. Г-н МАККАФФРИ предлагает также исключить слова «Кроме того» в начале первого предложения.

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 6

30. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что фразу «таких, в частности, как физические события, наиболее ярким примером которых может служить смерть курьера» во втором предложении следует заменить словами «таких, как его смерть».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 11 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 12 (Дипломатический курьер, объявленный persona non grata или неприемлемым)*

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

31. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что нет никакой необходимости проводить разграничение между дипломатическим курьером и главой миссии, поскольку различия между ними и без того очевидны. В связи с этим он предлагает исключить третье предложение; заменить слово «он» в четвертом предложении на слово «курьер»; исключить из пятого предложения фразы «как и в случае неутверждения главы миссии» и «с теми же последствиями, что и в случае с главой миссии».

32. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что, поскольку институт агремана существует применительно к главе миссии, однако не применим к дипломатическому курьеру, проводимое между ними разграничение вполне полезно и третье предложение пункта 2 исключить не следует. Он не видит какой-либо настоятельной необходимости сокращать комментарии вообще: в конце концов, они касаются статей, которые были приняты во втором чтении и, следовательно, весьма важны. Он не поддерживает изменения, предложенные г-ном Эйрикссоном, и считает, что в настоящий момент было бы неуместно переделывать доклад. Наиболее важным является то, что Комиссия достигла полного согласия по вопросам существа.

33. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что его предложения не продиктованы лишь вопросами стиля, а касаются вопросов существа. Методы работы Комиссии не позволяют провести необходимое тщательное изучение проекта доклада в остающееся до завершения сессии время.

34. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что он не имеет возражений против исключения фраз, упомянутых г-ном Эйрикссоном, поскольку в них речь действительно идет об очевидных вещах. Сам же он при подготовке пункта 2 постарался отразить высказанные в его адрес критические замечания за попытку приравнять курьеров к дипломатическим работникам; он стремился подчеркнуть различия между ними.

35. Г-н РЕЙТЕР говорит, что в пункте 2 дается полезное пояснение по вопросам, которые отнюдь не обязательно являются самоочевидными, и он не может согласиться с предложенными исключениями.

*Пункт 2 принимается.*

Пункты 3—5

*Пункты 3—5 принимаются.*

Пункт 6

36. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он хотел бы высказать ряд замечаний в связи с комментарием к статье 21, которые также имеют отношение к пункту 6 комментария к статье 12.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает принять пункт 6 с тем условием, что Комиссия при необходимости возвратится к нему в связи с рассмотрением комментария к статье 21.

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 принимается.*

*Комментарий к статье 12 принимается.*

*Комментарий к статье 13 (Возможности, предоставляемые дипломатическому курьеру)*

Пункт 1

38. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, по его мнению, свобода сношений не распространяется на сношения между курьером и посылающим государством. В соответствии с этим слова «осуществления свободы сношений» в конце пункта следует заменить на слова «любых контактов с посылающим государством и его миссиями».

*Предложение принимается.*

39. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что во избежание любых недоразумений и с учетом предыстории норм, касающихся возможностей, предоставляемых курьеру при выполнении им своих функций, после слова «курьеру» следует включить слова «при выполнении им своих функций в отношении свободы сношений».

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 2

40. Следуя предложению г-на ЭЙРИКССОНА, г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает объединить эти два предложения и изменить их следующим образом: «Пункт 1 носит общий харак-

тер; его прямым источником является статья 25...».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3

41. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в тексте на английском языке слово «conceived» в третьем предложении на слово «anticipated».

*Предложение принимается.*

42. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что последний подпункт текста на английском языке, напечатанный со втяжкой, следует печатать в подбор с остальным текстом, и предлагает исключить последнее предложение этого подпункта.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 4

*Пункт 4 принимается.*

Пункт 5

43. Г-н БЕННУНА (Докладчик), которого поддерживает также г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, предлагает в пятом предложении поставить точку после слов «надежном месте», исключив остальную часть предложения.

*Предложение принимается.*

44. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в английском тексте слова «within reasonable terms» в седьмом предложении на слова «within reasonable limits».

*Предложение принимается.*

45. Г-н БЕННУНА (Докладчик) отмечает, что вторая часть восьмого предложения, гласящая «внутренняя структура других государств в этом отношении предусматривает для государств такой же режим, как и для частных лиц», представляется неуместной.

46. После обсуждения, в котором участвовали г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), г-н МАККАФФРИ и г-н АЛЬ-КАЙСИ, г-н МАХЬЮ предлагает заменить эту фразу следующим текстом: «дело необязательно обстоит таким образом в других государствах».

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 6

47. В ответ на замечание г-на МАККАФФРИ г-н АЛЬ-КАЙСИ предлагает исключить в начале третьего предложения слова «Такой случай может возникнуть, когда».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 13 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 14 (Въезд на территорию принимающего государства или государства транзита)*

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

48. Г-н ЭЙРИКССОН указывает, что третье предложение, по существу, повторяет первое предложение, и предлагает его опустить.

*Предложение принимается.*

49. Последнее предложение представляет собой тавтологию, и слова «как означающую „во время выполнения им своих функций“, что включает» следует заменить словами «как включающую».

50. После обсуждения, в котором участвовали г-н БИСЛИ и г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отметив отсутствие поддержки второго предложения г-на ЭЙРИКССОНА предлагает оставить последнее предложение пункта 2 без изменения.

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3

*Пункт 3 принимается.*

*Комментарий к статье 14 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 15 (Свобода передвижения)*

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

51. Г-н МАККАФФРИ после слов «свободы передвижения и поездок» в третьем предложении предлагает включить слова «курьера при выполнении им своих функций». Курьер имеет право на свободу передвижения и поездок для выполнения своих официальных функций. Было бы неверно считать, что он пользуется полной свободой передвижения для всех целей.

52. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что предложенная поправка улучшит текст. В то же время он обращает внимание на последнее предложение пункта 3, в котором ясно говорится, что во всех случаях, не связанных с выполнением его функций, курьер пользуется «обычными свободами, предоставляемыми приезжим иностранцам на основании законов и положений принимающего государства или государства транзита». Здесь нет указания на какую бы то ни было абсолютную свободу передвижения курьера.

53. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что последнее предложение пункта 2, по-видимому, предполагает, что в отношении организации поездов курьера ему предоставляются большие возможности, чем это предусмотрено статьей 13. В этой связи он привлекает внимание к пункту 3 комментария.

54. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что в ходе как первого, так и второго чтения Редакционный комитет пришел к мнению о том, что сам курьер, а не принимающее государство или государство транзита должен принимать все необходимые меры, связанные с организацией его поездки.

55. Г-н МАККАФФРИ говорит, что отчасти разделяет мнение, высказанное г-ном Эйрикссоном, однако он может согласиться с последним предложением пункта 2, поскольку возможность оказания помощи властями принимающего государства или государства транзита обусловлена фразой «в исключительных обстоятельствах» наряду с условием, касающимся «непреодолимых трудностей», и ограничением «по мере возможности».

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 2 с поправкой, предложенной г-ном Маккаффри (пункт 51, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3

57. Г-н МАККАФФРИ говорит, что слова «to have access to» в первом предложении текста на английском языке являются лишними и их следует исключить, как следует исключить и формулировку «в Комиссии было разъяснено» в предпоследнем предложении.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 4

*Пункт 4 принимается.*

*Комментарий к статье 15 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 16 (Защита личности и неприкосновенность)*

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

58. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что в первой части первого предложения проводится сопоставление положений статьи 16 с положениями соответствующей статьи Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. Однако содержащееся во второй части этого предложения заключение, начинающееся со слов «главным образом ввиду функций курьера», не вытекает из этого сопоставления.

59. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) поясняет, что положения о защите личности и неприкосновенности были включены в проект именно ввиду официальных функций курьера и конфиденциального характера официальной корреспонденции.

60. Г-н РЕЙТЕР предлагает выделить заключительную часть первого предложения пункта 2 в отдельное предложение и изменить ее следующим образом: «Это объясняется характером функций курьера, являющейся естественным продолжением дипломатической функции».

61. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он находит формулировку «естественным продолжением» в этой поправке несколько неуклюжей. Он просто предлагает начать новое предложение следующими словами: «Это обосновывается характером функций курьера».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 3 и 4

62. Г-н МАХЬЮ отмечает, что в первом предложении пункта 3 речь идет о «двойственном характере» неприкосновенности курьера, тогда как в самом пункте говорится только об одном аспекте. О «другом аспекте двойственного характера» речь идет в пункте 4. В силу этого данные пункты следует объединить.

*Предложение принимается.*

*Пункты 3 и 4 с внесенными в них поправками принимаются.*

Пункт 5 (новый пункт 4)

*Пункт 5 (новый пункт 4) принимается.*

*Комментарий к статье 16 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения)*

Пункт 1

63. Г-н ОГИСО предлагает, с тем чтобы отразить подробное обсуждение, которое имело место по этому вопросу, добавить после первого предложения следующее новое предложение: «В ходе рассмотрения этой темы был поставлен вопрос о том, следует ли понимать отсутствие в четырех конвенциях положения, касающегося неприкосновенности временного жилого помещения курьера, как отрицающее существование такой обычной нормы». Кроме того, начало второго предложения пункта 1 в его нынешней формулировке следует расширить следующим образом: «Однако это мнение не было принято Комиссией на том основании, что...».

64. Г-н АЛЬ-КАЙСИ считает, что мнение г-на Огисо косвенно отражено в первом предложении пункта 1.

65. Г-н МАККАФФРИ считает, что в комментарий следует включить какое-то упоминание, аналогичное предложенному г-ном Огисо.

66. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что эта мысль уже отражена в последнем предложении пункта 2, где прямо говорится о возникновении вопроса относительно применимости специальных норм, касающихся неприкосновенности временно жилого помещения дипломатического курьера.

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

67. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает в начале первого предложения пункта 2 заменить слова «Как правило» на слово «Зачастую».

*Предложение принимается.*

68. После обсуждения, в котором приняли участие г-н ЭЙРИКССОН, г-н МАККАФФРИ, г-н Шриниваса РАО и г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает изменить в последнем предложении слова «возникает вопрос о применимости специальных норм, касающихся» словами «применяются специальные нормы, касающиеся».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3

*Пункт 3 принимается.*

Пункт 4

69. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что в заключительной части пункта 4 отражено мнение о неприкосновенности, с которым он не может согласиться. По его мнению, обязательство государства по защите курьера в его временном жилом помещении не может превышать такое обязательство государства в отношении обычных граждан.

70. Г-н ТОМУШАТ говорит о том, что он разделяет мнение г-на Эйрикссона и что содержащееся в седьмом предложении утверждение о том, что меры защиты «характерны для мест такого рода», просто не соответствует действительности. Поэтому он предлагает исключить последние три предложения пункта 4.

71. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что, хотя он не будет возражать против исключения седьмого и восьмого предложений, последнее предложение пункта 4 имеет весьма важное значение и его следует сохранить.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает исключить седьмое и восьмое предложения пункта 4 и в последнем предложении заменить слово «однако» словами «более того» и слова «вызвать необходимость принятия» словами «оправдывать принятие».

*Предложение принимается.*

*Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 5—8

*Пункты 5—8 принимаются.*

Пункт 9

73. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что следует исключить в первом предложении слова «Пункт 4 отражает мнение Комиссии в том, что».

74. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) соглашается с этим изменением и предлагает в первом предложении текста на французском языке заменить слово «devait» на слово «doit».

75. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить в последнем предложении слова «и при фактической невозможности сделать это».

*Предложение принимается.*

*Пункт 9 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 10

76. Г-н ТОМУШАТ говорит, что, по его мнению, необходимости в пункте 10 нет. Поэтому его следует исключить.

77. Г-н ЭЙРИКССОН и г-н МАККАФФРИ высказываются в поддержку этого предложения.

78. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что, по его мнению, последние два предложения пункта 10 являются полезными.

*Заседание закрывается в 18 час. 20 мин.*

## 2145-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 20 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

### **Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)**

ГЛАВА II. *Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение)* (A/CN.4/L.435 и Add.1—4 и Add.4/Corr.1)

D. *Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (продолжение)* (A/CN.4/L.435 и Add. 1—4 и Add.4/Corr.1)

*Комментарий к статье 17 (Неприкосновенность временного жилого помещения) (окончание)*

Пункт 10 (окончание)

1. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) напоминает, что пункт 10 является результатом компромисса: вместо исключенного проекта статьи, посвященного специально вопросу о неприкосновенности транспортного средства курьера, сопровождающего почту, Комиссия решила добавить в комментарий пункт 10.

2. Г-н МАХЬЮ, полностью присоединяясь к замечанию Специального докладчика, предлагает опустить первые три предложения пункта 10.

*Предложение принимается.*

*Пункт 10 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 17 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 18 (Иммунитет от юрисдикции)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункты 3—5

3. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает добавить после пункта 3 следующий новый пункт 3-бис: «Мнения членов Комиссии относительно необходимости специального положения об иммунитете от уголовной юрисдикции и сфере применения такого иммунитета разделились». Второе и третье предложения пункта 4 должны быть опущены, а первое предложение — изменено следующим образом: «С одной стороны, были высказаны оговорки в отношении пункта 1 на том основании, что в статье 16 о неприкосновенности дипломатического курьера последнему уже обеспечивается вся защита, необходимая для выполнения его функций». И наконец, начало пункта 5 будет изменено следующим образом: «С другой стороны, были высказаны оговорки в связи с добавлением слов «в отношении действий, совершаемых им при выполнении своих функций» на том основании, что предоставление иммунитета...».

4. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ выражает опасение, что начало пункта 3-бис лишь повторяет уже сказанное в пункте 2.

5. Г-н БЕННУНА (Докладчик), напоминая, что Комиссия решила приводить в комментариях лишь мнения Комиссии в целом, просит выполнять это решение. С другой стороны, как отметил г-н Калеру Родригеш, предложенный пункт 3-бис лишь повторяет уже сказанное в пункте 2. Пункт 4, возможно, не лишен смысла, но его можно было бы поместить в конце пункта 2. Что касается пункта 5, то он носит совершенно иной характер, поскольку в нем говорится об оговорках в отношении решения самой Комиссии; по этой причине его не следует оставлять в комментарии.

6. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что предложенные Специальным докладчиком поправки сбалансированно отражают оба мнения, высказанные в Комиссии. Чтобы повторение не так

бросалось в глаза, достаточно начать пункт 3-бис следующими словами: «Как указывается в пункте 2, выше».

7. Г-н МАККАФФРИ одобряет позицию Специального докладчика и г-на Калеру Родригеша.

8. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает в таком случае изменить следующим образом начало комментария: тексты пунктов 4 и 5 с внесенными в них Специальным докладчиком поправками приводятся после первого предложения пункта 2, а второе предложение пункта 2 становится новым пунктом 2-бис.

9. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает, чтобы текст, который он подготовил для нового пункта 3-бис (пункт 3, выше), с поправками, внесенными в него г-ном Калеру Родригешем (пункт 6, выше), стал пунктом 3 комментария. Исправленные им пункты 4 и 5 будут объединены в пункт 4. Настоящий пункт 3 станет пунктом 5.

10. Г-н МАХЬЮ одобряет решение, предложенное Специальным докладчиком, поскольку оно соответствует логике приведенных доводов.

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункты 3—5 с поправками, внесенными Специальным докладчиком (пункт 9, выше).

*Предложение принимается.*

*Пункты 3—5 с внесенными в них поправками принимаются.*

Пункт 6

12. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что начало первого предложения следует изменить следующим образом: «Первое предложение пункта 2 дословно повторяет второе предложение пункта 1».

13. Г-н ТОМУШАТ предлагает добавить ссылку на статью 43 Венской конвенции 1963 года (которая содержит основополагающие положения по данному вопросу), включив в третьем предложении после слов «как и» слова «статья 43 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года и».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 7

14. Г-н МАККАФФРИ говорит, что пункт 7 слишком длинный и предлагает разделить его на два пункта, причем новый пункт следует начать с одиннадцатого предложения следующими словами: «Что касается толкования».

*Предложение принимается.*

15. Г-н ЭЙРИКССОН обеспокоен тем, что курьер может оправдать нарушение правил дорожного движения необходимостью выполнения своих функций. Поэтому он предлагает опустить в тринадцатом

том предложении первоначального пункта 7 слова «или нарушение правил движения».

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 8 и 9 (новые пункты 9 и 10)

*Пункты 8 и 9 (новые пункты 9 и 10) принимаются.*

Пункт 10 (новый пункт 11)

16. Г-н МАККАФФРИ задает вопрос о необходимости сохранения французского слова «genvoyait» в последнем предложении английского текста. Это французское слово употребляется в международном частном праве англосаксонских стран, но в совершенно определенном смысле, не совсем в том, какой имеется в виду в данном тексте. Поэтому г-н Маккаффри предлагает его опустить.

*Предложение принимается.*

*Пункт 10 (новый пункт 11) с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 11—13 (новые пункты 12—14)

*Пункты 11—13 (новые пункты 12—14) принимаются.*

Пункт 14 (новый пункт 15)

17. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить во втором предложении слова «в Комиссии были подчеркнуты два момента» словами «особого внимания заслуживают два момента»; заменить в третьем предложении слова «которые были изложены в отношении пунктов 1 и 2» словами «которые применимы согласно пунктам 1 и 2»; и опустить в четвертом предложении слова «указывалось, что».

*Предложение принимается.*

*Пункт 14 (новый пункт 15) с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 15—18 (новые пункты 16—19)

*Пункты 15—18 (новые пункты 16—19) принимаются.*

*Комментарий к статье 18 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 19 (Освобождение от таможенных пошлин, сборов и налогов)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

18. Г-н МАККАФФРИ предлагает, чтобы не складывалось впечатление, что хронологический порядок ввоза багажа имеет какое-либо значение, заменить в конце первого предложения слова «но не на предметы, которые он ввозит позднее» словами «но не на другие предметы».

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 4 и 5

*Пункты 4 и 5 принимаются.*

Пункт 6

19. Г-н МАККАФФРИ предлагает внести во второе предложение текста на английском языке некоторые изменения редакционного характера: заменить слово «aspects» словом «respects» и слова «the courier's level» словами «the courier's status».

*Предложение принимается.*

20. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить в этом же предложении слово «поэтому».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 7

21. Г-н МАХЬЮ указывает на ошибку в нумерации пунктов во французском варианте проекта доклада.

22. Г-н ТОМУШАТ задает вопрос о налогах в аэропортах, о которых говорится в последнем предложении. В некоторых странах такие налоги действительно рассматриваются как сбор за оказываемые услуги.

23. После краткого обсуждения характера налогов в аэропортах, в котором приняли участие г-н ПАВЛЯК, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, г-н МАХЬЮ, г-н ЭЙРИКССОН и г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает опустить в последнем предложении слова «такие, как налоги в гостиницах и аэропортах».

*Предложение принимается.*

24. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает также опустить слова, с которых начинается предложение «Кроме того, члены Комиссии отметили, что».

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 8

*Пункт 8 принимается.*

Пункт 9

25. Г-н МАККАФФРИ предлагает перестроить второе предложение следующим образом: «пребывание курьера является столь кратковременным, что... возможность... является весьма отдаленной».

*Предложение принимается.*

*Пункт 9 с внесенной в него поправкой принимается.*

*Комментарий к статье 19 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 20 (Освобождение от контроля и досмотра)*

Пункт 1

26. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает придерживаться сложившейся традиции и первое предложение французского текста изменить так, чтобы оно читалось «Les conventions de codification», а не «Les quatre conventions de codification».

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 2

27. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что слова «В Комиссии было выражено общее мнение, что» в начале первого предложения следует опустить.

*Пункт 2 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 3

*Пункт 3 принимается.*

Пункт 4

28. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить во втором предложении французского текста слово «garantie» словом «sauvegarde».

*Предложение принимается.*

29. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что багаж курьера может содержать незаконно ввозимые предметы, служащие для иных целей, кроме «личной наживы», о чем говорится в первом предложении.

30. Г-н БИСЛИ предлагает заменить эту фразу следующим образом: «для целей наживы или иных незаконных целей».

*Предложение принимается.*

*Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 20 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 21 (Начало и прекращение действия привилегий и иммунитетов)*

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

Пункт 4

31. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что в пятое предложение следует включить выражение «если, например, такой курьер исполняет несколько поручений».

*Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 5

32. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что начало второго предложения следует изменить следующим образом: «В частности, такая ситуация может возникнуть в том случае, когда

принимающее государство не желает прибегать к объявлению курьера persona non grata и в то же время стремится к сокращению числа возможных нарушений».

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 6

33. После замечания г-на Маккаффри г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает опустить второе предложение и начало третьего предложения. Таким образом, начало нового второго предложения будет гласить: «Принятое решение основывается на пункте 6 статьи 27».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 7

*Пункт 7 принимается.*

Пункт 8

34. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в последнем предложении слова «суверенному решению» словами «суверенной функции».

*Предложение принимается.*

*Пункт 8 с внесенной в него поправкой принимается.*

*Комментарий к статье 21 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 22 (Отказ от иммунитетов)*

Пункты 1 и 2

*Пункты 1 и 2 принимаются.*

Пункт 3

35. Г-н ТОМУШАТ предлагает опустить в конце пункта слова «и с подобающим таким обязательствам достоинством».

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 4—6

*Пункты 4—6 принимаются.*

Пункты 7 и 8

36. Г-н МАККАФФРИ говорит, что комментарий к пункту 3 статьи 22, по его мнению, имеет большое значение и заслуживает отдельной рубрики. Поэтому он предлагает предпослать пункту 7 подзаголовок «Пункт 2», а пункту 8 — подзаголовок «Пункт 3». Он также предлагает заменить в последнем предложении пункта 7 слова «при том понимании» словами «на том основании, что, как разъясняется ниже».

*Предложение принимается.*

*Пункты 7 и 8 с внесенными в них поправками принимаются.*



Пункт 9

37. Отвечая на замечание г-на Маккаффри, г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает изменить начало четвертого предложения следующим образом: «Хотя некоторые члены Комиссии выразили определенные сомнения в отношении целесообразности такой нормы, Комиссия выразила мнение».

*Предложение принимается.*

*Пункт 9 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 10

38. Г-н МАККАФФРИ высказывает пожелание, чтобы во втором предложении выражение «являясь достаточно широкой для того, чтобы она охватывала» было заменено на выражение «призвана охватить».

*Предложение принимается.*

*Пункт 10 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 11

*Пункт 11 принимается.*

Пункт 12

39. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в конце этого пункта в тексте на английском языке слова «through negotiation and equity» словами «through negotiation of an equitable resolution».

*Предложение принимается.*

*Пункт 12 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 13

40. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует исключить слова «В Комиссии было разъяснено, что».

*Пункт 13 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 14

41. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует опустить слова «Как отмечалось в Комиссии» в начале этого пункта.

*Пункт 14 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 15

*Пункт 15 принимается.*

*Комментарий к статье 22 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 23 (Статус командира судна или самолета, которому вручена дипломатическая почта)*

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

Пункт 4

42. Г-н ТОМУШАТ задает вопрос о сути взаимосвязи между изложенной нормой и комментарием.

Должна ли формулировка «следующего регулярным рейсом в порт, прибытие в который разрешено», содержащаяся в пункте 1 статьи 23, обязательно охватывать регулярные рейсы? В таком случае создается впечатление, что регулярные рейсы пользуются привилегией, в то время как в данном случае ставится задача подчеркнуть, что порт прибытия должен быть разрешен.

43. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что он предпочел бы использовать в первом предложении английского текста какой-либо иной глагол вместо слова «denote», а также поставить точку в первом предложении после слов «и соответствующим портом захода». Оставшаяся часть этого предложения образует отдельное предложение, начинающееся словами «Речь не может идти о рейсе».

44. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в первом предложении пункта 4 слова «была включена в этот пункт для обозначения судов или самолетов» словами «касается судов или самолетов».

45. По мнению г-на ЭЙРИКССОНА, выражение «регулярным рейсом» может быть истолковано только как означающее, что ожидается прибытие судна или самолета в разрешенный порт. Кроме того, он отметил, что ни в Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, ни в Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года не сказано ни слова о регулярных рейсах; речь в них идет только о коммерческих самолетах.

*Поправка г-на Маккаффри принимается.*

*Пункт 4 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 5 и 6

*Пункты 5 и 6 принимаются.*

Пункт 7

46. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает опустить в начале последнего предложения слова «Как было отмечено в Комиссии».

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 8

47. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что слова «В Комиссии было подчеркнуто, что» в начале второго предложения следует опустить.

*Пункт 8 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 9

48. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает следующим образом объединить и изменить два первых предложения: «Комиссия решила, что обязательство принимающего государства, предусмотренное в пункте 3, не следует конкретизировать словами..., с тем чтобы ...для принимающего государства».

49. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик), которого поддерживают г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ и г-н ТОМУШАТ, предлагает оставить английский текст без изменений.

*Предложение принимается.*

*Пункт 9 принимается.*

Пункт 10

50. Г-н НДЖЕНГА спрашивает, является ли в практике государств процедура принятия почты сотрудником представительства, консульского учреждения или делегации столь же строгой, что и процедура, изложенная во втором предложении пункта 10. Нет никакой уверенности в том, что сотрудник, имеющий разрешение, всегда является единственным сотрудником, уполномоченным принимать почту. Во многих случаях, например при отсутствии соответствующим образом уполномоченного сотрудника, другой сотрудник представительства, консульского учреждения или делегации, получивший соответствующие полномочия от посла, и даже сам посол могут принимать почту, не предъявляя специального разрешения. С учетом этого г-н Ндженга предлагает опустить второе предложение.

51. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что правило, упомянутое г-ном Ндженгой, не является абсолютным и в большинстве случаев сотрудник, которому поручено получить почту, должен предъявлять специальное свидетельство, удостоверяющее его право на это. Некоторые государства выдают разрешения, действительные в течение нескольких месяцев, с указанием нескольких сотрудников. Во избежание излишней жесткости, о которой говорил г-н Ндженга, в начале второго предложения можно добавить слова «В большинстве случаев».

52. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что, как правило, имя сотрудника, назначенного для получения почты, сообщается властям страны пребывания. Поэтому соответствующий сотрудник не должен систематически предъявлять специальное разрешение. Если его сменяет другой сотрудник, то власти уведомляются об этом изменении. Что касается пункта 10, то г-н Беннуна считает возможным опустить последние два предложения, поскольку в предшествующем предложении есть слова «должен быть надлежащим образом уполномочен».

53. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что последнее предложение все-таки лучше сохранить.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна опустить второе предложение пункта 10.

