



Distr.
GENERAL

A/CN.4/464/Add.1
22 February 1995
RUSSIAN
ORIGINAL: ENGLISH

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Сорок седьмая сессия

Женева, 2 мая-21 июля 1995 года

ДОКЛАД КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА О РАБОТЕ
ЕЕ СОРОК ШЕСТОЙ СЕССИИ (1994 ГОД)

Тематическое резюме обсуждений в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи
в ходе ее сорок девятой сессии, подготовленное Секретариатом

Добавление

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
В. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества	1 - 188	3
2. Проект статута международного уголовного суда	1 - 188	3
a) Общие замечания	1 - 27	3
b) Преамбула	28 - 30	9
c) Часть 1 проекта статута (Учреждение Суда: статьи 1-4)	31 - 51	9
d) Часть 2 проекта статута (Состав Суда и административное управление Судом: статьи 5-19)	52 - 75	14
e) Часть 3 проекта статута (Юрисдикция Суда: статьи 20-24)	76 - 124	18

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
f) Часть 4 проекта статута (Расследование и уголовное преследование: статьи 25-31)	125 - 135	30
g) Часть 5 проекта статута (Судебное разбирательство: статьи 32-47)	136 - 172	32
h) Часть 6 проекта статута (Обжалование и пересмотр: статьи 48-50)	173 - 177	40
i) Часть 7 проекта статута (Международное сотрудничество и судебная помощь: статьи 51-57)	178 - 182	41
j) Часть 8 проекта статута (Исполнение приговоров: статьи 58-60)	183 - 184	43
к) Добавление I (Возможные положения договора, препровождающего проект статута)	185 - 188	43
С. Право несудоходных видов использования международных водотоков 189 - 266	44	
1. Общие замечания	189 - 196	44
2. Окончательная форма, в которую должен быть облечен проект статей	197 - 200	45
3. Вопрос о форуме для принятия конвенции	201 - 203	46
4. Вопрос о несвязанных замкнутых грунтовых водах	204 - 206	46
5. Комментарии к конкретным статьям	207 - 266	47

В. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества
(продолжение)

2. Проект статута международного уголовного суда

а) Общие замечания

1. Большое число делегаций выразило признательность Комиссии международного права за завершение работы над проектом статута международного уголовного суда и особо отметило значительные достижения Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда и его Председателя. По их мнению, этот проект был определенно лучше предыдущего и является гибким и хорошо сбалансированным документом, предлагающим практические решения целого ряда основополагающих вопросов. Многие делегации, в частности, с удовлетворением отметили, что благодаря созданию системы международной уголовной юстиции, основанной, в первую очередь, на согласии государств, интересы которых затрагивает предполагаемое преступление, и являющейся дополнением к существующим национальным юстициям и процедурам международного судебного сотрудничества в уголовных вопросах, в этом проекте гармонично сочетаются потребности в международном уголовном суде и уважение суверенитета государств.

2. Кроме того, была высказана поддержка лежащим в основе проекта посылкам о том, что Суд должен быть постоянным институтом, однако он должен заседать лишь тогда, когда необходимо заслушать то или иное дело, и о том, что ему следует быть независимым судебным органом, учрежденным договором, однако имеющим тесные связи с Организацией Объединенных Наций. Приветствовался также тот факт, что в проекте делается акцент на базовой гарантии соблюдения прав обвиняемого.

3. Многие делегации решительно поддержали идею безотлагательного учреждения международного уголовного суда. Говорилось о том, что совершаемые во все большем числе государств чудовищные преступления обусловили появление срочной необходимости в создании постоянного уголовного суда, который обеспечивал бы судебное преследование лиц, совершивших преступления против человечества, и недопущение совершения подобных преступлений. Отмечалась недостаточность как принципа универсальной юрисдикции, закрепленного в некоторых внутригосударственных законодательствах, так и механизма международного судебного сотрудничества для достижения указанной цели и указывалось на то, что, хотя ответственность за привлечение таких лиц к суду лежит на правительствах, международное сообщество могло бы дополнить усилия стран и оказать им содействие, в частности, в ситуациях, когда власти не в состоянии поддерживать правопорядок.

4. Отмечалось, что учреждение трибуналов *ad hoc*, таких, как Международный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1994 года, и Международный трибунал по Руанде, создание которых ясно свидетельствует о необходимости международной уголовной юстиции, является мерой полезной, однако не полностью адекватной для установления международной уголовной юстиции на широкой основе. Кроме того, распространение практики создания таких трибуналов *ad hoc* могло бы привести к несоответствиям в разработке и применении международного уголовного права. Таким образом, высказывалась идея о том, что создание единого международного уголовного суда лучше отвечало бы интересам обеспечения законности благодаря предоставлению более полных гарантий объективного, беспристрастного и единообразного применения будущего кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, чем это делали бы разовые трибуналы *ad hoc*. Применяющаяся в последнее время

практика учреждения таких судов *ad hoc* лишь с санкции Совета Безопасности Организации Объединенных Наций также оценивалась как вызывающая беспокойство.

5. Далее отмечалось, что, учитывая происшедшие на международной арене решительные перемены и создание Международного трибунала по бывшей Югославии, имеются реальные шансы успешно создать постоянный уголовный суд.

6. С другой стороны, по мнению целого ряда делегаций, к идее учреждения международного уголовного суда следует подходить с некоторой осмотрительностью, особенно ввиду того факта, что подобный Суд мог бы потребовать внесения изменений в национальные законодательства и судебную практику, и эти делегации обусловили свою поддержку удовлетворением некоторых базовых требований в части его характера, круга ведения и методов работы.

7. Прежде всего, подчеркивалось, что проект статута должен обеспечивать дополнительные гарантии того, что предлагаемый Суд дополнял бы национальные суды и что новая система не подорвала бы уже предпринимающиеся усилия в области обеспечения законности. Один из представителей привлек внимание к тому факту, что во все большей степени национальные суды используют международно-правовые документы для наказания лиц, совершивших преступления международного характера, и что в связи с этим не следует думать, что предоставление универсальной юрисдикции национальным судам и судебное сотрудничество государств в целях отправления правосудия утратят актуальность после учреждения Суда. Еще один представитель отметил, что проект статута страдает недостаточной ясностью, поскольку нет никакого указания на то, будет ли дополняющая взаимосвязь взаимосвязью иерархического типа или же международному уголовному суду будет отведена роль консультанта по отношению к национальным судам и будет ли он даже компетентен изменять решения последних при применении международного права.

8. Соответственно была высказана мысль о том, что необходимо установить руководящие принципы, с тем чтобы определить, какие дела должны заслушиваться Судом. Отмечалось, что, если судебное преследование за совершение военных преступлений, преступлений против человечества и за геноцид является наиболее убедительным аргументом в пользу учреждения постоянного суда, поскольку такие преступления прямо затрагивают вопросы мира и безопасности, необходимость в этом в других ситуациях не представляется столь ясной. Высказывалась идея о том, что ключевым вопросом является определение той степени, в которой постоянный суд будет обеспечивать судебное преследование лиц, совершивших тяжкие преступления, и будет ли такой суд помогать или просто мешать усилиям стран, предпринимаемым в этих целях. Далее высказывалось мнение о том, что если круг ведения суда должен включать в себя преступления, подпадающие под действие Конвенции о борьбе с терроризмом, то разбирательства должны инициироваться лишь с согласия прямо заинтересованных государств. Кроме того, говорилось, что государства, подписавшие договоры о выдаче или соглашения о статусе сил с государством, в котором содержится предполагаемый преступник, должны обладать правом отвергать юрисдикцию Суда. Было также предложено, чтобы преступления, связанные с незаконной торговлей наркотиками, не включались в круг ведения суда, поскольку Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ недостаточно конкретна, чтобы служить основой для выдвигания уголовного обвинения, а также чтобы подобные дела представлялись в национальные суды. В соответствии с этой точкой зрения такой подход, при котором государства, имеющие прямые интересы применительно к делам, связанным с терроризмом, должны давать свое согласие для установления судом своей юрисдикции, помог бы обеспечить ненанесение ущерба национальным усилиям, включая уже имеющее место сотрудничество в вопросах экстрадиции и оказание взаимной помощи.

9. Было также высказано мнение о том, что статут Суда должен быть совместим с национальными судебными системами, регулирующимися конституциями отдельных государств. В этом контексте считалось неправильным, чтобы в статуте признавалась имманентная юрисдикция Суда по делам о геноциде. Кроме того, говорилось, что в контексте национальных судебных систем необходимо тщательно изучить вопрос об обязательстве государств-участников представлять доказательства и выдавать преступников, а также вопрос о недопустимости быть судимым дважды за одно и то же преступление (*non bis in idem*).

10. Далее указывалось, что для должного функционирования Суда и его способности гарантировать права подозреваемых и обвиняемых потребуется четко установить применимое материальное право и процессуальные нормы, а также регламент Суда. В связи с этим предлагалось, чтобы в проекте статута дополнительно указывались: во-первых, материальное право – путем конкретизации вида деяния, составляющего преступление, и характера и пределов наказания, назначаемого за такое преступление; во-вторых, процессуальные нормы – путем детального указания процедур расследования и судебного разбирательства и установления правил доказывания; и, в-третьих, порядок организации Суда – путем конкретизации требуемой квалификации судей, процедур принятия мер дисциплинарного характера в отношении судей и т.п. Отмечалось, что, поскольку по предлагаемой системе международного уголовного суда судебное преследование индивидов будет осуществляться международным сообществом, следует уделить особое внимание защите прав обвиняемых, так как в большинстве случаев обвиняемых будут судить судьи, воспитанные в иных культурных традициях.

11. В том же духе было высказано замечание о том, что, хотя проект статута и содержит некоторые гарантии в отношении обвиняемых, не представляется ясным, в полной ли мере был решен вопрос о справедливости всей системы. К примеру, задается вопрос о том, будет ли справедливым переводить обвиняемого из сферы национальной юрисдикции в международную юрисдикцию, особенно когда последний институт носит постоянный характер.