*Предложение принимается.*

*Пункт 10 с внесенной в него поправкой принимается.*

*Комментарий к статье 23 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 24 (Идентификация дипломатической почты)*

Пункт 1

55. Г-н ТОМУШАТ говорит, что он считает предпочтительнее используемую в настоящем пункте формулировку «пункт... статьи... разработан по аналогии с», нежели формулировку «источником положения, содержащегося в пункте... статьи... является», используемую в других местах комментариев. Он предлагает повсеместно заменить вторую формулировку первой.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает предоставить Специальному докладчику возможность продумать целесообразность поправки при рассмотрении изменений, внесенных Комиссией в проект доклада, в том числе предложения опустить формулировки типа «в Комиссии было подчеркнуто», «было разъяснено, что», «было четко указано, что» и т. д.

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

57. Г-н ОГИСО говорит, что во втором предложении вместо слов «дипломатическая почта» следует использовать формулировку, содержащуюся в статье 24, а именно «места, составляющие дипломатическую почту».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 3—6

*Пункты 3—6 принимаются.*

Пункт 7

58. Г-н МАККАФФРИ считает, что в данном случае во втором и третьем предложениях необходимо сохранить выражения «по мнению некоторых членов Комиссии» и «в целом же Комиссия». Однако он предлагает заменить часть предложения в конце пункта на французском языке «ne pas en faire un élément contraignant du texte du paragraphe» словами «ne pas en faire une condition nécessaire dans le texte du paragraphe 2».

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него изменениями принимается.*

Пункт 8

*Пункт 8 принимается.*

*Комментарий к статье 24 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 25 (Содержание дипломатической почты)*

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

*Комментарий к статье 25 принимается.*

*Комментарий к статье 26* (Доставка дипломатической почты почтовой службой или любым видом транспорта)

Пункты 1—5

*Пункты 1—5 принимаются.*

*Комментарий к статье 26 принимается.*

*Комментарий к статье 27* (Надежная и быстрая доставка дипломатической почты)

Пункты 1—5

*Пункты 1—5 принимаются.*

*Комментарий к статье 27 принимается.*

*Комментарий к статье 28* (Защита дипломатической почты)

Пункт 1

59. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что слово «основной» следует заменить словами «ключевым положением».

*Пункт 1 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 2—5

*Пункты 2—5 принимаются.*

Пункт 6

60. Г-н ОГИСО считает, что последнее предложение недостаточно ясно, в особенности выражение «не являются ни электронными, ни техническими».

61. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) поясняет, что внешний осмотр в целях идентификации дипломатической почты не должен рассматриваться как посягательство на ее неприкосновенность. С другой стороны, если есть подозрения, что почта содержит наркотические средства, допускается применение только собак-ищейек, а все другие средства досмотра исключаются. Он предлагает опустить слова «которые не являются ни электронными, ни техническими», хотя они приводились в его восьмом докладе (A/CN.4/417) и не вызвали какой-либо реакции со стороны членов Комиссии.

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 7—11

*Пункты 7—11 принимаются.*

*Комментарий к статье 28 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 29* (Освобождение от таможенных пошлин и налогов)

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

*Комментарий к статье 29 принимается.*

*Комментарий к статье 30* (Меры защиты в случае форс-мажорных или иных исключительных обстоятельств)

Пункты 1—7

*Пункты 1—7 принимаются.*

Пункт 8

62. После обмена мнениями, в котором принимали участие г-н ЭЙРИКССОН и г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 8 при том понимании, что Специальный докладчик дополнит его текстом, уточняющим, что государство транзита несет обязательства, предусмотренные в статье 30, лишь в том случае, если этому государству известно о нахождении курьера или почты на его территории.

*Предложение принимается.*

*Пункт 8 с внесенной в него поправкой принимается.*

*Комментарий к статье 30 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 31* (Непризнание государств или правительств или отсутствие дипломатических или консульских отношений)

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

Пункт 4

63. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует опустить в первом предложении слова «Комиссия была единодушной в том, что».

*Пункт 4 с внесенной в него поправкой принимается.*

*Комментарий к статье 31 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 32* (Связь настоящих статей с другими конвенциями и соглашениями)

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

64. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует опустить в предпоследнем предложении слова «по мнению некоторых членов Комиссии».

*Пункт 2 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 3

65. Г-н МАККАФФРИ предлагает изменить текст следующим образом: «Слова „в отношениях между участвующими в них и в конвенциях, перечисленных в... статьи 3“ указывают на то, что».

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 4—6

*Пункты 4—6 принимаются.*

Пункт 7

66. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует заменить во французском тексте

в конце второго предложения слова «les fondements essentiels du» словами «les règles essentielles énoncées dans le» и опустить в начале четвертого предложения слова «в Комиссии было отмечено, что».

67. Г-н ТОМУШАТ предлагает со своей стороны изменить следующим образом последнее предложение: «То же самое касается соглашения между двумя государствами, решающими предусмотреть возможность досмотра их почты с помощью электронных или механических средств».

68. Г-н БАРСЕГОВ сомневается в необходимости последнего предложения: государства должны сами определять содержание своих договоренностей, и Комиссии не следует давать им каких-либо указаний.

69. Г-н НДЖЕНГА также выступает за то, чтобы опустить последнее предложение, которое явилось предметом длительного и безрезультатного обсуждения в Комиссии.

70. Г-н ОГИСО отмечает, что данное предложение действительно отражает высказанные мнения.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 7 с поправками, предложенными Специальным докладчиком и г-ном Томушатам.

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 8

*Пункт 8 принимается.*

Пункт 9

72. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает изменить пункт 9 таким образом, чтобы он гласил: «Проект мог бы также касаться правовой связи между настоящими статьями и нормами обычного права, касающимися того же вопроса».

73. После обмена мнениями с участием г-на ПАВЛЯКА, г-на ЭЙРИКССОНА, г-на КАЛЕРУ РОДРИГЕША, г-на МАККАФФРИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЯ, выступавшего в качестве члена Комиссии, и г-на ТОМУШАТА, г-на БИСЛИ, г-на БЕННУНА (Докладчик), г-на ФРЭНСИСА и г-на ЯНКОВА (Специальный докладчик) ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна опустить пункт 9 (который, как было признано, излишне приводить в комментарии) при условии, что в вводной части главы II доклада будет указано, что Комиссия не рассматривала вопрос о правовой связи между проектом статей и нормами обычного права, касающимися того же вопроса, и этот вопрос будет рассмотрен при выработке окончательного текста будущего документа.

*Предложение принимается.*

*Комментарий к статье 32 с внесенными в него поправками принимается.*

*Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.*

## 2146-е ЗАСЕДАНИЕ

*Четверг, 20 июля 1989 года, 15 час.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушата, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

### Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)

**ГЛАВА II. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (окончание)** (A/CN.4/L.435 и Add.1—4)

**D. Проекты статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (окончание)** (A/CN.4/L.435/Add.1—4)

*Комментарий к статье 12 (Дипломатический курьер, объявленный persona non grata или неприемлемым) (окончание) \**

Пункт 6 (окончание)

1. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает, что Комиссия сохранила за собой возможность вернуться к рассмотрению пункта 6, принятого на 2144-м заседании, до принятия решения по комментарию к статье 21, уже принятому к настоящему времени.

2. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) предлагает заменить последние пять предложений пункта 6 следующим текстом:

«Пункт 2 статьи 12 касается отказа или неспособности посылающего государства выполнить свои обязательства в соответствии с пунктом 1. Поэтому в нем рассматривается прекращение функций курьера. Посылающее государство может перестать признавать за соответствующим лицом статус дипломатического курьера и относиться к нему как к обычному приезжему иностранцу или временному жителю только после того, как посылающее государство не выполнит свое обязательство, предусматривающее необходимость отзыва курьера или прекращение его функций. Во второй части первого предложения пункта 2 статьи 21 говорится о прекращении привилегий и иммунитетов курьера, когда он не покинул территорию прини-

\* Перенесено с 2144-го заседания.

мающего государства в течение разумного срока».

*Предложение принимается.*

*Комментарий к проекту факультативного протокола один о статусе курьера и почты специальных миссий (A/CN.4/L.435/Add.4)*

Пункт 1

3. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что в третьем предложении следует заменить слово «подход» словом «режим».

4. Г-н МАККАФФРИ предлагает опустить в пятом предложении слова «Комиссия сочла, что».

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 2—5

*Пункты 2—5 принимаются.*

*Комментарий к проекту факультативного протокола один о статусе курьера и почты специальных миссий с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к проекту факультативного протокола два о статусе курьера и почты международных организаций универсального характера (A/CN.4/L.435/Add.4)*

Пункт 1

*Пункт 1 принимается.*

Пункт 2

5. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает изменить во втором предложении слова «высказала мнение о целесообразности» словами «сочла целесообразным».

*Предложение принимается.*

*Пункт 2 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 3—5

*Пункты 3—5 принимаются.*

*Комментарий к проекту факультативного протокола два о статусе курьера и почты международных организаций универсального характера с внесенными в него поправками принимается.*

*Раздел D с внесенными в него поправками принимается.*

**A. Введение (A/CN.4/L.435)**

Пункты 1—32

*Пункты 1—32 принимаются.*

Пункт 33

6. Г-н МАККАФФРИ говорит, что в первом предложении текста на английском языке следует заменить слова «as much as possible coherent legal regime» словами «as coherent a legal regime as possible».

*Предложение принимается.*

*Пункт 33 с внесенной в текст на английском языке поправкой принимается.*

Пункты 34 и 35

*Пункты 34 и 35 принимаются.*

Пункт 36

7. Г-н МАККАФФРИ говорит, что слово «их» в конце второго предложения следует заменить словом «его».

*Предложение принимается.*

*Пункт 36 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 37—42

*Пункты 37—42 принимаются.*

Пункт 43

8. Г-н МАККАФФРИ предлагает включить в комментарий к статье 32 перекрестную ссылку на пункт 43, возможно, в виде сноски.

*Предложение принимается.*

*Пункт 43 принимается.*

Новый пункт 43-бис

9. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что следует добавить следующий новый пункт 43-бис:

«Комиссия не включила в проект статей положение о взаимосвязи между проектом статей и нормами обычного международного права. Тем не менее в Комиссии было высказано мнение о том, что дополнительное положение по этому вопросу может быть сочтено приемлемым в будущем документе, касающемся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером».

*Новый пункт 43-бис принимается.*

Пункты 44—47

*Пункты 44—47 принимаются.*

*Раздел A с внесенными в него поправками принимается.*

**B. Рекомендации Комиссии (A/CN.4/L.435)**

Пункты 48—50

*Пункты 48—50 принимаются.*

Пункт 51

10. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что в конце этого пункта слова «имеющего обязательную силу документа, занимающего аналогичное место в международной правовой иерархии» следует заменить словами «имеющего обязательную силу многостороннего документа».

*Пункт 51 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 52

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает опустить последнее предложение.

12. Г-н ЭЙРИКССОН, заявляя о согласии с Председателем, предлагает опустить также во втором предложении слова «которые могут означать твердое обязательство государств-участников, облегчая и ускоряя таким образом на более поздней стадии процесс ратификации и вступления документа в силу». Он также спрашивает, являются ли содержащееся в третьем предложении утверждение и, в частности, ссылка на международные организации достаточным основанием для созыва конференции на уровне полномочных представителей.

13. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, по его мнению, Комиссия не обладает достаточной компетенцией для обсуждения данного вопроса; ему также не нравится формулировка пункта 52. Поэтому он предлагает его опустить.

14. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он выступает за сохранение пункта 52, но его следует сформулировать в более нейтральных выражениях и при этом исключить любые ссылки на Шестой комитет Генеральной Ассамблеи.

15. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он не понимает, почему проект статей, касающийся вопроса о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождается дипломатическим курьером, должен иметь меньшую приоритетность, чем другие проекты. По его мнению, вполне оправданно рассмотрение данного вопроса на конференции полномочных представителей, и он будет возражать против любого иного решения.

16. Г-н ТОМУШАТ говорит, что компромиссным решением могло бы быть изъятие из текста части пункта 52, начинающегося словами «Внимательное изучение правительствами».

17. Г-н МАХЬЮ говорит, что он полностью поддерживает эту идею. Г-н Барсегов может не беспокоиться по поводу изъятия текста ссылки на конференцию полномочных представителей, поскольку созыв такой конференции рекомендован в пункте 48.

18. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) говорит, что может согласиться с изъятием из текста последней части пункта 52, однако он был бы против такого радикального шага, как изъятие данного пункта полностью. В данном пункте содержится существенный материал, который необходимо в тексте сохранить. Специальный докладчик наметил шаги по ряду направлений, и главный из них — это ответ на оговорки, с которыми ему приходилось сталкиваться в течение 10 лет работы над данным вопросом; объясняется это тем, что проект статей в некотором смысле является нежеланным детищем Комиссии.

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна опустить часть пункта 52, начинающуюся

во втором предложении словами «Внимательное изучение правительствами».

*Предложение принимается.*

*Пункт 52 с внесенными в него поправками принимается.*

*Раздел В с внесенными в него поправками принимается.*

20. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС обращает внимание Секретариата на необходимость внесения изменений в испанский текст главы II доклада, с тем чтобы по всему тексту использовалась соответствующая терминология; например, слово «estafeta» должно быть заменено словом «correo».