12. Подчеркивалось также, что учреждение международного уголовного суда должно зависеть от поддержки международного сообщества. В этой связи было высказано замечание о том, что к учреждению Суда необходимо подходить гибко, реалистично и поэтапно; необходимо стремиться к принятию, если не идеального, то наилучшего, насколько это возможно, статута, с тем чтобы большое число государств поддержало его, обеспечив тем самым жизненно важную основу для его легитимности и универсальности.

13. Один из представителей, привлекая внимание к трудностям, связанным с обеспечением такой поддержки, высказал мысль о том, что одним из путей решения проблемы тех государств, конституция которых имеет примат над договорами и которые соответственно испытывают затруднения с принятием проекта статута, является внесение конституционной поправки. Вместе с тем было отмечено, что такое средство не является ни простым, ни общедоступным и что в связи с этим конституционные проблемы, по всей вероятности, побудят такие государства отвергнуть статут или, по крайней мере, высказать оговорки к нему.

14. Еще один комплекс вопросов, изучение которого было сочтено необходимым, прежде чем переходить к учреждению международного уголовного суда, был связан с финансированием Суда. Так, заявлялось, что учреждение международного уголовного суда со вспомогательными органами, упомянутыми в статье 5, и другой инфраструктурой повлекло бы за собой огромные финансовые расходы, которые могли бы лечь дополнительным бременем на развивающиеся страны. Заявлялось также, что следует уделить пристальное внимание тому факту, что международные судебные разбирательства крайне дорогостоящи; таким образом, государства-участники должны заранее понимать, каковы финансовые последствия учреждения такого Суда. Было сделано аналогичное

замечание о том, что, учитывая неизбежно высокий уровень расходов на деятельность Суда, следует подготовить серьезное исследование по вопросу об эффективности с точки зрения затрат, с тем чтобы взвесить все сопряженные с этим разнообразные финансовые соображения. Далее предлагалось, чтобы вопрос о финансировании рассматривался в самом статуте, включая положение, касающееся бюджета.

15. Один из представителей отметил, что в этой связи особую актуальность имеет опыт создания и функционирования Международного трибунала по бывшей Югославии, учрежденного резолюцией 827 (1993) Совета Безопасности. По его мнению, многие вопросы связаны между собой; к примеру, потребности в и без того скудных ресурсах для судебных разбирательств, особенно для расследований, зависят от сферы и рамок юрисдикции Суда. Он отметил, что, хотя Комиссия в статье 10 вышла с блестящим предложением о переходе с частичной на постоянную работу суда, если потребность в его карательной функции окажется более значительной, чем профилактический эффект самого его существования, основные потребности в ресурсах возникают в связи с расследованием и уголовным преследованием (и последующим наказанием), нежели с вынесением как такового судебного решения. Правительства вправе знать, что им ожидать; в связи с этим есть надежда на то, что первая попытка просчитать бюджет Суда станет частью подготовительного процесса и что перед секретариатом будет поставлена соответствующая задача.

16. Что касается источников финансирования, то некоторые представители сочли, что Суд следует финансировать полностью за счет Организации Объединенных Наций. Говорилось, что, поскольку Суд служит интересам всего международного сообщества, то было бы предпочтительным финансировать его из регулярного бюджета Организации Объединенных Наций. Еще одна делегация сочла, что Суд следует финансировать полностью за счет Организации Объединенных Наций, а не государств – участников статута, как предложила Комиссия в статье 2.

17. Что касается взаимосвязей между проектом статута и проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, то целый ряд делегаций подчеркнул важность кодекса как источника материального права и отметил, что доработка и принятие проекта кодекса внесли бы существенный вклад в продвижение вперед работы над статутом. Таким образом, было сочтено крайне важным обеспечить необходимую координацию между положениями статута и проекта кодекса. Было сделано замечание о том, что ввиду серьезности правонарушений международного характера, подпадающих под проект кодекса, и того факта, что цель создания Суда состоит в том, чтобы укрепить международное сотрудничество в борьбе с подобными правонарушениями, те правонарушения, которые перечислены в проекте кодекса, должны быть отданы под юрисдикцию *ratione materiae* Суда.

18. В этой связи с удовлетворением отмечалось, что Комиссия приняла правильное решение о создании специального механизма для согласования положений проекта статута с положениями проекта кодекса. Далее была высказана мысль о том, что на каком-то будущем этапе статут можно было бы увязать с кодексом, неотъемлемую часть которого он мог бы образовывать. Вместе с тем один из представителей отметил, что тот факт, что Комиссия в приложении к проекту статута не указала последующие договоры, определяющие такие преступления, может преждевременно исключить возможность включения в статут проекта кодекса, когда он будет ратифицирован.

19. С другой стороны, некоторые делегации считали, что между процессуальным правом в проекте статута и материальным правом в проекте кодекса существует нераздельная связь, и высказали мысль о том, что для эффективного функционирования Суда крайне важно завершить работу над проектом кодекса, что существенно уточнит юрисдикцию *ratione materiae* Суда.

20. Таким образом, один из представителей заявил, что, несмотря на срочность вопроса о Суде, он полагает, что было бы неправильно в спешке принимать статут Суда, не определив до этого применимое право. По его мнению, подход, принятый в проекте статута для того, чтобы избежать такого затруднения, а именно перечисление в статье 20 преступлений, подпадающих под юрисдикцию Суда, не является удовлетворительным решением, поскольку из перечисленных пяти категорий преступлений лишь преступление геноцида не вызывает никаких больших трудностей ввиду существования Конвенции 1948 года по этому вопросу. Другие категории преступлений, за исключением агрессии, были включены ввиду того, что они были квалифицированы как преступления в Статуте Международного трибунала по бывшей Югославии. По его мнению, представляется парадоксальной такая ситуация, когда прилагаются усилия по созданию международного уголовного суда, который применял бы право, определенное в решении политического органа (Совета Безопасности), благодаря чему создается впечатление о том, что последний является чуть ли не самым главным источником международного права. Он отметил, что отправление международного правосудия требует независимости от решений политических органов и что при нынешнем состоянии позитивного международного права принципиальную основу для применения права будущим судом можно заложить лишь путем принятия проекта кодекса.

21. Другие делегации согласились с позицией Комиссии, сводящейся к тому, что работа над проектом статута не должна задерживаться до завершения общеприемлемого кодекса преступлений, и таким образом поддержали принятие статута, независимо от проекта кодекса. Признавая, что между двумя документами существует неоспоримая взаимосвязь, эти представители выступили в пользу отделения статута от проекта кодекса, в частности, потому, что, по их мнению, нынешний вариант проекта кодекса носит очень противоречивый характер, а следовательно, по всей вероятности, в течение длительного времени по нему не будет достигнуто согласие. В связи с этим было высказано предложение о том, чтобы ввиду отсутствия консенсуса государства не настаивали на проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, поскольку включение таких преступлений в сферу ведения Суда вызвало бы целый ряд дополнительных озабоченностей.

22. Один из представителей предложил, что, возможно, было бы целесообразным предусмотреть составление нового кодекса международных преступлений в соответствии с принципом *nullum crimen sine lege*. Он предложил, что при составлении такого кодекса можно было бы воспользоваться опытом работы Комиссии над проектом кодекса и использовать положения, касающиеся преступлений, указанных в международных договорах, и других преступлений, упомянутых в статье 20 проекта статута.

23. По вопросу о будущей деятельности большинство делегаций поддержало содержащуюся в пункте 90 доклада Комиссии 1/ рекомендацию Комиссии о том, чтобы Генеральная Ассамблея созвала международную конференцию полномочных представителей для изучения проекта статута и заключения конвенции об учреждении международного уголовного суда. Поддерживая мнение о том, что имеется срочная необходимость в постоянном международном органе для принятия эффективных мер против индивидов, несущих ответственность за вызывающие международную озабоченность тяжкие преступления, и о том, что проект в целом дает отличную основу для кодификации, большое число делегаций предложило, чтобы решение о созыве конференции было принято на нынешней сессии Генеральной Ассамблеи и сроки ее проведения были установлены как можно ранее, с тем чтобы можно было как можно скорее принять статут. В этой связи многие предлагали, чтобы конференция была проведена не позднее 1996 года, а некоторые представители

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 10 (A/49/10).

выступали за немедленный созыв конференции в 1995 году. Одна представительница сказала, что ее правительство готово принять у себя такую конференцию.

24. Некоторые делегации выразили готовность поддержать любые принятые Шестым комитетом меры в целях стимулирования обсуждения и в конечном итоге утверждения проекта статута, будь то на конференции полномочных представителей или Генеральной Ассамблеей.

25. Вместе с тем некоторые другие делегации предложили более осторожный подход. Они считали, что было бы преждевременным принимать решение о созыве дипломатической конференции на нынешней сессии Генеральной Ассамблеи, и предложили принять решение только лишь относительно учреждения специального подготовительного комитета для обсуждения вопросов, касающихся учреждения международного уголовного суда, включая вопросы, которые остается обсудить среди правительств, а не Комиссией, и для подготовки рекомендации Генеральной Ассамблее по вопросу о созыве конференции. В этой связи один из представителей заявил, что, признавая полезность работы, проделанной Комиссией в отношении проекта статута, было бы чрезмерно оптимистичным созывать немедленно конференцию полномочных представителей для рассмотрения проекта статута. Он подчеркнул, что правительствам и их различным министерствам необходимо дать определенное время для того, чтобы они полностью усвоили суть положений проекта и их последствий. По его мнению, абсолютно необходимым условием успешного проведения такой конференции является детальное предконференционное планирование. Следует определить ключевые вопросы в предконференционных документах, наряду с различными предлагаемыми альтернативными решениями.

26. В целом идея учреждения специального подготовительного комитета в период, предшествующий конференции, пользовалась общей поддержкой. Было предложено, чтобы такой Комитет мог провести обзор статута в целях выхода на общеприемлемые решения таких вопросов, которые могли бы вызвать затруднения на конференции. Было также сделано предложение о том, чтобы Комитет подготовил и представил на конференции положения, касающиеся вступления статута в силу, общих оговорок к нему, урегулирования споров по его толкованию или осуществлению и порядка внесения в него поправок.