**С. Резолюция, принятая Комиссией (A/CN.4/L.435)**

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть проект резолюции, содержащийся в разделе С, который гласит:

*«Комиссия международного права,*

*приняв проект статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером,*

*желает выразить свою глубокую признательность Специальному докладчику г-ну Александру Янкову за неоценимый вклад, который он внес в подготовку проекта за последние несколько лет своим безграничным усердием и неутомимым трудом, что позволило Комиссии успешно завершить выполнение этой важной задачи».*

22. В настоящее время Комиссия завершила свою работу над темой о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Ретроспективно оценивая эту важную работу, осуществленную в относительно короткий период времени, Комиссия желает выразить признательность Специальному докладчику, сделавшему это возможным. На протяжении нескольких лет г-н Янков лелеял и оберегал детище Комиссии, даже если оно и являлось нежеланным. Всем хорошо известны компетентные исследования, терпение и дипломатические навыки, характеризующие его усилия в этой области. Председатель хотел бы поблагодарить г-на Янкова за то, что выполнению этой важной задачи было уделено столь много энергии, опыта и знаний. Теперь работа завершена, и хочется надеяться, что проект статей приобретет статус всеобщей конвенции.

23. Г-н БЕННУНА, выступая от имени членов Комиссии — представителей африканских стран, выражает признательность Специальному докладчику за то, что его знания и опыт наряду с его врожденной уравновешенностью и тактом позволили Комиссии достичь поставленной цели. Чувство скептицизма, преобладавшее на начальном этапе работы Комиссии, не облегчало задачи Специального докладчика. Г-н Беннуна хотел бы надеяться, что будет созвана дипломатическая конференция для принятия этого проекта статей.

24. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, выступая от имени членов Комиссии — представителей латиноамериканских стран, говорит, что путь к завершению работы над проектом статей был нелегким. Ряд правительств, включая правительство его страны, недоброжелательно относились к работе Комиссии по данному вопросу. Тем не менее благодаря усилиям Специального докладчика Комиссия может отчитаться перед Генеральной Ассамблеей еще в одном своем конкретном достижении. Можно надеяться, что усилия Специального докладчика в конечном счете приведут к принятию проекта статей на дипломатической конференции.

25. Г-н БАРБОСА говорит, что, завершив работу над проектом статей, Комиссия тем самым внесла важный вклад в кодификацию международного права. Разработанный ею документ является сбалансированным, и следует надеяться, что он будет принят на дипломатической конференции, подобно другим документам в данной области. Работа Комиссии не увенчалась бы успехом без терпеливого, умелого и заслуживающего всяческой похвалы руководства со стороны Специального докладчика.

26. Г-н ШИ, выступая от имени членов Комиссии — представителей азиатских стран, выражает глубокую благодарность г-ну Янкову, который, по мнению Комиссии, обладает всеми качествами, необходимыми для опытного специалиста — Специального докладчика. Его работа над данным вопросом отличалась безграничным усердием и непредвзятостью, и его усилия заслуживают всяческой похвалы. Такой же благодарности заслуживает Секретариат за оказанную им бесценную помощь.

27. Г-н ПАВЛЯК, выступая от имени членов Комиссии — представителей восточноевропейских стран, благодарит Специального докладчика за в высшей степени результативные усилия, которые привели к практическому принятию ряда проектов статей, что свидетельствует о разумном и сбалансированном подходе к решению данной проблемы. Он заслуживает похвалы за проявленные им при работе над данной проблемой преданность и компетентность.

28. Г-н РУКУНАС, выступая от имени членов Комиссии — представителей западноевропейских и других государств, поздравляет Специального докладчика с завершением работы и благодарит за проявленные им настойчивость и компетентность в технических вопросах. Вклад настоящего проекта статей в кодификацию международного права уже нашел широкое признание.

29. Г-н МАККАФФРИ, касаясь проекта резолюции, находящегося на рассмотрении Комиссии, предлагает включить между словами «безграничным усердием» и «неутомимым трудом» слово «профессионализмом».

30. Г-н ПАВЛЯК предлагает внести в данную поправку на английском языке подправку, а именно заменить слово «technical» словом «professional».

*Поправка г-на Маккаффри с учетом изменения, предложенного г-ном Павляком, принимается.*

*Проект резолюции с внесенными в него поправками принимается.*

*Раздел С с внесенными в него поправками принимается.*

*Глава II проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

31. Г-н ЯНКОВ (Специальный докладчик) выражает признательность Председателю и всем коллегам и указывает, что огромным подспорьем явился живой интерес к работе над проектом. Приятно сознавать, что, несмотря на сложные переговоры и расхождения во мнениях, они тем не менее остались друзьями. Он очень рад, что завершение его работы знаменует также конец работы Комиссии над данным вопросом в целом и представляет собой еще одно конкретное достижение на благо международного сообщества.

32. Специальный докладчик хотел бы воздать должное тем настоящим и бывшим сотрудникам Секретариата, которые на протяжении нескольких лет оказывали ему ценную помощь, начиная с г-на Торреса Бернандеса и кончая недавно подключившимся к этой работе г-ном Рама-Монтальдо. Персонал Секретариата и сотрудники Отдела кодификации, с которыми ему довелось работать, являют собой пример тех, кто трудится на благо международного сообщества и содействует развитию международного права. Ему приятно сознавать свою причастность к части важной работы, выполненной Комиссией, и он надеется, что проект статей будет полностью одобрен международным сообществом.

### **ГЛАВА III. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (A/CN.4/L.436 и Add.1—3)**

#### **A. Введение (A/CN.4/L.436)**

Пункты 1—8

*Пункты 1—8 принимаются.*

Пункт 9

33. Г-н МАККАФФРИ отмечает, что по сравнению с другими главами проекта доклада введение к рассматриваемой главе и, в частности, пункт 9 несколько расходятся по существу. По его мнению, следует сохранить лишь первую фразу пункта.

34. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он не согласен с предложением. Краткая историческая справка, предусмотренная в пункте 9, охватывает важную стадию рассмотрения данного вопроса. Касаясь слова «правонарушения» в первом предложении, он считает, что, учитывая решение Генеральной Ассамблеи по данному вопросу, было бы целесообразно говорить о «преступлениях».

35. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает добавить к пункту 5 сноску, в которой указывалось бы, что в 1987 году Генеральная Ассамблея постановила изменить название темы на английском языке следующим образом: *Draft Code*

*of Crimes against the Peace and Security of Mankind.*

*Предложение принимается.*

36. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что текст пункта 9 в сокращенном виде соответствует тексту, содержащемуся в более ранних докладах, и предлагает принять данный пункт без изменений.

*Предложение принимается.*

*Пункт 9 принимается.*

Пункт 10

*Пункт 10 принимается.*

*Раздел А принимается.*

**В. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.436 и Add. 1—3)**

Пункты 11—14 (A/CN.4/L.436)

*Пункты 11—14 принимаются.*

Пункты 1—57 (A/CN.4/L.436/Add.1)

Пункты 1—4

*Пункты 1—4 принимаются.*

Пункт 5

37. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что во втором предложении перед словами «серьезные нарушения» следует опустить слово «только».

38. Г-н БАРСЕГОВ обращает внимание на серьезные ошибки в русском тексте пункта 5 и добавляет, что русский текст главы III в целом требует серьезного пересмотра.

*Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 6 и 7

*Пункты 6 и 7 принимаются.*

Пункт 8

39. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что слова «Special Reporter» (в русском тексте слово «он») в начале пункта следует заменить словами «Однако он», а слова «активно стремились к тому» в третьем предложении следует заменить словами «стремились принять широкое толкование этого Закона».

*Пункт 8 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 9—11

*Пункты 9—11 принимаются.*

Пункт 12

40. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что третье предложение следует изменить следующим образом: «Определение степени серьезности является задачей Комиссии, которая поэтому должна составить перечень серьезных

нарушений». В следующем предложении слова «судебный орган» заменить словом «суд».

41. После обсуждения данного вопроса, в котором приняли участие г-н МАККАФФРИ, г-н БАРБОСА и г-н МАХЬЮ, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает заменить в начале второй фразы слова «Первый состоит в определении» словами «С одной стороны, это можно сделать в самом Кодексе» и в начале четвертой фразы сохранить слова «С другой стороны».

*Предложение принимается.*

*Пункт 12 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 13

42. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что слова «Один из членов Комиссии» в начале пункта следует заменить словами «Некоторые члены Комиссии».

*Пункт 13 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 14

43. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что слова «один из членов Комиссии подчеркнул» в первом предложении следует заменить словами «было подчеркнуто».

*Пункт 14 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 15

44. Г-н ТОМУШАТ говорит, что во втором предложении текста на английском языке следует опустить слово «had» между словами «in particular» и «pointed out».

*Предложение принимается.*

*Пункт 15 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 16

45. Г-н МАККАФФРИ говорит, что поскольку заявление, содержащееся в пункте 16, не было сделано Специальным докладчиком, то соответственно в начале фразы слова «В ответ» следует заменить словами «Со ссылкой».

*Предложение принимается.*

*Пункт 16 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 17

*Пункт 17 принимается.*

Пункт 18

46. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что слова «гуманитарное право» в предпоследней фразе следует заменить словами «законы войны».

47. Г-н МАККАФФРИ говорит, что в начале этого пункта на английском языке слова «There



had been» следует заменить словами «There was», а в предпоследней фразе между словом «members» и словом «however» опустить слово «had».

*Предложение принимается.*

Пункт 18 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 19

*Пункт 19 принимается.*

Пункт 20

48. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает в первой фразе заменить слова «внутренние и внешние конфликты» словами «внутренние конфликты и внешнее вмешательство в них», а в конце пункта опустить, кроме того, слова «а также к вооруженным конфликтам внутри государств».

49. Г-н МАККАФФРИ говорит, что не возражает против данного предложения и тем не менее считает необходимым должным образом отразить в докладе Комиссии заявления, сделанные в ходе прений.

50. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что он при содействии Секретариата пересмотрит текст пункта 20.

*Пункт 20 при этом понимании принимается.*

Пункт 21

*Пункт 21 принимается.*

Пункт 22

51. После короткого обсуждения, в котором приняли участие г-н ТИАМ (Специальный докладчик) и г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в первой фразе слова «применяется в отношении защиты жертв» словами «охватывает не только международные вооруженные конфликты».

*Предложение принимается.*

Пункт 22 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 23

*Пункт 23 принимается.*

Пункт 24

52. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить слово «преступлений» словом «нарушений» и далее заменить слова «перечень нарушений» словами «перечень военных преступлений».

*Предложение принимается.*

Пункт 24 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 25

53. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что следует объединить пункт 25 с предыдущим пунктом.

*Пункт 25 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 26—29

*Пункты 26—29 принимаются.*

Пункт 30

54. Г-н МАККАФФРИ при поддержке г-на ТОМУШАТА предлагает сохранить лишь первую фразу пункта, а остальную часть пункта опустить.

*Предложение принимается.*

Пункт 30 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 31—34

*Пункты 31—34 принимаются.*

Пункт 35

55. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в конце этого пункта следует опустить слова «которые не будут перечислены в проекте кодекса».

*Пункт 35 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 36—39

*Пункты 36—39 принимаются.*

Пункт 40

56. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что следует опустить пункт 40. Единственная цель этого предложения — исправить терминологическую ошибку, касающуюся лишь английского текста.

*Предложение принимается.*

Пункты 41—48

*Пункты 41—48 принимаются.*

Пункт 49

57. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что во второй фразе слова «компетентным органом» следует заменить словами «наиболее приемлемым органом».

58. Г-н ТОМУШАТ предлагает опустить в третьей фразе слова «которой бы придерживались на практике государства». В этой поправке существенным является возникновение самой нормы, а не тот факт, что ее придерживаются на практике государства.

59. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что следует сократить текст последней фразы, исключив из нее выражение, начинающееся словами «в частности, постольку, поскольку». Таким образом, остающаяся часть фразы просто будет указывать, что некоторые члены Комиссии высказываются против инкриминирования «преступления применения ядерного оружия первым».

60. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что было бы неоправданно говорить о «преступлении» без инкриминирования. В последнем предложении следует сказать о том, что некоторые члены Комиссии возражают против рассмотрения или квалификации применения ядерного оружия первым в качестве преступления.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает следующим образом изменить последнее предложение пункта 49, которое было сокращено Специальным докладчиком: «Некоторые члены Комиссии высказали решительные возражения против квалификации в качестве преступления применения ядерного оружия первым».

*Предложение принимается.*

*Пункт 49 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 50

62. Г-н БАРСЕГОВ указывает, что применение ядерного оружия является таким же серьезным преступлением против мира и безопасности человечества, как и геноцид. Последняя часть пункта 50, содержащая выражение «но и преступление против мира и безопасности человечества», должна быть заменена выражением «но и преступлением против человечества».

*Предложение принимается.*

63. Г-н МАККАФФРИ предлагает включить в текст первого предложения слова «то, что они охарактеризовали как» после слов «не фигурировали», с тем чтобы указать, что мнение, выраженное в данной фразе, имеет отношение к упомянутым «другим членам».

*Предложение принимается.*

*Пункт 50 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 51

64. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить во втором предложении слова «в перечень военных преступлений» словами «в перечень военных преступлений или в отдельную статью».

*Предложение принимается.*

*Пункт 51 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 52—57

*Пункты 52—57 принимаются.*

Пункты 1—58 (A/CN.4/L.436/Add.2)

Пункты 1—3

*Пункты 1—3 принимаются.*

Пункт 4

65. Г-н ТОМУШАТ указывает, что необходимо изменить временную форму некоторых глаголов в пункте 4 и в последующих пунктах.

*Пункт 4 принимается.*

Пункт 5

*Пункт 5 принимается.*

Пункт 6

66. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает заменить в первой фразе несколько громоздкое выражение «физических лиц» словом «лиц».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 7

67. Г-н ТОМУШАТ предлагает опустить довольно пространное изложение точек зрения Комиссии Объединенных Наций по расследованию военных преступлений.

68. Г-н ПАВЛЯК говорит, что он категорически против этого предложения. Цитата из такого авторитетного источника является крайне ценной, и ее следует сохранить.

69. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что данную цитату, возможно, следовало бы заменить ссылкой в сноске без воспроизведения при этом фактического текста.

70. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) указывает, что Комиссия Объединенных Наций по расследованию военных преступлений является официальным органом, которому в ходе второй мировой войны и после нее было поручено расследование военных преступлений и привлечение к ответственности за них. Поэтому ее заявления имеют огромное значение в процессе разработки доктрины Комиссии международного права в данной области.

71. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что эту важную цитату следует сохранить.

72. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что приведенный отрывок текста не является ординарной цитатой, он взят из весьма авторитетного источника.

*Пункт 7 принимается.*

Пункт 8

73. Г-н МАККАФФРИ предлагает опустить первую фразу, содержащую цитату из Мейровица.

74. Г-н ТОМУШАТ говорит, что в докладах специальных докладчиков Комиссии могут использоваться цитаты, однако следует избегать включения таких цитат в доклад самой Комиссии Генеральной Ассамблеи.

75. Г-н БАРСЕГОВ отмечает, что эта короткая цитата помогает осветить вопрос массовых преступлений. Если из текста ее изъять, то важный элемент в первой фразе будет утрачен. Кроме того, Мейровиц — один из ведущих специалистов в расследовании преступлений против мира и безопасности человечества.

76. Г-н ПАВЛЯК считает целесообразным отразить существенную разницу между массовыми преступлениями и преступлениями против отдельных лиц, что, собственно, и является основной идеей процитированного отрывка.

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, выражает согласие с тем, что следует сохранить ссылку на разграничение между массо-

выми преступлениями и преступлениями против отдельных лиц.

78. Г-н ЯНКОВ говорит, что, возможно, следует сократить цитаты или резюмировать их, поскольку необходимо руководствоваться рекомендацией Генеральной Ассамблеи относительно представления более коротких докладов.

79. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что цитаты цитатам рознь. Цитата из Мейровица в пункте 8 имеет существенное значение, поскольку Комиссия располагает лишь ограниченным материалом по данному вопросу. Он хотел бы еще раз подчеркнуть необходимость учитывать, из какого источника взята цитата.

80. Г-н МАХЬЮ предлагает перенести цитату из Мейровица в сноску.

*Предложение принимается.*

*Пункт 8 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 9—13

*Пункты 9—13 принимаются.*

Пункт 14

81. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что второе предложение следует закончить словами «разрушение человеческой культуры». Оставшуюся часть предложения следует заменить новой фразой, а именно: «Кроме того, мотив преступления является важным элементом».

*Пункт 14 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 15—21

*Пункты 15—21 принимаются.*

Пункт 22

82. Г-н МАККАФФРИ выражает сомнение в целесообразности использования выражения «подавляющее большинство ее членов», содержащегося во второй фразе. Обычно используются слова «большинство членов».

83. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что необходимость использования данного выражения была продиктована фактами; действительно, за второй вариант текста высказалось значительное большинство.

*Пункт 22 принимается.*

Пункт 23

84. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в третьей фразе слова «несколько членов Комиссии» следует заменить словами «один из членов Комиссии».

85. Г-н МАХЬЮ заявляет, что в последней фразе следует соответственно заменить слова «этих членов Комиссии» словами «этого члена Комиссии».

*Предложение принимается.*

*Пункт 23 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 24—26

*Пункты 24—26 принимаются.*

Пункт 27

86. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) предлагает опустить последнюю часть последней фразы, то есть выражение «что, возможно, побудит некоторые государства присоединиться к Конвенции, касающейся этого преступления».

*Пункт 27 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 28

*Пункт 28 принимается.*

Пункт 29

87. В ответ на замечание г-н ТИАМА (Специальный докладчик) г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предложил опустить в четвертой фразе слово «общеголового».

*Предложение принимается.*

*Пункт 29 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 30

*Пункт 30 принимается.*

Пункт 31

88. После короткого обсуждения, в котором приняли участие г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н ПАВЛЯК и г-н ТОМУШАТ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать аутентичным вариантом первой фразы французский текст, а тексты на других языках, в частности на английском, привести в соответствие с ним.

*Предложение принимается.*

*Пункт 31 принимается.*

Пункты 32—34

*Пункты 32—34 принимаются.*

Пункт 35

*Пункт 35 с учетом исправления в тексте на русском языке принимается.*

Пункт 36

89. Г-н ПАВЛЯК предлагает заменить в первом предложении слова «побежденных держав» словами «стран, оккупированных союзными державами».

*Предложение принимается.*

*Пункт 36 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 37

*Пункт 37 принимается.*

Пункт 38

90. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает объединить пункты 38 и 39.

91. Г-н ТОМУШАТ, поддержанный г-ном КАЛЕРУ РОДРИГЕШЕМ, говорит, что пункт 38 является введением к пунктам 39—41 и его следует оставить в качестве отдельного пункта.

*Пункт 38 принимается.*

Пункты 39 и 40

*Пункты 39 и 40 принимаются.*

Пункт 41

92. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что во второй фразе между словом «последствием» и словом «изгнания» следует включить слова «другого преступления, а именно».

*Пункт 41 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункты 42—45

*Пункты 42—45 принимаются.*

Пункт 46

93. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить цитату, заимствованную из решения Верховного суда британской зоны, поскольку она является лишней.

94. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что данная цитата имеет важное значение с точки зрения юриспруденции и ее следует сохранить. В крайнем случае ее можно поместить в сноске.

95. Г-н МАККАФФРИ выражает полное согласие с г-ном Томушатам и хотел бы указать, что во многих местах главы III проекта доклада отражено мнение Специального докладчика; ранее его самого критиковали за включение цитат в главу VII. Г-н Диас Гонсалес указал (2141-е заседание), что такая практика создает в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи путаницу: представители фактически комментируют мнения специальных докладчиков, а не позицию Комиссии. Оратор склонен согласиться с данной точкой зрения и будет настаивать на том, чтобы в начале следующей сессии Комиссии Секретариат, Докладчик и специальные докладчики встретились и приняли решение о структуре доклада, в рамках которого всем вопросам повестки дня уделялось бы равное внимание.

96. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что Докладчик внес аналогичное предложение, которому, разумеется, последуют остальные члены Комиссии.

97. Г-н НДЖЕНГА говорит, что рассматриваемый пункт 46 касается уничтожения имущества — новой области, вызывающей беспокойство Комиссии. Содержащаяся в этом пункте цитата оправдывает позицию, занятую Комиссией, и ее следует сохранить. При необходимости ее можно включить в текст сноски.

98. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что в целом он выступает за сокращение объема доклада Комиссии, однако пункт 46 содержит крайне важные положения. Акты геноцида часто начинаются

с уничтожения имущества; каждый, кто знаком с историей таких актов, хорошо об этом знает.

99. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает перенести содержащуюся в пункте 46 цитату в сноску.

*Предложение принимается.*

*Пункт 46 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 47—58

*Пункты 47—58 принимаются.*

*Заседание закрывается в 19 час.*

## 2147-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 21 июля 1989 года, 10 час.*

*Председатель: г-н Бернхард ГРЕФРАТ*

*Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.*

### **Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (продолжение)**

**ГЛАВА III. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (продолжение) (A/CN.4/L.436 и Add.1—3)**

**В. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание) (A/CN.4/L.436 и Add.1—3)**

Пункты 59—78 (A/CN.4/L.436/Add.2)

Заголовок, предшествующий пункту 59

1. Г-н БАРСЕГОВ предлагает включить в этот заголовок после слов «жизненно важное значение» слова «для человечества».

*Предложение принимается.*

2. Г-н МАККАФФРИ предлагает включить в текст на английском языке после слова «property» слова «and assets».

*Предложение принимается.*

*Заголовок, предшествующий пункту 59, с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 59—71

*Пункты 59—71 принимаются.*

Пункт 72

3. Г-н МАККАФФРИ предлагает изменить второе предложение следующим образом: «с другой

стороны, важно избегать чрезмерной политизации кодекса в национальных судах».

4. Г-н БАРСЕГОВ предлагает следующую формулировку: «возможности чрезмерной политизации осуществления кодекса».

*Поправка г-на Маккаффри с учетом поправки, внесенной г-ном Барсеговым, принимается.*

*Пункт 72 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 73

*Пункт 73 принимается.*

Пункт 74

*Пункт 74 с учетом некоторых изменений редакционного характера принимается.*

Пункты 75 и 76

*Пункты 75 и 76 принимаются.*

Пункт 77

5. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ заявляет, что в данном месте следовало бы включить подзаголовки для пунктов 77 и 78, которые не связаны с предыдущими пунктами.

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что Секретариат займется этим вопросом.

*Пункт 77 с некоторыми изменениями редакционного характера в тексте на русском языке принимается.*

Пункт 78

*Пункт 78 принимается.*

Пункты 79 и 80 (A/CN.4/L.436/Add.3)

7. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, не возражая против сохранения в докладе пунктов 79 и 80, сомневается в целесообразности такого решения, так как проект статьи 16 все еще рассматривается в Редакционном комитете.

8. Г-н МАККАФФРИ присоединяется к замечанию г-на Калеру Родригеша.

9. Г-н БАРСЕГОВ, напротив, считает целесообразным обратить внимание Генеральной Ассамблеи на трудности, связанные с проектом статьи 16.

10. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС также считает целесообразным информировать Генеральную Ассамблею о проблемах, создаваемых проектом статьи 16; мнения, выраженные в Генеральной Ассамблее, помогут Комиссии в ее работе.

11. Г-н РУКУНАС разделяет мнение г-на Калеру Родригеша. С другой стороны, Редакционный комитет, без сомнения, рассматривал проект статьи 16, однако не принял какого-либо текста вопреки тому, что сказано в пункте 80.

12. По мнению г-на МАККАФФРИ, сохранение проекта статьи 16 в докладе Комиссии было бы своего рода адресованным Генеральной Ассамблее предложением высказать свое мнение по данному

тексту, тогда как мнения членов Комиссии по-прежнему не совпадают. Это было бы ошибкой, достойной сожаления. Текст должен быть вновь рассмотрен на следующей сессии не только в рамках Редакционного комитета, но и на пленарном заседании.

13. Г-н ПАВЛЯК не видит ничего плохого в представлении Генеральной Ассамблее для ее информирования текста, который к тому же приводится лишь в сноске. Для того чтобы учесть высказанную г-ном Маккаффри озабоченность, оратор предлагает уточнить в докладе, что Комиссия вновь рассмотрит этот текст на пленарном заседании на своей следующей сессии.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в качестве компромисса заменить в начале пункта 80 слова «По тексту, к которому пришел Редакционный комитет после обсуждения на ряде заседаний» словами «По тексту, который рассматривался Редакционным комитетом на нескольких заседаниях».

15. Г-н ЯКОВИДЕС присоединяется к замечаниям г-на Рукунаса и г-на Маккаффри.

16. Г-н БЕННУНА (Докладчик) считает, что информировать Генеральную Ассамблею о работе Редакционного комитета нецелесообразно и вполне достаточно пункта 79. Он предлагает сопроводить его сноской, чтобы указать, где можно найти текст проекта статьи 16.

17. Г-н БИСЛИ присоединяется к замечаниям г-на Рукунаса, г-на Маккаффри и Докладчика. Включение текста проекта статьи 16 в доклад Комиссии придало бы этому тексту значение, которого он не имеет, так как не был рассмотрен Комиссией; кроме того, один из членов Комиссии его категорически отверг. Если можно так сказать, этого текста не существует и его сохранение в докладе Комиссии было бы досадным прецедентом.

18. Г-н ТОМУШАТ предлагает воспроизвести в сноске к пункту 79 текст, первоначально предложенный Специальным докладчиком.

19. Г-н ЯНКОВ поддерживает это предложение.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает оставить пункт 79 в его нынешнем виде и добавить в конце слова «но не смог прийти к какому-либо тексту». Можно добавить сноску, в которой бы приводился текст, первоначально предложенный Специальным докладчиком, причем этот текст соответствовал бы проекту статьи 16 и начинался бы словами «Текст, первоначально предложенный Специальным докладчиком, гласил». В этой сноске также следует указать, на каком заседании Председатель Редакционного комитета сообщил Комиссии о ходе работы Комитета над данной статьей.

21. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО считает, что для уточнения в конце первоначального пункта 79 следовало бы включить слова «являющегося результатом договора и касающегося разоружения, ограничения и запрещения вооружений».

22. Г-н ОГИСО поддерживает предложение Председателя.

23. Г-н РЕЙТЕР также поддерживает это предложение и считает также вполне нормальным предложение обратить внимание Генеральной Ассамблеи на такой деликатный вопрос, в отношении которого она может дать некоторые указания; впрочем, это является обычной практикой Комиссии.

24. Г-н БИСЛИ делает оговорки относительно включения текста проекта статьи 16 в доклад Комиссии, однако не возражает против этого.

25. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает необходимым уточнить в докладе, что Редакционный комитет не имел времени для завершения процесса рассмотрения проекта статьи 16. Он вновь заявляет о своих сомнениях в целесообразности включения пунктов 79 и 80 в доклад Комиссии Генеральной Ассамблеи независимо от того, будет ли это сделано для информирования Ассамблеи или для того, чтобы она высказала свои замечания.

26. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС разделяет мнение г-на Калеру Родригеша и также считает, что Комиссии не следует информировать Генеральную Ассамблею о ходе работы Редакционного комитета.