27. Один из представителей, поддерживая как созыв Конференции полномочных членов, так и создание подготовительного комитета, подчеркнул, что последний должен подготовить почву для успешного завершения конференции, чтобы не подорвать ее проведение бесплодными и бесконечными дебатами. По этой причине одним из важнейших предварительных условий учреждения подготовительного комитета является выработка четкого и точного мандата для него.

b) Преамбула

28. Положения преамбулы в целом были одобрены, в частности третий пункт, в котором подчеркивалось, что Суд призван быть дополняющей инстанцией, а не вышестоящей по отношению к национальным системам уголовного правосудия.

29. Один из представителей отметил, что, подчеркивая, что Суд предназначается для осуществления юрисдикции лишь в отношении наиболее тяжких преступлений и что он предназначается быть дополняющим по отношению к национальным системам уголовного правосудия, положения пунктов 2 и 3 отражают хрупкий баланс между теми государствами, которые желают, чтобы международный уголовный суд был учрежден для борьбы с широкой категорией преступлений, вызывающих международную озабоченность, и теми государствами, которые видят в Суде главным образом один из инструментов борьбы с определенными преступлениями в рамках общего международного права. По его мнению, положения такого

характера, касающиеся юрисдикции Суда, должны быть включены в постановляющую часть проекта статута, а не в преамбулу.

30. Вместе с тем, по мнению еще одного представителя, преамбула вызывает целый ряд принципиальных вопросов касательно межгосударственных связей и связей между государством и индивидом, которые придется решать до созыва международной конференции полномочных представителей в целях принятия статута. Говорилось, что следует дать оценку правовым последствиям учреждения Суда для развития международного права и роли Суда в предусматриваемом международном правопорядке. Кроме того, отмечалось, что в преамбуле необходимо прямо указать, что Суд будет действовать, опираясь на авторитет и универсальность Организации Объединенных Наций.

с) Часть 1 проекта статута (Учреждение Суда: статьи 1-4)

31. Большое число делегаций высказало свои комментарии по статье 1, касающейся учреждения Суда, и статье 2 по связи Суда с Организацией Объединенных Наций – двум тесно взаимосвязанным вопросам.

32. Что касается учреждения Суда по статье 1, то несколько делегаций высказали мнение о том, что Суд следует учредить как один из органов Организации Объединенных Наций путем внесения поправки в Устав Организации Объединенных Наций. Указывалось, что Суд, будучи учрежден по Уставу, опирался бы на моральный авторитет и универсальность Организации, и, кроме того, этим гарантировалась бы целостность международного правопорядка в отношении уголовных вопросов. С другой стороны, учитывая неопределенность перспективы принятия договора широким кругом государств, такие крайне важные характеристики Суда не могли бы быть обеспечены, если учреждать Суд путем заключения договора. Было также высказано замечание о том, что учреждение института такого значения и масштаба ясно требует внесения поправки в Устав Организации Объединенных Наций.

33. По мнению нескольких представителей, внесение поправки в Устав не должно представлять собой непреодолимую проблему, особенно сейчас, когда наблюдается все возрастающее признание необходимости пересмотра Устава в других его аспектах. В связи с этим были выражены мнения о том, что не представляется нереалистичным предложить, чтобы Суд был учрежден по Уставу в качестве части пакета предложенных реформ, и что представлялось бы возможным сослаться на статью 109 и созвать общую конференцию для проведения обзора Устава.

34. Некоторые другие делегации выступили за учреждение Суда в качестве одного из вспомогательных органов Организации Объединенных Наций, что перенесло бы на Суд универсальность, авторитет и постоянство, присущие Организации. Отмечалось, что было бы предпочтительным учредить Суд конвенцией, принятой конференцией полномочных представителей, хотя это можно было бы достичь и путем принятия резолюции Генеральной Ассамблеи.

35. Вместе с тем большинство делегаций выступило за учреждение Суда на основе многостороннего договора в качестве отдельного органа, и они, таким образом, одобрили рекомендацию Комиссии о том, чтобы статут Суда был изложен в приложении к предусматриваемому учреждению Суда договору между государствами-участниками. Указывалось, что договор позволил бы государствам свободно решать вопрос о признании статута и юрисдикции Суда, что обеспечило бы необходимую консенсуальную основу, гарантирующую легитимность, авторитетность и эффективность Суда в качестве независимого судебного института. Кроме того, заявлялось, что соображения, связанные с деликатным вопросом национальной уголовной юрисдикции, а также принципом государственного суверенитета, сделали бы прямое

предварительное согласие государств одним из предварительных условий учреждения Суда в качестве системы международной уголовной юстиции.

36. Поддержав договорный метод учреждения Суда, некоторые представители привлекли внимание к трудностям использования альтернативных методов создания Суда. Так, отмечалось, что создание Суда путем внесения поправки в Устав Организации Объединенных Наций порождает серьезные практические проблемы и чревато риском задержки; с другой стороны, учреждение его путем принятия резолюции Генеральной Ассамблеи или Совета Безопасности не менее проблематично, поскольку резолюция Совета Безопасности носит рекомендательный характер и не будет служить твердой правовой основой для учреждения постоянного судебного органа, в то время как резолюция Совета Безопасности создала бы связывающие в правовом отношении обязательства, однако лишь применительно к частной ситуации, подпадающей под положения главы VII Устава. Кроме того, ставилась под сомнение уместность учреждения судебного органа по политическому решению Генеральной Ассамблеи или Совета Безопасности.

37. Один из представителей, не выступая против учреждения Суда путем заключения договора, предупредил о том, что существует риск довольно длительного перерыва между принятием статута и его вступлением в силу, и предложил принять меры для временного применения статута в ситуациях, угрожающих поддержанию международного мира и безопасности, как это предусматривается в главе VII Устава, по конкретной просьбе на этот счет со стороны Совета Безопасности.

38. Что касается связи Суда с Организацией Объединенных Наций, рассматриваемой в статье 2, то имелось общее согласие относительно важности установления тесной связи Суда с Организацией Объединенных Наций для обеспечения его универсального характера и морального авторитета и эффективного сотрудничества Организации в функционировании Суда. По мнению одного из представителей, связи между Судом и Организацией Объединенных Наций являются одним из важнейших аспектов, которому следует уделить больше внимания. Он высказал мысль о том, что, хотя положения статьи 2, как представляется, предусматривают все возможные варианты, этот вопрос не может быть разрешен окончательно на нынешнем этапе, поскольку он увязан с характером Суда, что является одним из аспектов, вызывающих наибольшие споры.

39. Кроме того, высказывалось мнение о том, что следует уделить пристальное внимание различным моделям, предложенным Комиссией в добавлении III к проекту статута, чтобы никоим образом не скомпрометировать судебную независимость Суда, сделав его подчиненным политическому органу. Далее предлагалось, что требуется уделить внимание также вопросу о том, каким образом Суд можно было бы функционально увязать с Организацией Объединенных Наций, а также каким образом Суд можно было бы в административном и финансовом отношении интегрировать в систему Организации Объединенных Наций. Одной из таких связей является способ финансирования Суда. Отмечалось, что дополнительные внутренние связи, все связи с Советом Безопасности и все связи, имеющие прямое отношение либо к юрисдикции Суда, либо к осуществлению его судебной функции, были установлены в статье 23. Эти вопросы, как указывалось, имеют принципиальную важность как для роли и прерогатив Совета Безопасности по Уставу, так и для обеспечения объективности судебного процесса.

40. Один из представителей подтвердил позицию своей делегации в отношении того, что между Судом и Организацией Объединенных Наций не должно быть никакой взаимосвязи, и вновь заявил о своей просьбе пересмотреть статьи, возлагающие на Совет Безопасности право передавать некоторые вопросы на рассмотрение Суда. Высказывалась мысль о том, что сохранение статьи 23 проекта статута означало бы, что Суд был бы подвержен политическому влиянию со стороны Совета Безопасности и, таким образом, потерял бы свою независимость и индивидуальность.

Кроме того, было высказано замечание о том, что связь между Судом и Советом Безопасности дала бы постоянным и непостоянным членам Совета Безопасности преимущества, которые не имеют другие государства-участники статута в отношении инициации уголовного преследования. Тем не менее некоторые представители поддержали полномочие Совета Безопасности представлять жалобы в Суд, юрисдикция которого не может полностью зависеть от согласия государств.

41. Что касается вопроса о путях возможного достижения требуемой взаимосвязи между Судом и Организацией Объединенных Наций, то несколько делегаций высказали мнение о том, что Суд следует увязать с Организацией Объединенных Наций, дав ему статус одного из органов Организации Объединенных Наций. Предлагалось, чтобы Суд был предпочтительно одним из главных органов с полномочиями, сравнимыми с полномочиями Международного Суда. Заявлялось, что система Организации Объединенных Наций нуждается в судебном органе для рассмотрения вопросов международного уголовного права и заполнения правового вакуума, что позволит тем самым избегать обращения к специальным судебным органам. Кроме того, отмечалось, что учреждение подобных органов Советом Безопасности, политическим органом, не находит единодушной поддержки по конституционным соображениям и соображениям необходимости строго придерживаться правовых требований.

42. Некоторые другие делегации выступили за учреждение Суда в качестве одного из вспомогательных органов Организации Объединенных Наций. Заявлялось, что этот метод обеспечил бы наличие для Суда адекватных ресурсов без компрометации его объективности или независимости.

43. В то же время другие делегации предложили альтернативные пути создания связи между Организацией Объединенных Наций и Судом без того, чтобы последний обязательно становился одним из органов Организации Объединенных Наций. Таким образом, один из представителей высказал мнение о том, что Суд, будучи учрежден путем заключения договора в качестве независимого органа, мог бы все же быть интегрирован в структуру Организации Объединенных Наций. Для укрепления подобного статуса предлагалось добавить в статье 1 после слова "учреждается" слова "в рамках Организации Объединенных Наций", благодаря чему Суд не носил бы характера одного из судебных органов Организации Объединенных Наций и не было бы какой бы то ни было необходимости включать положение, касающееся его связи с Организацией, наподобие положения, предусмотренного в статье 2, которое можно было бы соответственно исключить. Это, как указывалось, обеспечило бы принцип универсальности и придало бы Суду необходимую легитимность и политическую авторитетность. Кроме того, высказывалось мнение о том, что Суд должен быть постоянным и автономным органом, учрежденным путем заключения договора, но и должен быть также интегрирован в систему Организации Объединенных Наций, подобно Постоянной палате международного правосудия во времена Лиги Наций. Еще один представитель высказал мысль о том, что договор, на основе которого был бы учрежден Суд, следует принять Генеральной Ассамблее с последующими ратификациями. В то же время еще одна делегация предложила рассмотреть идею о том, что сама Организация Объединенных Наций могла бы стать одним из участников такого договора, что сделало бы ее прямым участником в учреждении Суда.

44. Вместе с тем большое число делегаций выступило в пользу заключения специального соглашения в соответствии со статьей 2 проекта статута. По этой процедуре, изложенной в части В, I, добавление III к проекту статута, Суд учреждался бы путем заключения договора в качестве отдельного органа и вступал бы в связь с Организацией Объединенных Наций на основе соглашения между Судом и Организацией Объединенных Наций, наподобие установления связи между специализированными учреждениями и Организацией через соглашение о сотрудничестве по статьям 57 и 63 Устава Организации Объединенных Наций. Такой подход, как заявлялось, дал

бы возможность Суду быть связанным с главными органами Организации Объединенных Наций, не становясь при этом одним из вспомогательных органов. Предлагалось, чтобы упомянутые в добавлении прецеденты были внимательно изучены и, возможно, учтены в ходе окончательной разработки договора. В этой связи некоторые делегации предложили, чтобы связь Суда с Организацией Объединенных Наций строилась по образцу связи между Организацией Объединенных Наций и Международным трибуналом по морскому праву.

45. Кроме того, один из представителей, поддерживая идею установления связи Суда с Организацией Объединенных Наций путем заключения специального соглашения, отметил, что другие методы, предлагаемые в добавлении III к статуту, вызвали бы серьезные затруднения. Прежде всего он указал, что идея о том, чтобы рассматривать Суд в качестве главного судебного органа Организации Объединенных Наций, вступает в коллизию с положениями статьи 1 Статута Международного Суда и потребовала бы внесения поправок как в Статут, так и в Устав Организации Объединенных Наций. Далее он отметил, что второй вариант, а именно учреждение будущего Суда в качестве одного из вспомогательных органов Международного Суда, не имеет шансов быть принятым, учитывая различия в характере и юрисдикции обоих судов, которые препятствуют взаимосвязи по вертикали. Что касается предложения об установлении связи с Организацией Объединенных Наций путем принятия резолюции Генеральной Ассамблеи, то тот же самый представитель заявил, что этот метод уже использовался при применении целого ряда международных конвенций. В этой связи он упомянул Комитет по правам человека и Комитет по ликвидации расовой дискриминации. Вместе с тем, эти ситуации радикально отличаются друг от друга: по своему статусу и характеру функций Суд должен иметь высокую степень независимости; кроме того, в своем функционировании он не нуждается в какой бы то ни было существенной административной поддержке со стороны Организации, как это требуется в случае вышеупомянутых комитетов.

46. Некоторые делегации, поддерживая идею заключения специального соглашения, как это предусматривается в статье 2, сочли, что положения статьи 2 нуждаются в дальнейшем изучении. Таким образом, высказывалась мысль о том, что фраза "соответствующую связь" оставляет возможность для неоднозначного толкования, что могло бы иметь негативные последствия для всеобщего признания Суда. Кроме того, высказывалось предположение о том, что статья 2 могла бы быть объединена со статьей 1 без риска для установления связи Суда с Организацией Объединенных Наций. Отмечалось также, что в статье 2 не указывается, каким должен быть механизм установления соответствующей связи между Судом и Организацией Объединенных Наций. Кроме того, отмечалось, что, хотя в статье 2 предусматривается, что специальное соглашение должно быть одобрено государствами-членами, в ней не определяется, какая использовалась бы процедура для получения такого одобрения. Высказывалось также мнение о недостаточности того, чтобы позволять Председателю, с одобрения государств-участников, заключать соглашение, устанавливающее соответствующую связь между Судом и Организацией Объединенных Наций. Было внесено также предложение насчет того, чтобы в положениях статьи 2 уточнить бюджетные механизмы и указать, что финансирование будет брать на себя Организация Объединенных Наций.

47. Один из представителей расценил положения статьи 3 о местопребывании Суда в сочетании с положениями статьи 32 о месте судебного разбирательства как хороший компромисс, отвечающий заинтересованности малых государств в наличии международного уголовного суда, который освободил бы их от бремени судебного разбирательства при одновременном сохранении возможности в некоторых случаях судебных разбирательств и заключения осужденных в тюрьму на их территории.

48. Было внесено предложение о том, чтобы положения пункта 3 статьи 3, предусматривающие, что Суд может осуществлять свои полномочия и функции на территории

любого государства-участника и, по специальному соглашению, на территории любого другого государства, а также положения пункта 2 статьи 4, касающейся правоспособности Суда на территории государства-участника, были рассмотрены в отдельной статье, озаглавленной "Правоспособность Суда", поскольку любая ссылка на этот вопрос в статье 3 о местопребывании Суда, представляется неуместной. Кроме того, высказывалось предположение о том, что вместо слова "соглашению" в пункте 3 статьи 3 предпочтительнее использовать термин "протоколу".

49. Что касается статьи 4 о статусе и правоспособности Суда, то наблюдалось широкое согласие относительно положения пункта 1, по которому учреждался бы постоянный орган, действующий лишь по мере представления дел. Один из представителей высказал мысль о том, что предлагаемый текст в совокупности с положением статьи 17, по которому от судей не требовалось бы работать на постоянной основе, обеспечил бы гибкий и эффективный с точки зрения затрат подход, который представляется наиболее оптимальным для скорейшего учреждения Суда. Тем не менее он подчеркнул, что установление такого порядка не должно негативно отражаться на возможности принятия на более позднем этапе решения о том, чтобы судьи работали на постоянной основе, как это предусматривается в пункте 4 статьи 17. Еще одна представительница заявила, что, учитывая характер, сложность и специфику деятельности Суда, а также возможность увеличения числа дел, подпадающих под его юрисдикцию, она также предпочитает, чтобы был создан постоянный орган, действующий на постоянной основе, однако поддерживает более гибкое решение, памятуя о сопряженных с этим возможных экономических и практических затруднениях.

50. В связи с вопросом о том, кто может вносить дела на рассмотрение Суда, один из представителей предложил изменить формулировку пункта 1 статьи 4 таким образом, чтобы она гласила: "Суд постоянно открыт для государств – членов Организации Объединенных Наций и для всех других государств в соответствии с настоящим Статутом". Такая формулировка, как заявлялось, была бы более уместной, поскольку, несмотря на квалификацию Суда как "постоянного органа", у Суда нет постоянной структуры. Высказывалась точка зрения о том, что соображения гибкости и необходимости сокращения расходов, указанные в докладе Рабочей группы в ее комментарии к статье 4 (A/CN.4/L.491/Rev.2/Add.1), представляются не очень убедительными.

51. У одной из делегаций вызвало беспокойство положение пункта 2, касающееся правоспособности Суда, и она заявила, что ее компетентные органы не могут, к примеру, согласиться с прямым обеспечением выполнения постановлений Суда, однако вместо этого выполняли бы это положение в рамках механизмов оказания взаимной судебной помощи, как это определяется международным правом.

d) Часть 2 проекта статута (Состав Суда и административное управление Судом: статьи 5–19)

52. Имелось общее согласие в отношении предлагаемой структуры Суда, включая создание Прокуратуры в качестве одного из независимых органов, в отношении отделения судебного разбирательства и апелляционных функций, а также основополагающего принципа независимости судей и сотрудников Прокуратуры.

53. Один из представителей отметил, что, во избежание двусмысленности, положения, касающиеся квалификации судей, дисциплинарных мер воздействия, которые могли быть к ним применены, и процедур расследования и судебного разбирательства, должны быть конкретизированы в более ясных выражениях.

54. Прямой поддержкой некоторых делегаций пользовались положения статьи 6, предусматривающие требования, предъявляемые к судьям, и выборы судей. Одна из них отметила, что статья 6 наряду со статьей 4, предусматривающей, что Суд собирается лишь тогда, когда требуется рассмотреть переданное ему дело, устанавливает должный баланс между необходимостью в гибкости и потребностью в преэминентности. Еще один представитель, поддержав положения статьи 6, высказал мнение о необходимости дальнейшей доработки положений, касающихся управления Судом в качестве "полупостоянного" органа. Он заявил, что, хотя статья 4 отражает компромиссное решение между учреждением постоянного и специального суда, следует все же признать опасность, которой чревато для стабильности и независимости Суда учреждение его в качестве полупостоянного органа. В связи с этим он высказал мысль о возможной необходимости включения в правила большего числа гарантий независимости Суда и его персонала. Кроме того, тот же представитель счел, что эти правила должны быть включены в договор, а не в регламент Суда, который должен приниматься судьями.

55. С другой стороны, целый ряд представителей выступил с оговорками относительно положений пунктов 1 и 2 статьи 6, касающихся предъявляемых к судьям требований и выборов судей. Таким образом, была высказана озабоченность по поводу чрезмерной жесткости проводимого различия между судьями, имеющими опыт в области уголовного правосудия, и судьями, обладающими признанной компетенцией в области международного права, в результате чего, несмотря на указание о противном в пункте 2 комментария к статье 6, государства склонялись бы к выдвиганию кандидатур лиц, отвечающих лишь одному, а не обоим из предъявляемых к ним требований. Кроме того, была высказана мысль, что такое жесткое разграничение вылилось бы в установление неоправданной системы квот, не имеющей прецедента в существующих международных судах, и могло бы породить практические проблемы как при выборах судей, так и назначении состава апелляционной палаты, судебных палат и других палат.

56. По мнению некоторых представителей, такое разграничение вообще представляется излишним, поскольку было бы достаточно предъявлять лишь одно из этих требований. Вместе с тем один из представителей высказал мысль о том, что, хотя он и не считает императивным требованием для всех судей иметь опыт в области уголовного правосудия, представляется крайне важным, чтобы большинство судей, в частности в судебной палате, обладало таким опытом.

57. Некоторые другие представители в качестве более простого решения высказались в пользу назначения судей, обладающих опытом как в области уголовного, так и международного права. В этой связи в качестве прецедента упоминалась статья 13 Статута Международного трибунала по бывшей Югославии.