27. Г-н ЭЙРИКССОН присоединяется к замечаниям г-на Калеру Родригеша и г-на Диас Гонсалеса.

28. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) присоединяется к предложению Председателя, однако предлагает включить слово «еще» перед словами «не смог прийти» в добавлении, предложенном для пункта 79.

29. Г-н БИСЛИ поддерживает предложение Председателя при условии, что будет учтено внесенное Специальным докладчиком изменение.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 79 с поправками, предложенными им самим (пункт 20, выше), с учетом изменения, внесенного Специальным докладчиком, а также опустить пункт 80.

*Предложение принимается.*

*Пункт 79 с внесенными в него поправками принимается.*

*Раздел В с внесенными в него поправками принимается.*

**С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (A/CN.4/L.436/Add.3)**

ПОДРАЗДЕЛ 1 (Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени)

*Раздел С.1 принимается.*

ПОДРАЗДЕЛ 2 (Тексты проектов статей 13, 14 и 15 и комментарии к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок первой сессии)

31. Г-н МАККАФФРИ заявляет, что комментарии к статьям 13, 14 и 15 в целом, принятым

в предварительном порядке, вызывают серьезные оговорки. Они несбалансированы и, кроме того, не объясняют надлежащим образом сами статьи, затрагивают вопросы, которые Комиссия не рассматривала, и основываются на противоречивых источниках и даже на источниках сомнительной надежности. Наконец, г-н Маккаффри высказывает сожаление по поводу того, что указанные комментарии производят несколько несерьезное впечатление, и высказывает опасение, что Генеральная Ассамблея может не осознать всего значения данной темы.

32. Кроме того, комментарии были распространены лишь на предыдущем заседании, и члены Комиссии не имели необходимого для их изучения времени, как они того заслуживают ввиду их важности.

33. Г-н БИСЛИ, не желая критиковать работу Специального докладчика, считает необходимым изучить данные комментарии по пунктам, как и все другие комментарии к статьям. Если Комиссия этого не сделает из-за недостатка времени или по другим причинам, то он будет вынужден сделать серьезные оговорки в отношении их текстов.

34. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) указывает, что комментарии точно отражают мнения, которые были высказаны в Комиссии, и заявляет о своей готовности ответить на все критические замечания при условии, что они будут достаточно точными. Что касается задержки, то у него самого было очень мало времени для составления этих комментариев после завершения работы Редакционного комитета. Кроме того, некоторое время потребовалось для перевода и опубликования комментариев после представления их Секретариату и до момента, когда они были распространены среди членов Комиссии.

35. Г-н БАРСЕГОВ, поддержанный г-ном ТОМУШАТОМ, заявляет, что комментарии к статьям, как правило, имеют очень большое значение, и было бы желательным, чтобы члены Комиссии располагали временем, необходимым для их изучения. Впрочем, это относится ко всем вопросам, которые рассматривает Комиссия.

36. Г-н МАККАФФРИ заявляет, что у него не было никакого намерения осуждать Специального докладчика за задержку с распространением комментариев, он лишь высказывает Комиссии пожелание организовать свою работу таким образом, чтобы текст комментариев распространялся заблаговременно и его можно было изучить.

*Комментарий к статье 13 (Угроза агрессии)*

Пункт 1

37. Г-н ТОМУШАТ считает, что в уголовном праве невозможно разработать, как это сказано в первом предложении комментария, «определение совершенно общего характера, которое представляло бы судье право определять...», это значило бы полностью оставить дело на усмотрение судьи. Г-н Томушат предлагает изменить эту часть фразы следующим образом: «в разработке

определения общего характера, которое предоставляло бы судье определенные дискреционные полномочия».

38. Г-н АРАНДЖО-РУИС не удовлетворен термином «дискреционные полномочия»; его использование приведет к результату, противоположному тому, которого добивается сам г-н Томушат, а именно к ограничению свободы судьи. Вместо этого следует исключить слово «совершенно» перед словами «общего характера».

39. После обмена мнениями ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна исключить слово «совершенно» и в соответствии с предложением г-на Томушата слова «которое предоставляло бы судье право определять в каждом конкретном случае, являются ли приводимые факты угрозой», содержащиеся в первом предложении пункта 1.

*Предложение принимается.*

40. Г-н БАРБОСА, считая неуместными в первом предложении также слова «точными директивами», предлагает заменить их словом «примерами». Вместе с тем он предлагает исключить слова «заранее» и «самом».

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС согласен с предложением опустить слова «заранее» и «самом», однако не считает слово «примеры» более предпочтительным, чем слово «директивы». Лично он предлагает использовать формулировку «точные критерии».

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна опустить слово «заранее» в первом предложении пункта 1, а также заменить слова «очень точные директивы» словами «точные критерии».

*Предложение принимается.*

43. Г-н МАККАФФРИ заявляет, что в пункте 1 комментария и даже в конце пункта 79 раздела В следовало бы пояснить причины, в силу которых Комиссия решила отказаться в отношении статьи 13 от метода, использованного в отношении статьи 12 (Агрессия), где пункт 1 представляет собой вводное положение, касающееся вменения какому-либо лицу вины за правонарушение.

44. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что Комиссия сможет дать разъяснения по данному пункту в своем следующем докладе.

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 2

*Пункт 2 принимается.*

Пункт 3

45. Г-н МАККАФФРИ заявляет, что в первом предложении английского текста следует использовать слово «disputes» а не слово «differences».

46. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что нужно было бы также опустить слово «différends»

и оставить лишь слова «situations» и «actes isolés».

*Поправка г-на Маккаффри принимается.*

47. Г-н ТОМУШАТ считает, что формулировка «означает намерение, иногда даже шантаж», использованная в шестом предложении данного пункта, является неуместной, и предлагает заменить ее словами «означает действия, предпринятые с целью дать понять какому-либо государству».

*Предложение принимается.*

48. В последнем предложении слова «представляя собой решения политического, административного, экономического характера или сочетание различных мер» следует заменить словами «иметь политический, административный, экономический характер или представлять собой сочетание различных мер» и опустить в тексте на английском языке слово «in», которое употребляется дважды.

49. Г-н МАККАФФРИ заявляет, что он не помнит, что Комиссия приняла решение о том, что меры политического, административного или экономического характера могут представлять собой угрозу агрессии. Он предлагает исключить эту последнюю фразу.

50. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), не возражая против этого предложения, заявляет, что данные меры, безусловно, имеют политический, административный или экономический характер.

51. Г-н ЭЙРИКССОН также положительно относится к предложению опустить последнюю фразу, хотя бы потому, что предпоследняя фраза в достаточной степени уточняет показательный характер перечисления.

52. Г-н НДЖЕНГА, разделяя мнение Специального докладчика, считает, что давать такой перечень в комментарии необязательно, а исключение последнего предложения пункта 3 позволило бы урегулировать данную проблему.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 4

53. Г-н ЯНКОВ, которого поддержал г-н АРАНДЖО-РУИС, заявляет, что термин «независимый и беспристрастный орган» в первом предложении неуместен, поскольку речь может идти, например, о каком-либо посреднике. Поэтому он предлагает изменить концовку данного предложения следующим образом: «от объективных элементов, которые могут быть констатированы в ходе беспристрастной проверки».

54. Г-н МАККАФФРИ предлагает в четвертом предложении английского текста заменить слова «to believe in the imminence of the aggression» словами «to believe that aggression was imminent»; в пятом предложении он предлагает опустить слово «fugitive».

*Предложение принимается.*

55. В последнем предложении текста на английском языке слова «serious guarantees» следует заменить словами «reliable guarantees».

56. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) хотел бы сохранить во французском тексте формулировку «les garanties les plus sérieuses».

57. После короткой дискуссии, в которой приняли участие г-н БИСЛИ, г-н АРАНДЖО-РУИС, г-н БАРБОСА и г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить в последнем предложении пункта 4 на английском языке слово «serious» словом «adequate».

*Предложение принимается.*

*Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 5

58. Г-н РУКУНАС предлагает изменить первое предложение следующим образом: «угроза агрессии не оправдывает использование государством, являющимся объектом угрозы, права на самооборону...».

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 с внесенной в него поправкой принимается.*

Пункт 6

59. Г-н ТОМУШАТ хотел бы заменить слова «компетенцией судебного органа» словами «компетенцией суда или трибунала, призванного решить дело».

*Предложение принимается.*

60. Г-н МАККАФФРИ считает, что в пункте 6 не учитываются мнения, высказанные на заседании, в частности мнение оратора; в нем лишь упоминается комментарий к статье 12, содержащийся в предыдущем докладе Комиссии.

61. Г-н БИСЛИ также считает пункт 6 недостаточно четким, поскольку он предполагает схожесть проблем, создаваемых угрозой агрессии, и проблем, связанных с преступлением агрессии, тогда как Комиссия занимается изучением различий между этими двумя видами ситуаций.

62. Г-н БАРСЕГОВ хотел бы также, чтобы пункт 6 свидетельствовал о роли, которую должен играть Совет Безопасности, и уточнял, что судебные органы должны учитывать возможные заключения Совета Безопасности.

63. Г-н МАККАФФРИ предлагает добавить в конце пункта 6 предложение, аналогичное тому, которое содержится в пункте 3 комментария к статье 12<sup>1</sup>. Оно будет гласить: «В частности, эти члены Комиссии сомневались в том, что какой-либо трибунал сможет рассмотреть утверждения о совершении преступления агрессии или угрозы агрессии в отсутствие какого-либо рассмотрения или решения со стороны Совета Безопасности».

<sup>1</sup> Ежегодник, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 85.

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 7

64. Г-н ЯНКОВ предлагает согласовать последнее предложение английского текста с текстом Устава Организации Объединенных Наций и заменить слово «characterizing» словом «determining».

65. Г-н МАККАФФРИ предлагает заменить в первом предложении текста на английском языке слова «a few members» словами «some members». Он также предлагает изменить пунктуацию в конце последнего предложения, которое могло бы иметь следующее содержание: «should play a part in determining if the acts invoked constituted a threat of aggression».

*Предложение принимается.*

66. Г-н ОГИСО хотел бы добавить перед последним предложением пункта 7 новое предложение следующего содержания: «Другие члены Комиссии высказали сомнение в том, что объективные решения по факту угрозы могут быть приняты при таких обстоятельствах, когда предполагаемая угроза имела место, но акт агрессии не был совершен».

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 8

67. Г-н МАККАФФРИ, г-н БАРСЕГОВ и г-н ЯНКОВ считают пункт 8 лишним и предлагают его опустить.

*Предложение принимается.*

*Комментарий к статье 13 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 14 (Вмешательство)*

Пункт 1

68. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, считая, что пункт 1 затрагивает основополагающие вопросы, хотел бы, чтобы его редактированию было уделено больше внимания. Со своей стороны, он предлагает изменить последнее предложение таким образом, чтобы оно не давало возможности считать, что перечисление основных видов деятельности является ограничительным.

69. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) и г-н БЕННУНА (Докладчик) одобряют эти замечания.

70. После обмена мнениями, в котором приняли участие также г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО и г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает сформулировать последнее предложение пункта 1 следующим образом: «Вторым элементом определения является перечисление видов деятельности, составляющих вмешательство: подстрекательство к [вооруженной] подрывной или террористической деятельности или организация, оказание



помощи или финансирование такой деятельности, или поставки оружия для целей такой деятельности».

*Предложение принимается.*

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 2

71. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает изъять из пункта 2 часть текста с третьего по шестое предложение, начиная со слов «действительно, в международной жизни» и заканчивая словами «в которой оказалось данное государство».

72. Г-н МАККАФФРИ поддерживает данное предложение. Относительно первого предложения, касающегося постановления Международного Суда по делу *Nicaragua*, он отмечает, что Комиссия прежде всего руководствуется Декларацией о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, 1970 года<sup>2</sup>. Он также предлагает изменить данное предложение следующим образом: «Формулируя упомянутое выше определение, Комиссия ориентировалась на Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, и в том, что касается первого элемента данного определения, она учитывала недавние решения Международного Суда». Это последнее упоминание могло бы сопровождаться сноской, в которой полностью воспроизводилось бы название рассматриваемого дела.

73. В заключение г-н Маккаффри выражает мнение, что пункт 5 комментария должен предшествовать нынешнему пункту 2.

74. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) высказывает пожелание, чтобы в пункте 2 было упомянуто дело *Nicaragua*, которому было посвящено несколько страниц в его предыдущем шестом докладе (A/CN.4/411).

75. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ констатирует, что если изъять центральную часть пункта, то следует немедленно изменить последующую часть, в частности частицу «же» в седьмом предложении. Он соглашается с г-ном Маккаффри о необходимости дать ссылку на Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, 1970 года.

76. Г-н ТОМУШАТ соглашается с необходимостью исключить из пункта 2 часть текста, упомянутого г-ном Эйрикссоном. Он также соглашается с тем, что пункт 5 должен предшествовать пункту 2. В заключение он также выражает пожелание включить ссылку на Декларацию 1970 года.

<sup>2</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

77. Г-н НДЖЕНГА одобряет эти три предложения.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна опустить часть текста пункта 2 с третьего по шестое предложения, сделать в первом предложении ссылку на Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, 1970 года, а также включить упоминание о деле *Nicaragua* и поместить пункт 5 комментария перед пунктом 2.

*Предложение принимается.*

79. Г-н МАККАФФРИ предлагает объединить восьмое и девятое предложения первоначального текста пункта 2, отредактировав его следующим образом: «Например, в связи с вышеупомянутым делом Международный Суд заявил, что запрещенное «вмешательство» должно...».