58. Далее предлагалось, чтобы в проекте Статута устанавливались критерии права на избрание, а вопрос о судебной квалификации был оставлен на усмотрение государств.

59. Некоторые оговорки были высказаны и к положениям пункта 3 статьи 6, касающимся выбора судей. В частности, они рассматривались как слишком ограничительные, поскольку они ограничивали для государств – участников Статута процесс подбора. Эта функция, как предлагалось, должна быть возложена на Генеральную Ассамблею и Совет Безопасности или лишь на Генеральную Ассамблею.

60. Что касается численного состава подлежащих избранию судей, то были выражены две различные точки зрения: в соответствии с одной точкой зрения резервировалась возможность внесения поправок в пункт 3 в будущем, с тем чтобы предусмотреть более значительный численный состав судей; в соответствии с другой – предлагалось пересмотреть численный состав подлежащих назначению судей в сторону его снижения с 18 до 11 человек (по 3 человека для

каждой судебной палаты и 5 человек для апелляционной палаты), т.е. остановиться на решении, принятом применительно к Международному трибуналу по бывшей Югославии, которое учитывало финансовое положение во многих государствах.

61. Что касается вопроса о представленности главных правовых систем мира при выборе судей, о чем говорилось в пункте 5 статьи 6, то один из представителей настаивал на том, чтобы в этом пункте конкретно было указано, каковы главные судебные системы мира, и было упомянуто исламское уголовное право.

62. Несколько представителей высказали мнение о том, что при выборе судей следует учесть принцип справедливого географического представительства, а также принцип справедливой представленности главных правовых систем мира. В этой связи предлагалось расширить положение пункта 5 статьи 6, которое должно гласить: "При выборе судей государствам следует учитывать, что должны обеспечиваться представленность главных форм цивилизации, основных правовых систем мира и справедливое географическое распределение". Вместе с тем один из представителей высказал мысль о том, что концепция применения принципа справедливого географического распределения не подходит для целей учреждения международного уголовного суда.

63. Что касается пункта 6, то некоторые представители приветствовали тот факт, что срок полномочий судей был сокращен с 12 лет до 9 лет, что привело положения проекта статута в соответствие с относящимися к этому вопросу положениями, содержащимися в Статуте Международного Суда и в статутах специальных трибуналов, учрежденных или рассматриваемых Советом Безопасности.

64. По мнению одного из представителей, положения пункта 1 статьи 9 о формировании апелляционной палаты отражают посылку о том, что судья апелляционной палаты должен обладать большей компетентностью в области международного права, чем в области уголовного правосудия, что является порочной посылкой, поскольку представляется совершенно возможным, что та или иная апелляция могла бы и не затрагивать никакого вопроса международного права, а касаться исключительно вопроса, требующего опыта в области уголовного правосудия, как в случае необходимости оценки приведенных в ходе судебного разбирательства доказательств. Тот же представитель приводил доводы о том, что положения пункта 5 статьи 9, в которых, напротив, предусматривается, что судьи судебных палат должны обладать более значительным опытом в области уголовного правосудия, нежели в области международного права, также базируются на ложной посылке. Во многих случаях, как указывалось, взаимосвязанность рассматриваемых вопросов показывает несостоятельность дихотомии, на которой базируются статьи 6 и 9.

65. Один из представителей высказал беспокойство в отношении того, что в статье 10, озаглавленной "Независимость судей", и в комментарии к ней, как представляется, гражданские служащие лишаются права на избрание в состав суда. Он заявил, что, хотя имеется прецедент применения такой практики в других международных органах, принятие такого подхода в проекте статута вызывает сожаление, поскольку он будет препятствовать использованию Судом огромного резерва квалифицированных лиц. Кроме того, отмечалось, что во многих странах гражданские служащие не являются политиками и лишь технически связаны с исполнительной властью.

66. Что касается пункта 3 статьи 11, в котором Прокурору или обвиняемому разрешается просить об отводе того или иного судьи при разбирательстве любого дела, к которому судья ранее был причастен в каком бы то ни было качестве или по которому могут возникнуть разумные сомнения в его беспристрастности на любом основании, то было высказано замечание о том, что следует дополнительно конкретизировать основания для просьбы о таком отводе.

67. Общей поддержкой пользовались положения статьи 12 о создании Прокуратуры в качестве одного из независимых органов. Вместе с тем предлагалось, чтобы для поддержания ее автономии деятельность Прокуратуры регулировалась ее собственным внутренним регламентом, а не подпадала под Положения о персонале, разрабатываемые Прокурором, как это в настоящее время предусматривается в пункте 7 статьи 12. Из этого мнения также следовало, что Прокуратуре следует быть независимой от Суда, а не одним из его органов. В этой связи формулировка в статье 12: "Прокуратура является независимым органом Суда" рассматривалась как содержащая противоречие в терминах.

68. С другой стороны, было высказано беспокойство о том, что в статье 12 предусматривается полная независимость должности Прокурора. Заявлялось, что в целях обеспечения адекватного представительства интересов международного сообщества в Суде деятельность Прокурора должна быть увязана с решениями одного из органов Организации Объединенных Наций таким образом, который еще предстоит конкретизировать. Были выражены также сомнения относительно системы, по которой Прокурор несет ответственность как за расследование предполагаемого преступления, так и обвинение по нему. Далее отмечалось, что в статье 12 не упоминается количество заместителей Прокурора, подлежащих избранию абсолютным большинством государств-участников. Предлагалось изменить формулировку этой статьи, с тем чтобы она была более конкретной в отношении этого вопроса.

69. Что касается статьи 15 об отрешении от должности, то один из представителей вновь заявил о ранее указанных его делегацией оговорках: она рассматривала в качестве предпочтительных формулировки, используемые в статье 18 Статута Международного Суда (в соответствии с которой член Суда не может быть отрешен от должности, кроме случая, когда, по единогласному мнению прочих членов, он перестает удовлетворять предъявляемым требованиям), которые обладают теми преимуществами, что они составлены в общей форме и не содержат ссылок на конкретные случаи, которые, несомненно, будут встречаться очень редко. Кроме того, по его мнению, положение о единогласии предусматривает более прочные гарантии, чем правило о большинстве в две трети голосов, упомянутое в пункте 2, поскольку это способствовало бы укреплению независимости судей.

70. Было также высказано замечание относительно того, что в проекте статута в его нынешнем виде отсутствуют положения, предупреждающие проступки со стороны судей и других сотрудников или предусматривающие средства защиты для тех, кто является объектом таких проступков. Отмечалось также, что, поскольку положения об отрешении от должности судей не могут быть включены в Регламент Суда, который подлежит составлению самими судьями, эти положения должны являться частью договора.

71. Далее предлагалось предусмотреть положение о праве судей подавать в отставку, как это предусматривается в Статуте Международного Суда.

72. Что касается вопроса о привилегиях и иммунитетах, рассматриваемого в статье 16, то один из представителей отметил, что положение, в соответствии с которым судьи пользуются привилегиями и иммунитетами, когда они находятся на этой должности, даже в то время, когда суд не заседает, представляется чрезмерным в сравнении с положениями статьи 19 Статута Международного Суда.

73. Что касается статьи 19, озаглавленной "Регламент Суда", то некоторые представители высказали мнение о том, что положения, касающиеся проведения расследования и судебного разбирательства, в частности снятия показаний, следует закрепить в самом статуте. Другие представители, признавая особую важность правил доказывания в ходе уголовного разбирательства,

поставили под сомнение целесообразность включения таких правил в сам статут, однако согласились с тем, что закрепленные в пункте 1g статьи 41 и в статье 44 правила могли бы с пользой быть расширены за счет включения некоторых основных правил доказывания.

74. Один из представителей привлек внимание к финансовым последствиям положения пункта 2, в соответствии с которым Регламент Суда представляется конференции государств-участников, и, если судьи примут такое решение, такая же процедура используется в отношении любых поправок к Регламенту. По его мнению, представляется более правильным последовать примеру Международного Суда и Международного трибунала по бывшей Югославии, которые разработали свои регламенты без обращения к государствам или Совету Безопасности.

75. Вместе с тем еще один представитель придерживался того мнения, что в принципе Регламент Суда, включая правила доказывания, должен утверждаться государствами-участниками. В связи с этим у него вызвал беспокойство тот факт, что в пункте 3 устанавливается суммарная процедура, по которой регламент функционирования Суда препровождался бы государствам-участникам и мог бы быть утвержден Президиумом, если большинство государств-участников не представили своих возражений в течение шести месяцев. По его мнению, данное Комиссией в пункте 3 ее комментария к этой статье разъяснение относительно того, что суммарная процедура, которая занимает меньше времени, будет использоваться для незначительных поправок, в частности изменений, не затрагивающих принципиальных вопросов, является важным уточнением, которое не следует излагать в комментарии, а следует отразить в тексте самого пункта 3.

e) Часть 3 проекта статута (Юрисдикция Суда: статьи 20-24)

76. Часть 3, касающаяся юрисдикции Суда, в целом была признана в качестве центральной части проекта статута и детально комментировалась делегациями.

77. Предлагаемый новый вариант в целом считался значительно лучше предыдущего проекта, хотя некоторые делегации сочли, что он требует дополнительного уточнения, с тем чтобы не могла быть подорвана приверженность государств строгому и ограничительному правовому режиму.

78. Многие делегации поддержали пересмотренную структуру статьи 20, в которой объединены положения о юрисдикции *ratione materiae* Суда и определены преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда в соответствии со статутом. По их мнению, конкретное перечисление преступлений по общему международному праву и ликвидация различия между договорами, определяющими преступления в качестве международных преступлений, и договорами, пресекающими поведение, составляющее преступление по внутригосударственному праву, в значительной мере снизили сложность и двусмысленность предметного круга ведения Суда. В этой связи заявлялось, что точность в определении юрисдикции уголовного суда имеет крайне важное значение для эффективного функционирования Суда и для обеспечения основополагающей гарантии уголовного правосудия, а именно принципа *nullum crimen sine lege*.

79. В целом поддерживая подход, принятый в отношении определения преступлений, подпадающих под юрисдикцию Суда, несколько представителей сочли, что определенные преступления, перечисленные в статье 20, особенно преступление агрессии и преступления против человечества, лишены точного определения, требующегося в уголовном праве. Кроме того, была высказана мысль о неполной ясности изложенного в подпункте e понятия преступлений по договорам, представляющих собой "исключительно тяжкие преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества". Один из пороков статьи 20 состоит, по мнению одного из представителей, в том, что преступления по этой статье перечисляются без ссылки на международные документы, в которых они определены. Этот недостаток, как указывалось, следует

исправить, в частности в свете соответствующих положений Статута Международного трибунала по бывшей Югославии, в котором содержится ссылка на конкретный документ или преступления, определенные на основе договорного права.

80. Тот факт, что статут является прежде всего процедурным документом, подчеркивает, по мнению многих делегаций, важность разработки применимого материального права для более четкого очерчивания границ предметного круга ведения Суда, с тем чтобы соблюсти оба фундаментальных принципа уголовного права: *nullum crimen sine lege* и *nulla poena sine lege*. В этой связи некоторые делегации подтвердили свое мнение о том, что проект кодекса является крайне важным дополнением к проекту статута. Один из представителей подчеркнул, что, хотя юрисдикция Суда могла бы быть установлена, не дожидаясь принятия кодекса, на основе перечня преступлений в статье 20, "представляется возможным и необходимым приложить "существенное законодательное усилие", необходимое для подготовки кодекса. В связи с этим он считал, что Комиссии следует стать на уровень этой проблемы и предусмотреть посредством будущего кодекса материальное право, необходимое для должного функционирования международной уголовной юстиции. Другие представители придерживались того мнения, что проект кодекса в его нынешней форме вызывает слишком много расхождений во взглядах, чтобы служить в качестве материального права, применимого Судом.

81. Что касается вопроса о рамках юрисдикции *ratione materiae* Суда, то подчеркивалось, что под юрисдикцию Суда должны подпадать наиболее тяжкие преступления, вызывающие беспокойство международного сообщества, независимо от того, подпадают ли эти преступления под договоры, указанные в статуте, или под сферу действия общего международного права. Далее подчеркивалось, что Суд должен иметь юрисдикцию над преступлениями по обычному международному праву, с тем чтобы избежать пробелов, из-за которых лица, совершившие чудовищные преступления, не предусмотренные в договорах, могли бы оказаться за рамками юрисдикции Суда. Вместе с тем этот вопрос, по мнению некоторых представителей, заслуживает дальнейшего анализа, с тем чтобы обеспечить соблюдение основных принципов уголовного права – *nullum crimen sine lege* и *nulla poena sine lege*.

82. В этой связи высказывалась мысль о том, что для того, чтобы преступления подпадали под юрисдикцию *ratione materiae* Суда, необходимо, чтобы они соответствовали трем критериям: во-первых, эти преступления должны будут представлять собой нарушение основополагающих гуманитарных принципов и попрание нравственных принципов человечества; во-вторых, они должны будут быть такими, чтобы преследование за них было более уместным осуществлять на международном, нежели на национальном уровне; и в-третьих, необходимо будет наличие возможности установления личной ответственности одного или нескольких лиц за совершение преступлений. По этим критериям должным образом под юрисдикцию Суда, как считалось, подпадают преступления геноцида и агрессии, тяжкие военные преступления и систематические и массовые нарушения прав человека. Говорилось, что такие ограничения необходимы, поскольку лишь в столь исключительных случаях государства готовы поступиться своим суверенитетом и уступить международному механизму.

83. Была высказана мысль о том, что в случае ограничения юрисдикции Суда преступлениями, упомянутыми в статье 20а-д, возможно, было бы более правильным остановить свой выбор на системе преференциальной юрисдикции. При коллизии юрисдикций Суд обладал бы приоритетом в принятии решения, рассматривать или не рассматривать то или иное дело. При принятии решения не рассматривать то или иное дело компетенция возвращалась бы к национальным судебным органам. Кроме того, предлагалось, чтобы на начальном этапе Суд обладал ограниченной юрисдикцией, которая была охарактеризована как имманентная юрисдикция; после этого по мере

роста доверия к Суду и признания необходимости в более широкой юрисдикции его юрисдикцию можно было бы расширить.

84. С другой стороны, отмечалось также, что ввиду сохраняющихся у Комиссии сомнений относительно применимости общего международного права в отношении представления дел, связанных с геноцидом, следует принять предложение, изложенное в докладе Комиссии международного права за 1992 год, об ограничении предметного круга ведения Суда преступлениями, определенными в действующих договорах.

85. Далее внимание было привлечено к возможности предусмотреть в проекте статута консультационные функции Суда. Отмечалось, что такие консультационные функции оказались очень полезны в контексте других международных документов и благодаря им национальные суды получили значительную помощь в толковании международных документов, которые им требовалось применять.

86. Что касается конкретных преступлений, перечисленных в статье 20, то наблюдалось общее согласие относительно приведенного в проекте статьи различия между двумя категориями преступлений, подпадающими под юрисдикцию Суда, а именно: преступлениями по общему международному праву и преступлениями, определенными договорами. Вместе с тем некоторые представители отметили, что проведение различия между преступлениями, установленными договорами, и преступлениями по общему международному праву могло бы быть сопряжено с трудностями и что в этом отношении положения статьи 20 вызывают некоторые вопросы, которые требуют дополнительного рассмотрения.

87. Была признана важность включения в юрисдикцию Суда преступления геноцида, предусмотренного в подпункте a. Вместе с тем один из представителей отметил, что полномочие любого государства-участника передавать дела о преступлении геноцида в Суд для расследования (пункт 1 статьи 25) и судебного разбирательства (статья 20а) не санкционируется ни Конвенцией о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года, ни нормами общего международного права, а также заявил далее, что некоторые члены Комиссии приводили доводы о том, что это положение представляет собой развитие международного права. По его мнению, несмотря на наличие всеобщего согласия относительно необходимости решительной борьбы с преступлением геноцида, представляется сомнительной целесообразность создания правовых прецедентов, которые полностью игнорируют или даже нарушают существующие договорные механизмы: в связи с этим возможным решением представлялось бы внесение поправок в соответствующую Конвенцию.

88. Что касается преступления агрессии, рассматриваемого в подпункте b, то предложенное положение пользовалось определенной поддержкой, однако некоторые делегации выразили озабоченность тем, что оно могло бы привести к значительным затруднениям, поскольку агрессия не определена ни в одном из договоров и, несмотря на мнения членов Рабочей группы, касается скорее государств и правительств, а не индивидов, как это подтверждается в резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи. Заявлялось, что, несмотря на конкретное указание в статье 23 проекта статута о том, что Совет Безопасности является органом, компетентным определять факт совершения акта агрессии, представляется неясным, каким образом деяние, ответственность за которое несет то или иное государство, могло бы быть трансформировано в деяние, за которое несут ответственность один или более индивидов. В этой связи делался акцент на необходимости привести положения статьи 20 в соответствие с положениями статьи 19 части I проекта статей об ответственности государств, в которых проводятся различия между международными преступлениями и правонарушениями и обстоятельствами, при которых государство, помимо обязательства предоставить компенсацию за совершенное преступление, может подлежать также применению

санкций. Кроме того, предлагалось привести в соответствие определение преступления агрессии с положениями статьи 15 проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.

89. Что касается подпункта с, то включение в юрисдикцию Суда серьезных нарушений законов и обычаев, применимых при вооруженном конфликте, было встречено положительно, однако термин "серьезные нарушения" ("serious violations") рассматривался как не имеющий ясности. В этой связи отмечалось, что термин "серьезные нарушения" ("grave breaches"), употребляемый во всех четырех Женевских конвенциях и Дополнительном протоколе I 1977 года, применяется в действительности ко всем случаям, перечисленным в подпункте с. Говорилось, что эти документы, особенно четыре Женевские конвенции, несомненно, являются отражением хорошо устоявшегося международного обычая и, ввиду того, что они ратифицированы большим числом государств, находятся на том же уровне, что и Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, хотя они и не обладают тем же моральным и правовым статусом. Кроме того, была выражена озабоченность в связи с тем, что преступления, связанные с вооруженными конфликтами внутри страны, которые печально известны своей жестокостью и нарушением самых основных гуманитарных законов, не должны были бы прямо упоминаться как подпадающие под юрисдикцию Суда. В этой связи отмечалось, что согласно статье 5 своего Статута Международный трибунал по бывшей Югославии обладает полномочием преследовать в судебном порядке лиц, ответственных за преступления против человечества, совершенные в ходе вооруженного конфликта, будь то международного или внутреннего по своему характеру.

90. Предлагалось, чтобы перечень преступлений по общему международному праву, подпадающих под юрисдикцию Суда, включал в себя в дополнение к перечисленным в подпунктах а-д преступлениям такие другие преступления, как пытки, пиратство, терроризм, апартеид и незаконный оборот наркотических средств.

91. Что касается преступлений, определенных договорами и упомянутых в подпункте е, то некоторые делегации с удовлетворением отметили включение Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания в содержащийся в приложении перечень договоров.

92. Один из представителей высказал мнение о том, что, хотя различные ограничения юрисдикции Суда, изложенные в подпункте е в отношении преступлений, определенных договорами, могли быть необходимы для обеспечения того, чтобы Суд занимался лишь исключительно тяжкими преступлениями, они все же могли породить серьезные проблемы толкования и применения. Еще один представитель отметил различную степень срочности передачи преступлений, определенных договорами, на рассмотрение Суда в зависимости от различий между ними.

93. Предлагалось дополнить перечень договоров, содержащийся в приложении, путем включения вступившего в действие Протокола от 24 февраля 1988 года о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта и Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов. В отношении последних двух документов высказывались различные мнения: по мнению одних, их включение в перечень оправданно, поскольку, хотя они и не содержат положений, касающихся тяжких преступлений, или положений по обеспечению выполнения, они все же во все большей мере рассматриваются как часть международного гуманитарного права; по мнению других, Протокол I, в отличие от Женевских конвенций, не отвечает требованию широкого, если не почти универсального, признания.