*Предложение принимается.*

80. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает исключить слова «В этой связи» в начале второго предложения.

*Предложение принимается.*

81. Г-н ТОМУШАТ предлагает изменить конец последнего предложения следующим образом: «решающим критерием характера противоправного вмешательства по смыслу настоящего проекта статьи».

*Пункт 2 (новый пункт 3) с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 3 (новый пункт 4)

82. Г-н МАККАФФРИ не решается одобрить пункт 3, поскольку примеры вмешательства, рассмотренные в данном пункте, не обсуждались на заседании.

83. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что пункт 3 отражает обсуждение и что объяснение используемых в статье 14 терминов оправданно.

84. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), поддержанный г-ном ПАВЛЯКОМ, заявляет, что данный вопрос в течение длительного времени обсуждался в Редакционном комитете, и высказывается за сохранение пункта 3.

*Пункт 3 (новый пункт 4) принимается.*

Пункт 4 (новый пункт 5)

*Пункт 4 (новый пункт 5) принимается.*

Пункт 5 (новый пункт 2)

85. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает исключить слово «могущих» во втором предложении, а из последнего предложения — слова «особенно отвратительная, серьезная и вредная форма помощи, а именно».

*Предложение принимается.*

86. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в последнем предложении английского текста слова «to ascent» словами «to focus on».

*Предложение принимается.*

*Пункт 5 (новый пункт 2) с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 6

87. Г-н ТОМУШАТ заявляет, что в английском тексте следовало бы изменить время в третьем предложении. Кроме того, он предлагает исключить в последнем предложении часть фразы, которая начинается со слов «хотя это слово уже употребляется».

*Предложение принимается.*

88. Г-н МАККАФФРИ заявляет, что с учетом принципа суверенного равенства государств выражение «государства, находящиеся не в равном положении, содержащееся в конце предпоследнего предложения, представляется неуместным.

89. Г-н НДЖЕНГА предлагает использовать в английском тексте формулировку «states of unequal power».

*Предложение принимается.*

*Пункт 6 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 7

90. Г-н МАККАФФРИ выражает сожаление, что пункт 7 не объясняет причину оговорки, которая приводится в пункте 2 статьи 14.

91. Г-н БАРСЕГОВ, напротив, считает достаточно четкими пояснения, приведенные в пункте 7.

92. Г-н ЭЙРИКССОН считает, что в конце пункта 7 следовало бы добавить ссылку на пункт 4 комментария к статье 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства) относительно выражения «в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций», которое также используется в статье 14.

*Предложение принимается.*

*Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 14 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства)*

Пункт 1

93. Г-н МАККАФФРИ напоминает, что на 2145-м заседании (пункт 55) было предложено использовать формулировку «пункт... статьи разработан по аналогии с», а не такие формулировки, которые использованы в начале пункта 1, а именно «В качестве источника послужили тексты двух международных документов».

94. Г-н ТОМУШАТ считает, что следовало бы сделать ссылку на Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, которую Генеральная Ассамблея приняла на основе консенсуса.

95. Г-н БЕННУНА (Докладчик), как и г-н Маккаффри считает, что нельзя ставить знак равенства между проектом статьи, принятой в первом чтении, в данном случае между проектом статьи 19 части I проекта статей об ответственности государств, и Декларацией о предоставлении независимости колониальным странам и народам<sup>3</sup>. Статья 19 не может служить «источником» для статьи 15. С другой стороны, следовало бы сделать ссылку на резолюцию 1541 (XV) Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 1960 года о принципах, которыми государства — члены Организации должны руководствоваться при разрешении вопроса о том, обязаны ли они передавать информацию, предусмотренную статьей 73 e Устава, а также сделать ссылку на Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами. Поэтому для пункта 1 предлагается следующий измененный текст:

«При разработке статьи 15 Комиссия опиралась на следующие резолюции Генеральной Ассамблеи: резолюцию 1514 (XV) от 14 декабря 1960 года, содержащую Декларацию о предоставлении независимости колониальным странам и народам, в частности пункт I Декларации; резолюцию 1541 (XV) от 15 декабря 1960 года о принципах, которыми государства-члены должны руководствоваться при разрешении вопроса о том, обязаны ли они передавать информацию, предусмотренную статьей 73 e Устава; и резолюцию 2625 (XXV) от 24 октября 1970 года, в приложении к которой содержится Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. Комиссия также приняла во внимание работу по теме об ответственности государств и, в частности, пункт 3 b статьи 19 части I проекта статей по этой теме».

96. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) одобряет поправку Докладчика и предлагает исключить ссылку на статью 19.

97. Г-н ЯНКОВ одобряет текст, предложенный Докладчиком, однако считает, что ссылка на статью 19 является полезной, поскольку она поясняет смысл некоторых выражений, используемых в статье 15.

*Поправка Докладчика принимается.*

<sup>3</sup> Резолюция 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1960 года.

*Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.*

*Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.*

## 2148-е ЗАСЕДАНИЕ

*Пятница, 21 июля 1989 года, 15 час. 05 мин.*

*Председатель:* г-н Бернхард ГРЕФРАТ

*Присутствуют:* г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

### Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии (окончание)

**ГЛАВА III. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (окончание)** (A/CN.4/L.436/Add.1—3)

**С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (окончание)** (A/CN.4/L.436/Add.3)

**ПОДРАЗДЕЛ 2** (Тексты проектов статей 13, 14 и 15 и комментарии к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок первой сессии) (окончание)

*Комментарий к статье 15* (Колониальное господство и другие формы иностранного господства) (окончание)

Пункт 2

1. Г-н БЕННУНА (Докладчик) в ответ на выступление г-на БАРБОСЫ предлагает добавить к пункту 2 предложение, сформулированное следующим образом: «Выражение «насильственное» означает использование военной силы в целях принуждения или угрозы такого принуждения».

*Пункт 2 принимается.*

Пункт 3

2. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что толкование выражения «любая другая форма иностранного господства» в том виде, в каком оно используется в статье 15, носит слишком узкий характер. По смыслу оно имеет более глубокое содержание, охватывая не просто «новые формы колониализма». Поэтому оратор хотел бы предложить включить в первое предложение пункта 3 после слова «неоколониализма» слова «или любых других форм колониальной эксплуатации».

3. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) поддерживает предложение г-на Барсегова.

4. Г-н МАККАФФРИ говорит, что у него сложилось впечатление, что Редакционный комитет отказался от мысли включить любое упоминание новых форм колониализма и неоколониализма

из-за неопределенности этих понятий. Последнее предложение пункта 3 оставляет немало лазеек для толкования практически любого состояния как иностранное господство (например, прекращение экономической помощи). Он также полагает, что было принято решение о необходимости применения принципа *nullum crimen, nulla poena sine lege* и что в кодексе следует рассматривать наиболее серьезные преступления. Оратор будет выступать за исключение из текста пункта 3 в целом.

5. Г-н ТОМУШАТ соглашается с тем, что пункт 3 следует исключить из текста. Он также напоминает, что Редакционный комитет отказался от широкого толкования статьи 15, и определил, что «неоколониализм» не является термином и в статье 15 основное внимание следует сосредоточить на иностранной оккупации.

6. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что он не может согласиться с исключением из текста этого пункта. Нет никакого сомнения в том, что колониализм и неоколониализм продолжают существовать и что эти явления являются тяжкими преступлениями.

7. Г-н ЭЙРИКССОН склонен согласиться с исключением некоторых, но не всех положений пункта 3. Упоминание о том, что фраза «иностранное господство» представляет собой краткую формулировку выражения «подчинение народов иностранному игу и господству и их эксплуатации», использованную в пункте 1 резолюции 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи, и что в нее включается явление иностранной оккупации, представляется полезным, и его следует сохранить.

8. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что, хотя неоколониализм еще продолжает сохраняться, это слово не является специальным правовым термином и поэтому его не следует употреблять в комментарии к статье 15. У него также складывается впечатление, что в пункте 3 смешиваются два совершенно разных вопроса: формы колониального господства и неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами. Он предлагает заменить часть первого предложения после слов «любая другая форма иностранного господства» выражением «касается иностранной оккупации территории государства и любого другого нарушения права каждого государства свободно выбирать свою политическую и социально-экономическую систему».

9. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что не может поддержать предложение Докладчика. Хотя Редакционный комитет постановил не использовать слово «неоколониализм» в тексте статьи 15, он отнюдь не исключил возможности его использования в комментарии. В статье 15 совершенно правильно говорится не только об иностранном господстве, но и об эксплуатации природных ресурсов в нарушение суверенной воли народа. Экономическое господство является одной из новых форм колониализма, и в статье говорится именно об этом.

10. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что он не согласен со Специальным докладчиком. Статья 15 касается иностранного господства в нарушение права народов на самоопределение. Однако комментарий не содержит каких-либо четких разъяснений на этот счет, и он не уверен в том, что ссылка в пункте 3 на резолюцию 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи, касающуюся неотъемлемого суверенитета над природными ресурсами, имеет важное значение. Конечно, экономическое господство следует осудить, но, если только оно проявляется в формах, не нарушающих право народов на самоопределение, его не следует, согласно кодексу, рассматривать в качестве преступления.

11. Г-н БАРБОСА говорит, что он поддерживает выступление Докладчика и г-на Калеру Родригеша. Деяния следует рассматривать в качестве преступления, подпадающего под действие статьи 15, только тогда, когда они сопряжены с лишением права на самоопределение. В комментарии не определена ключевая концепция, имеющая важное значение для статьи 15, а именно понятие насильственного сохранения господства, и это упущение следует восполнить.

12. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что согласен с тем, что неокOLONИализм существует, однако этот термин не является специальным правовым термином. При подготовке проекта статьи 15 и комментария Комиссии пришлось балансировать на туго натянутом канате в стремлении защитить интересы развивающихся стран, с одной стороны, и не создавать препятствий для крайне необходимого международного сотрудничества — с другой.

13. Г-н МАККАФФРИ говорит, что его понимание статьи 15 полностью совпадает с тем, как ее понимает г-н Калеру Родригеш, и он мог бы предложить исключить вторую часть первого предложения пункта 3, а первую его часть объединить с третьим предложением. За ним должно следовать второе предложение, а четвертое предложение следует исключить из текста. Таким образом, пункт 3 мог бы иметь следующую новую редакцию:

«В основе второй части статьи («любая другая форма иностранного господства») лежит формулировка пункта 1 упомянутой выше резолюции 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи, в которой говорится о «подчинении народов иностранному игу и господству и их эксплуатации»; в статье 15 используется более краткая формулировка, которая не наносит ущерба ее охвату. В Комиссии также достигнуто согласие в том, что слова «иностранное господство» включают явление иностранной оккупации».

14. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что пункт 2 комментария охватывает предмет колониализма, и если делать ссылку на неокOLONИализм, то ее следует сделать именно здесь. Пункт 3, с другой стороны, касается совершенно другого, а именно «любой другой формы иностранного господства», иными словами, явлений, которые не составляют сами по

себе колониализма, но которые представляют собой нарушение права на самоопределение. Поэтому он предложил бы пересмотреть начало пункта 3 и дать его в следующей формулировке: «Вторая часть статьи, а именно «любая другая форма иностранного господства», относится ко всем известным формам иностранного господства, которые нарушают право народов на самоопределение». Затем можно было бы включить текст, приведенный г-ном Эйрикссоном, а именно текст, содержащий упоминание об иностранном подчинении, господстве и эксплуатации и т. д. Последнее предложение этого пункта, взятое из последнего предложения в его измененном виде, можно было бы дать в следующей редакции: «Кроме того, эта формулировка имеет то преимущество, что в ней учитываются все формы господства и исключаются возможные ограничительные толкования».

15. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что экономическое господство — реальность наших дней, и о нем следует упомянуть в комментарии.

16. Г-н БИСЛИ говорит, что определить экономическое господство так же трудно, как дать определение агрессии; совершенно ясно, что оно означает на практике, однако чрезвычайно трудно определить его на абстрактном уровне, поскольку это изменяющаяся концепция.

17. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает Докладчику подготовить новый текст пункта 3, осветив в нем вопросы, поднятые в ходе обсуждения.

*Предложение принимается.*

18. Г-н БЕННУНА (Докладчик) предлагает сформулировать пункт 3 следующим образом:

«Вторая часть статьи, посвященная «любой другой форме иностранного господства», непосредственно подсказана пунктом 1 резолюции 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи. Она касается любой иностранной оккупации и любого лишения права каждого народа свободно выбирать свою политическую и социально-экономическую систему в нарушение права народов на самоопределение в том виде, в каком оно закреплено в Уставе. Некоторые члены Комиссии считают, что в это понятие включается эксплуатация природных ресурсов и богатств народов в нарушение резолюции 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1962 года, касающейся неотъемлемого суверенитета над природными ресурсами».

19. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что исходная ссылка на иностранное господство имеет важное значение и ее можно легко включить в текст, предложенный Докладчиком. Кроме того, фраза «любое лишение права каждого народа свободно выбирать свою политическую и социально-экономическую систему» является лишней и придает пункту ненужную тяжеловесность. Достаточно упомянуть о праве народов на самоопределение.

20. Г-н БАРСЕГОВ предлагает после слов «иностранной оккупации» во втором предложении

текста, предложенного Докладчиком, добавить слова «аннексии, закабаления и всех других форм господства, известных в международном праве».

21. Г-н ЯНКОВ, соглашаясь с г-ном Эйрикссоном и г-ном Барсеговым, предлагает после слова «оккупации» добавить слова «или иностранного господства».

22. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что, хотя у него нет возражений против предложения г-на Барсегова, он тем не менее полагает, что оно не внесет какого-либо нового элемента, поскольку понятие «аннексия» охватывается выражением «любого лишения права каждого народа свободно выбирать свою политическую и социально-экономическую систему», а также определениями других преступлений, охватываемых кодексом, включая агрессию.

23. Г-н МАККАФФРИ говорит, что, хотя он также не возражает против добавления слова «аннексия», он тем не менее хотел бы отметить, что это понятие уже охватывается пунктом 4 а статьи 12 (Агрессия), которая была принята Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии<sup>1</sup> и в которой содержится упоминание о военной оккупации и аннексии.

24. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, по его мнению, все же важно упомянуть об аннексии в комментарии к статье 15.

25. Г-н ПАВЛЯК предлагает включить во второе предложение текста, предложенного Докладчиком, упоминание о новых формах колониализма.

26. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) не видит причины, по которой упоминание о новых формах колониализма не следует включать в комментарии в отличие от текста самой статьи.

27. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит о том, что было бы целесообразно объяснить, почему использована краткая формулировка фразы «подчинение народов иностранному игу, господству и их эксплуатация», тем более что в измененном тексте, предложенном для пункта 3, с самого начала отмечается, что в основу второй части статьи 15 положена главным образом резолюция 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи.

28. Г-н МАККАФФРИ вновь подтверждает, что будет решительно возражать против сохранения последнего предложения первоначального пункта 3, особенно против фразы «какую бы форму они ни принимали, и позволяют избежать возможных ограничительных толкований».

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает принять пункт 3 комментария с изменениями, предложенными Докладчиком (пункт 18, выше), а также с поправками, отражающими точки зрения, высказанные г-ном Барсеговым, г-ном Калеру Родригешем, г-ном Эйрикссоном, г-ном Маккаффри и г-ном Павляком.

*Предложение принимается.*

*Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 4

30. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает заменить слова «Кроме того, указывалось, что» в начале последнего предложения словами «Было высказано мнение о том, что».

*Предложение принимается.*

31. Г-н ТОМУШАТ говорит, что он возражает против всего пункта, в котором подразумевается, что право на самоопределение является правовым принципом до вступления в силу Устава Организации Объединенных Наций: это просто неверно, хотя он склонен согласиться с тем, что это политический принцип и является таковым со времен французской революции.

32. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что, по его мнению, нет никаких сомнений в том, что право на самоопределение является неотъемлемым правом народов.

33. Г-н БИСЛИ предлагает заменить слова «возникло вместе с» в первом предложении словами «не существовало до».

*Предложение принимается.*

34. Г-н ЭЙРИКССОН, поддержанный г-ном МАККАФФРИ, говорит, что второе предложение является лишним и его следует исключить из текста.

35. Г-н ПАВЛЯК возражает против исключения второго предложения: даже если в нем и повторяется то, о чем говорится в первом предложении, а именно о том, что право на самоопределение существовало и до Устава, не будет никакого вреда, если повторно отметить этот важный исторический факт.

36. Г-н ЯНКОВ говорит, что наблюдается определенная путаница между правовым принципом, или принципом права народов на самоопределение, который признается в качестве правовой нормы только в определенный момент политического и социального развития. Те, кто принимал участие в работе над Декларацией о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций<sup>2</sup>, знают, что некоторые западные страны, особенно члены НАТО, считали, что самоопределение не является правовым принципом. Аналогичным образом, резолюция 1514 (XV), содержащая Декларацию о предоставлении независимости колониальным странам и народам, рассматривалась этими странами как резолюция, идущая вразрез с принципами международного права, поскольку она могла продемонстрировать, что колониальные державы нарушали междуна-

<sup>1</sup> Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 84.

<sup>2</sup> Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение

родное право. Никто не сомневается в неотъемлемом праве народов на самоопределение, проблема заключается в том, что это право признавалось не всеми странами в качестве правовой нормы в момент принятия Устава и по-прежнему не признается как таковая в некоторых странах мира.

37. Г-н БИСЛИ, соглашаясь с г-ном ЯНКОВЫМ в связи с изложенными принципами, заявляет о своем безусловном несогласии с ним, когда речь идет о примерах, приведенных в защиту этих принципов.

38. Г-н ФРЭНСИС говорит, что право на самоопределение, несомненно, является законным правом.

39. Г-н АРАНДЖО-РУИС, выражая согласие с замечаниями г-на ЯНКОВА, говорит, что, без всякого сомнения, некоторые страны не имели четкой позиции на переговорах, касающихся резолюции 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи.

40. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что от Комиссии не требуется отрицания или подтверждения права на самоопределение; ей просто необходимо объяснить, что означает выражение «в том виде, в каком оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций» в контексте статьи 15.

41. Г-н ЭЙРИКССОН считает лишней последнюю часть второго предложения пункта 4, в которой опосредованно дается правовое толкование Устава.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в свете сделанных замечаний изменить второе предложение пункта 4 следующим образом: «Несколько членов Комиссии отметили, что это право существовало и до принятия Устава, который лишь признал и подтвердил его».

*Предложение принимается.*

*Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.*

*Комментарий к статье 15 с внесенными в него поправками принимается.*

43. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) предлагает, для того чтобы установить связь между совершенным преступлением и исполнителем этого преступления, конец заголовка раздела С.2 снабдить следующей сноской, касающейся статей 13, 14 и 15:

«В отличие от содержания пункта 1 статьи 12 (Агрессия) статьи 13, 14 и 15 на данной стадии ограничиваются определением действий, составляющих преступления, изложенным в указанных статьях. Вопрос об отнесении этих преступлений к лицам будет рассмотрен позднее в рамках общего положения».

*Предложение принимается.*

*Раздел С.2 с внесенными в него поправками принимается.*

*Глава III проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

#### ГЛАВА IV. Ответственность государств (A/CN.4/L.437)

##### А. Введение

Пункты 1—7

*Пункты 1—7 принимаются.*

*Раздел А принимается.*

##### В. Рассмотрение темы на данной сессии

Пункты 8—28

*Пункты 8—28 с небольшими изменениями редакционного характера принимаются.*

Пункт 29

44. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что между словами «деяний» и «могут» в первом предложении следует вставить слова «квалифицируемых как преступления», а слова «противоправных деяний» следует изменить на слово «преступлений». Второе предложение следует опустить.

*Пункт 29 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 30

*Пункт 30 принимается.*

Пункт 31

45. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что слово «или» между словами «противоправного деяния» и «прекращения» в первом предложении следует заменить словом «как», а во втором предложении перед словом «процедурных» вставить слова «норм, касающихся».

*Пункт 31 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 32

46. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что слово «только» между словами «часть третью» и «нормами» в первом предложении следует исключить, а из второго предложения исключить слова «имелось» и «которые».

*Пункт 32 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 33

*Пункт 33 принимается.*

Пункт 34

47. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что слово «справедливо» во втором предложении следует исключить, а слово «этот» в начале пятого предложения следует заменить словами «Один из членов Комиссии подчеркнул, что такой».

*Пункт 34 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 35

48. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что слова «элементарный здравый смысл подсказывает» во втором предложении следует заменить словами «по его мнению».

*Пункт 35 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 36—40

*Пункты 36—40 принимаются.*

Пункт 41

49. Г-н БАРБОСА предлагает заменить часть пункта после второго предложения следующим текстом:

«Если считать прекращение деяния выполнением первичного обязательства, то это размыло бы данное различие (которое впервые проводится Комиссией в работе над этой темой) между первичными и вторичными нормами, причем последствия такого нарушения вытекают бы из двух разных оснований. Это также было бы неправильным, поскольку, даже если прекращение деяния призвано восстановить положение, существовавшее до нарушения обязательства, оно требует от государства-правонарушителя поведения, отличного от того, которое предписывалось первоначальным обязательством. Даже если это поведение будет таким же, оно будет иметь абсолютно другой смысл. В таком случае прекращение деяния является правовым последствием нарушения первичного обязательства и как таковое, по всей вероятности, становится одним из компонентов репарации».

50. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что он принимает эту поправку с некоторыми оговорками.

*Поправка г-на Барбосы принимается.*

*Пункт 41 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 42—48

*Пункты 42—48 принимаются.*

Пункт 49

51. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в начале последнего предложения следует включить слова «Было отмечено, что».

*Пункт 49 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 50

*Пункт 50 принимается.*

Пункт 51

52. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), касаясь первого предложения, говорит, что слово «ситуация» следует заменить словом «обязательство», а слово «официальный» следует исключить из текста. Второе и третье предложения следует поменять местами.

*Пункт 51 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 52—58

*Пункты 52—58 принимаются.*

Пункт 59

53. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что две фразы, заключенные в скобки, следует исключить из предпоследнего предложения.

*Пункт 59 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 60 и 61

*Пункты 60 и 61 с небольшими изменениями редакционного характера принимаются.*

Пункт 62

54. Г-н БАРБОСА предлагает после третьего предложения включить в комментарий следующий текст:

«Один из членов Комиссии высказал мнение о том, что «реституция в натуре» и прекращение деяния должны быть полностью отделены друг от друга. Представление о поглощении прекращения деяния реституцией в натуре или о его включении в такую реституцию следует прямо отвергнуть даже в том крайнем случае, когда они имеют место в одно и то же время. Соответственно, деяние может прекратиться без реституции в натуре, но когда реституция имеет место, оба эти понятия становятся отдельными и должны быть отделены друг от друга».

*Предложение принимается.*

*Пункт 62 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 63—71

*Пункты 63—71 с небольшими изменениями редакционного характера принимаются.*

Пункт 72

55. Г-н ПАВЛЯК отмечает, что выражение «условия, в которых вынуждены проживать иностранцы» в третьем предложении требует некоторого уточнения.

56. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в этом выражении перед словом «условия» необходимо вставить слово «социальные». Кроме того, в начале третьего предложения следует поставить слова «Он полагал, что».

*Предложение принимается.*

*Пункт 72 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 73

*Пункт 73 с небольшим изменением редакционного характера принимается.*

Пункт 74

57. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что последнюю часть первого предложения следует дать в следующей измененной формулировке: «хотя, вероятно, можно учитывать уровень его экономического развития».

*Пункт 74 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 75—81

*Пункты 75—81 принимаются.*

Пункт 82

58. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что слово «правомерно» в конце первого предложения следует исключить.

*Пункт 82 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункт 83

59. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что во втором предложении перед словами «остаются проблемы» следует вставить слово «по-прежнему». Шестое предложение следует исключить.

*Пункт 83 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 84—86

*Пункты 84—86 принимаются.*

*Раздел В с внесенными в него поправками принимается.*

**С. Тексты проектов статей части 2, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени**

Пункт 87

*Пункт 87 принимается.*

*Раздел С принимается.*

60. Г-н ЭЙРИКССОН спрашивает Специального докладчика, нет ли у него конкретных вопросов, требующих направления в Шестой комитет, в соответствии с пунктом 5 с резолюции 43/169 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1988 года.

61. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что хорошо обдумал эту проблему и пришел к заключению, что целесообразнее сформулировать конкретные вопросы в конце следующей сессии Комиссии, когда его второй доклад на эту тему (A/CN.4/425 и Add.1) будет рассмотрен.

62. Г-н КАЛЕРУ-РОДРИГЕШ, отмечая, что Комиссия выполнила просьбу Генеральной Ассамблеи только в связи с одной темой, а именно темой о праве несудоходных видов использования международных водотоков, говорит, что он не знает, как Генеральная Ассамблея отнесется к такому сообщению.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что всем специальным докладчикам было дано поручение

сформулировать конкретные вопросы для направления в Шестой комитет, которое, однако, не дало какого-либо особого результата.

*Глава IV проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

**ГЛАВА VIII. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (A/CN.4/L.441)**

64. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС (Специальный докладчик) указывает на некоторые исправления во французском тексте пунктов 25, 26, 34 и 35.

**А. Введение**

Пункты 1—17

*Пункты 1—17 принимаются.*

*Раздел А принимается.*

**В. Рассмотрение темы на данной сессии**

Пункты 18—21

*Пункты 18—21 принимаются.*

Пункт 22

65. Г-н ЯНКОВ предлагает включить слово «экологических» в соответствующем месте перечня проблем, приводящегося в последнем предложении.

*Предложение принимается.*

66. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что последнее предложение текста на французском языке следует привести в соответствие с текстом на английском языке.

*Пункт 22 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 23—28

*Пункты 23—28 принимаются.*

Пункт 29

67. Г-н БЕННУНА (Докладчик) говорит, что к тексту следует добавить сноску, подробно изложив консультативное заключение Международного Суда от 11 апреля 1949 года.

*Пункт 29 с внесенными в него поправками принимается.*

Пункты 30—40

*Пункты 30—40 принимаются.*

*Раздел В с внесенными в него поправками принимается.*

*Глава VIII проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.*

68. В ответ на вопрос, поднятый г-ном НДЖЕНГОЙ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при представлении доклада Комиссии Шестому комитету он подчеркнет то обстоятельство, что глава VIII предназначена исключительно для информации,



поскольку Комиссия не смогла рассмотреть эту тему на сорок первой сессии из-за недостатка времени.

*Проект доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии в целом с внесенными в него поправками принимается.*

### **Закрытие сессии**

69. После обмена поздравлениями и словами благодарности ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет сорок первую сессию Комиссии международного права закрытой.

*Заседание закрывается в 18 час. 40 мин.*

---





---

### كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم . استلم منها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى : الأمم المتحدة ، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف .

#### 如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

#### HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

#### COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

#### КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

#### COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

---