94. Некоторые делегации подчеркнули, что содержащийся в приложении перечень договоров не должен быть исчерпывающим. По их мнению, следует предусмотреть возможность, чтобы перечень преступлений международного характера мог быть расширен, с тем чтобы государства – участники Статута могли на последующем этапе договориться относительно дополнительного включения противоправных деяний, в том числе преступлений, определенных в конвенциях. В этом контексте упоминалась Конвенция Организации Объединенных Наций о безопасности персонала Организации Объединенных Наций и связанного с ней персонала, принятая в резолюции 49/59 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1994 года. В этой связи предлагалось создать механизм, который позволял бы включать новые договоры в юрисдикцию Суда без внесения в каждом отдельном случае поправок в статут.

95. Однако, по мнению других делегаций, перечень предусмотренных в договорах преступлений, содержащийся в приложении, является слишком длинным и в любом случае спорным. Было заявлено, что наделение суда такой широкой юрисдикцией может, по меньшей мере на начальном этапе, лишить его возможности выполнять свои функции во время, когда преступления, такие, как геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, остаются безнаказанными. Кроме того, было выражено мнение о том, что необходимо более тщательно проанализировать преступления, перечисленные в приложении, поскольку за некоторые из них было бы лучше привлекать к ответственности в рамках межгосударственного сотрудничества на основе принципа *aut dedere aut judicare*. В этой связи отмечалось, что статья 20е расширила сферу применения предметной юрисдикции за пределы того, что представляется в настоящее время приемлемым, т.к. она охватывает преступления, вопрос о которых можно было бы достаточно эффективно решать посредством применения принципа *aut dedere aut judicare*. Отмечалось, что, видимо, целесообразно провести различие между "индивидуальной" и "системной" преступностью. Кроме того, указывалось, что некоторые из договоров, перечисленных в приложении, регулируют или запрещают поведение лишь на межгосударственном уровне и поэтому, по всей видимости, могут влечь за собой проблемы, связанные с различным восприятием государствами взаимосвязи между внутригосударственным и международным правом.

96. Что касается статьи 21, определяющей предварительные условия для осуществления юрисдикции суда, то несколько делегаций высказались в поддержку пересмотренной формулировки, содержащейся в проекте статута, объединяющей имманентную юрисдикцию в отношении преступления геноцида и факультативную юрисдикцию в отношении других преступлений, о которых говорится в статье 20. Указывалось, что в проекте установлен надлежащий баланс между нынешней готовностью государств признать обязательную юрисдикцию в отношении преступления геноцида и необходимостью обеспечить, чтобы такая "имманентная" юрисдикция была ограничена небольшой областью его предметной юрисдикции.

97. Большое число делегаций поддержало имманентную юрисдикцию суда в отношении преступления геноцида в соответствии с подпунктом 1а. Отмечалось, что признание государствами имманентной юрисдикции показало бы, насколько международное сообщество готово сделать суд подлинно эффективным органом, и что, если государства не признают даже минимальную имманентную юрисдикцию, предложенную в нынешнем проекте, то эффективность деятельности суда будет сомнительной. В этой связи была выражена озабоченность в связи с тем, что в соответствии с предложенной системой государство, являющееся участником Конвенции и ратифицировавшее статут суда, не признает *ipso facto* его юрисдикцию в отношении преступления геноцида, в результате чего в статуте сохраняется неопределенность относительно "имманентной" юрисдикции суда в отношении преступления геноцида.

98. Однако, по мнению некоторых делегаций, подход Комиссии к юрисдикции суда является слишком ограничительным, и, в частности, требование, о предварительном признании

государствами, по всей видимости, будет препятствовать его функционированию во многих случаях. В этой связи одна из них заявила, что предварительные требования для осуществления юрисдикции, изложенные в статье 21, предусматривающие, во-первых, что государство, подающее заявление, должно быть участником статута, и, во-вторых, что государство должно признать юрисдикцию суда в отношении рассматриваемого преступления, создают ненужные препятствия для доступа в суд. По ее мнению, присоединение государства к статуту должно подразумевать автоматическое признание юрисдикции суда в отношении преступлений, перечисленных в статье 20, без какого-либо дополнительного официального ее признания. Указывалось, что международное уголовное право не может быть полностью подчинено согласию государств; оно также зависит от потребностей международного правопорядка. Концепция публичного порядка должна определять различие между статутом международного уголовного суда и Статутом Международного Суда, причем Международный Суд главным образом рассматривает споры между государствами, которые не обязательно касаются международного публичного порядка. Поэтому выдвигался аргумент, что любые попытки разработать статут международного уголовного суда по примеру Статута Международного Суда, как это предложила Комиссия, будут как тщетными, так и опасными. Было заявлено, что небольшие, слабые государства нуждаются в международном уголовном суде, обязательная юрисдикция которого должна распространяться на все государства.

99. Другой представитель, также выражая сомнения относительно аналогии, проведенной Комиссией между Международным Судом и судом, высказал мнение, что аналогия является с юридической точки зрения ошибочной и политически неверной по трем причинам: во-первых, Международный Суд является учреждением начала XX века, в то время как уголовный суд может быть органом следующего столетия, и за это время произошло много изменений, особенно в области международного уголовного права. Во-вторых, Статут Международного Суда содержится в приложении к Уставу Организации Объединенных Наций и, следовательно, государства – участники Устава *ipso facto* стали участниками Статута Международного Суда; поэтому можно понять, почему государствам было разрешено по своему выбору признавать факультативную юрисдикцию Суда, тогда как в соответствии с рекомендацией Комиссии статут предлагаемого нового суда является полностью независимой международной конвенцией, которая может регулировать, например, вопрос о юрисдикции суда. В-третьих, юрисдикция Международного Суда является общей и может охватывать юридические споры любых видов, в то время как юрисдикция предлагаемого суда будет специальной в гуманитарной области, поскольку его миссия заключается в наказании за наиболее серьезные международные преступления, направленные против основополагающих интересов человечества. Кроме того, отмечалось, что преступления, перечисленные в статье 20 проекта статута, представляют собой нарушения прочно укоренившихся норм общего международного права императивного характера (*jus cogens*).

100. Несколько делегаций высказали мнение, что имманентная юрисдикция суда, которая, согласно статье 20 проекта статута ограничивается преступлением геноцида, должна распространяться на преступления, перечисленные в статье 20b, c и d, и что суд должен осуществлять свою юрисдикцию в отношении этих преступлений без какого-либо специального заявления о признании государством-участником юрисдикции суда в их отношении. Кроме того, отмечалось, что имманентная юрисдикция должна быть расширена, поскольку система заявлений о признании может привести к тому, что суд не будет осуществлять практические функции или будет осуществлять очень мало практических функций из-за недостаточного числа заявлений, несмотря на то, что на его создание согласилось достаточное число государств.

101. Другие делегации выразили мнение, что составители статута пошли слишком далеко, предусмотрев имманентную юрисдикцию даже в отношении преступления геноцида. В этом контексте указывалось, что, поскольку международное уголовное право не является полностью

разработанной областью и статут суда наверняка окажет воздействие на национальные правовые системы, юрисдикция должна устанавливаться на консенсусной основе с полным учетом основополагающего принципа суверенитета, который должен быть отражен во всех его положениях. В этой связи были высказаны сомнения относительно того, можно ли отказаться от предварительных условий для осуществления юрисдикции, изложенных в подпункте 1b статьи 21 и пункте 2 статьи 25, в отношении геноцида, но не в отношении других преступлений, упомянутых в подпунктах b-d статьи 20, которые также предположительно являются преступлениями по общему международному праву. Указывалось, что такие действия означали бы, что ни у государства, подавшего заявление, ни у государства, в котором содержится под стражей подозреваемый, ни у государства, на территории которого было совершено деяние, нет необходимости признавать юрисдикцию суда в отношении преступления геноцида. Более того, отмечалось, что осуществление судом имманентной юрисдикции в отношении преступления геноцида может быть на практике достигнуто посредством обычного применения предварительных условий для признания его юрисдикции, изложенных в вышеупомянутых статьях, с учетом того, что участниками Конвенции по геноциду являются 110 государств и большая часть из них, по всей видимости, станет участниками статута и признает юрисдикцию суда в отношении преступления геноцида.

102. Кроме того, указывалось, что участие в Конвенции по геноциду не означает автоматического признания международной уголовной юрисдикции, в частности, поскольку предлагаемый суд будет учрежден с помощью договора. Поэтому было сочтено необходимым определить порядок согласования этих положений статута с положениями соответствующих международных договоров и характером суда, причем этот вопрос нуждается в дальнейшем изучении.

103. Что касается подпункта 1b, в котором излагаются предварительные условия для осуществления юрисдикции суда в отношении преступлений, перечисленных в подпунктах b-e статьи 20, то некоторые делегации поддержали требование о том, что государство, в котором содержится под стражей подозреваемый, и государство, на территории которого было совершено преступление, должны признавать юрисдикцию суда. Кроме того, было заявлено, что государство местонахождения подозреваемого должно быть государством, в котором он действительно содержится под стражей, а не государством, в которое был направлен ордер на арест, т.к. считалось, что оно обладает юрисдикцией для рассмотрения дела.

104. В этой связи один представитель отметил, что идея о том, что осуществление юрисдикции суда в отношении того или иного преступления должно быть предварительно обусловлено признанием этой юрисдикции государством, в котором находится под стражей обвиняемый, поднимает вопрос о том, когда можно считать, что государство обеспечивает содержание подозреваемого под стражей в степени, достаточной для обоснования юрисдикции суда. Он выразил озабоченность в связи с тем, что статут может использоваться как санкционирующий (или толковаться как санкционирующий) взятие под стражу с помощью методов, которые вполне могут нарушать основополагающие принципы международного права, касающиеся суверенитета и территориальной целостности. Поэтому он предложил, чтобы в статуте признавалось в качестве одного из основополагающих принципов, что взятие под стражу не должно осуществляться с нарушением международного права, и включить в конце подпункта 1b (i) статьи 21 выражение "в соответствии с международным правом".

105. Другой представитель заявил, что он предпочел бы сохранить положения статьи 24 проекта статута 1993 года, в соответствии с которыми суд может осуществлять свою юрисдикцию, если она признана государством, обладающим юрисдикцией согласно соответствующему договору помимо изъятий, указанных в статье 23 этого же проекта, связанных с признанием государствами юрисдикции суда. Кроме того, отмечалось, что, поскольку большинство договоров, перечисленных

в приложении, основываются на принципе универсальной юрисдикции, признание юрисдикции суда каким-либо государством, которое является участником соответствующего договора, должно с теоретической точки зрения быть достаточным для установления юрисдикции суда. Однако было сочтено, что с практической точки зрения было бы лучше всего разъяснить, что необходимо признание двумя конкретными государствами, как это было сделано в статье 21b.

106. Далее отмечалось, что какое-либо дальнейшее расширение перечня государств может сделать предварительные условия чересчур громоздкими и уменьшить эффективность деятельности суда.

107. Однако было выражено мнение о том, что положения подпункта 1b должны быть дополнены положением о признании юрисдикции суда государством, гражданином которого является обвиняемый, поскольку гражданство представляет собой конкретную значимую связь для целей лояльности и юрисдикции. В этой связи отмечалось, что пункт 2 статьи 21 затрагивает этот вопрос частично, т.к. во многих случаях государство, требующее выдачи подозреваемого, будет государством его гражданства. Тем не менее один представитель поддержал идею о том, что от государства, гражданином которого является обвиняемый, не должно требоваться признание юрисдикции суда. Отмечалось, что по практическим соображениям это государство не может заменять государство территориальной юрисдикции, особенно в уголовных делах, и государство, в котором находится под стражей обвиняемый. Выступающий выразил мнение, что, если государство, гражданином которого является обвиняемый, будет добавлено в список государств, от которых требуется признание юрисдикции суда, то это ненужным образом осложнит миссию, для выполнения которой учреждается суд. Вместе с тем выступающий согласился, что, хотя признание юрисдикции суда государством, инициировавшим процедуру выдачи, может показаться излишним, это полностью соответствует общему духу проекта статута в том смысле, что суд является дополнением к национальным судам.

108. Что касается персональной юрисдикции суда, то были поддержаны положения статьи 21, которые ограничивают юрисдикцию суда физическими лицами. Один представитель высказал мнение, что персональной юрисдикции следует посвятить отдельную статью и не допустить никакой неопределенности. Признавая, что лишь физические лица могут привлекаться к ответственности судом, юрисдикция которого, кроме того, является исключительной, другой представитель указал, что существует возможность привлечения обвиняемого к ответственности государством, где он находится под стражей, другим государством, с которым существует соглашение о выдаче, или судом. По его мнению, государства должны иметь возможность выбора выдачи обвиняемого суду или привлечения его к ответственности в соответствии с их собственными национальными законами.

109. Что касается статьи 22 о признании государствами юрисдикции суда в отношении преступлений, перечисленных в статье 20, то многие делегации поддержали предлагаемую "неавтоматическую" систему, когда государство – участник статута суда признает его юрисдикцию посредством специального заявления, за исключением преступления геноцида или случая передачи Советом Безопасности. Такая система была встречена с одобрением, поскольку она обеспечивает большую гибкость и свободу выбора для государств при принятии решения относительно участия в статуте или признания юрисдикции суда в целом или частично, что способствует его более широкому принятию и лучше отражало бы консенсусную основу этой юрисдикции.

110. Несколько делегаций заявили, что они по-прежнему отдают в принципе предпочтение системе, в соответствии с которой некоторые преступления могут быть исключены из юрисдикции суда, которая в противном случае была бы обязательной для государств – участников статута, т.е. "автоматической" системе выбора, и признали, что "неавтоматическая" система, хотя и сопряжена с риском введения чрезмерных ограничений в отношении юрисдикции суда, обладает

преимуществом, заключающимся в поощрении большего числа государств к признанию статута, и, соответственно, выразили готовность поддержать ее. Так, отмечалось, что, хотя в идеальном случае суд должен обладать обязательной юрисдикцией, т.е. система исключения или "автоматическая" система, предложенные Комиссией положения являются более реалистичными, поскольку они снимают несколько препятствий на пути к скорейшему учреждению суда.

111. Что касается статьи 23 о мерах, принимаемых Советом Безопасности, то многие делегации в принципе согласились с тем, что Совет Безопасности должен иметь право передавать дела на рассмотрение суда с учетом его главной ответственности за поддержание международного мира и безопасности, и в этой связи поддержали положения пункта 1. Указывалось, что такая связь укрепит отношения между судом и Организацией Объединенных Наций и позволит суду рассматривать дела о преступлениях, совершенных даже в государствах, которые не являются участниками статута, когда отсутствует возможность отправления правосудия в национальных судах, и при этом ему не нужно будет согласия государств на его юрисдикцию. Кроме того, предлагалось, чтобы использование суда Советом Безопасности в качестве альтернативы созданию специальных трибуналов в каждом конкретном случае предотвратит распространение специальных юрисдикций и тем самым позволит обеспечить последовательность международного прецедентного права. Что касается вопроса о возможном злоупотреблении со стороны Совета Безопасности, то отмечалось, что именно государства должны проявлять бдительность и обеспечивать, чтобы Совет не превышал своих полномочий. Поэтому рассматриваемые делегации поддержали мнение о полной целесообразности наличия у Совета права передавать конкретные вопросы на рассмотрение суда, при том понимании, что Совет Безопасности будет ограничиваться передачей "вопроса", а не дела в суд и что суд будет возбуждать расследование и сам принимать решение о необходимости возбуждения уголовного преследования.

112. Кроме того, высказывалось предложение, в соответствии с которым правом передавать вопросы на рассмотрение суда не должен обладать только Совет Безопасности и что им следует наделить Генеральную Ассамблею в отношении вопросов, подпадающих под ее мандат, при соответствующем признании ее как наиболее представительного органа Организации Объединенных Наций и с учетом того, что в силу использования вето Совет Безопасности не всегда может осуществить свой мандат. В более широком контексте предлагалось, чтобы международные организации, особенно организации, действующие в области защиты прав человека и гуманитарного права, также имели право подавать заявления в суд в тех случаях, когда речь идет о серьезных и умышленных нарушениях.

113. Несколько делегаций высказали мнение о том, что указанное право следует рассмотреть более тщательно, и выдвинули предложение о том, что компетенция Совета Безопасности передавать конкретные вопросы на рассмотрение суда не должна наносить ущерба праву какого-либо государства признавать юрисдикцию суда. Один представитель указал в этой связи, что можно представить себе случаи, когда суд решит отказаться от своей юрисдикции на том основании, что международные конвенции, указанные в его статуте и приложении, не были нарушены или что решение Совета Безопасности о передаче вопроса на рассмотрение суда в действительности было принято под политическим нажимом, даже если Совет привел в качестве основания аргумент о поддержании международного мира и безопасности. Отметив, что по-прежнему существуют разногласия между государствами относительно того, имеет ли Совет Безопасности право устанавливать обязательную юрисдикцию в соответствии с Уставом, и что в случае с Международным трибуналом для бывшей Югославии некоторые государства выразили оговорки в этой связи, другой представитель выразил сомнения относительно целесообразности обоснования статута с помощью столь противоречивой предпосылки. По его мнению, в статуте должна быть предусмотрена возможность использования Советом Безопасности суда в конкретных обстоятельствах и что он должен делать это лишь в порядке, совместимом с характером суда как

независимого международного судебного органа и принципом добровольного признания государствами его компетенции. Поэтому он выдвинул предложение о том, что, видимо, было бы полезным предусмотреть положения о предварительном признании соответствующими государствами юрисдикции суда в случаях, когда Совет Безопасности решил воспользоваться его услугами.

114. Кроме того, было выражено мнение о том, что, как представляется, нынешняя формулировка статьи не является надлежащей, поскольку она подразумевает возможность того, что международный уголовный суд будет подчинен политическим решениям, принятым органом, таким, как Совет Безопасности, в котором использование права вето некоторыми государствами может воспрепятствовать возбуждению разбирательства.

115. Вместе с тем некоторые делегации выразили серьезные оговорки относительно какого-либо участия Совета Безопасности в деятельности суда. Так, было заявлено, что лишь государства – участники статута могут и должны иметь право подавать заявление в суд и что Совет Безопасности как политический орган ни в коем случае не должен играть какой-либо роли в судебном преследовании физических лиц. Кроме того, высказывалось замечание о том, что наделение Совета Безопасности правом подачи заявления непосредственно суду в соответствии с главой VII Устава не соответствует основополагающей норме, изложенной в статье 21 (в которой компетенция суда обусловлена признанием государств), и не имеет под собой солидной правовой основы. Далее было заявлено, что недостаточно продуман вопрос о последствиях значительного расширения функций Совета Безопасности в соответствии с Уставом, и в частности последствия такого расширения для применения статьи 23. Поэтому предлагалось вообще исключить статью 23 из проекта статута.

116. Было высказано мнение о том, что, по всей видимости, предварительные ограничения, предусмотренные в статье 23 в отношении прерогатив национальных юрисдикций, станут причиной для беспокойства и государства будут менее охотно идти на участие в статуте. Поэтому отмечалось, что вместо включения статьи 23 было бы более предпочтительным включить в статут пункт преамбулы, составленный по примеру пункта, содержащегося в приложении к резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи об определении агрессии, и было заявлено, что ничто в соответствующих документах не должно толковаться как каким-либо образом затрагивающее сферу охвата положений Устава в отношении функций и полномочий органов Организации Объединенных Наций.

117. Была также выражена озабоченность в связи с тем, что наделение Совета Безопасности правом передачи вопроса на рассмотрение суда привнесет элемент значительного неравенства между государствами – участниками статута, между государствами – членами Совета Безопасности и нечленами и между постоянными членами Совета Безопасности и другими государствами, что не будет способствовать самому широкому присоединению к статуту.

118. По мнению одного представителя, сам Совет Безопасности заинтересован в отсутствии какого-либо взаимодействия с судом, поскольку нет гарантий того, что дела, которые он может передать на рассмотрение суда, будут объявлены приемлемыми к производству. Отмечалось, что ряд отказов в принятии к производству дел судом ослабил бы полномочия Совета Безопасности в отношении рассматриваемого вопроса и вполне может породить открытый конфликт с судом, что вряд ли будет способствовать повышению его авторитета.

119. Пункт 2, в котором осуществление юрисдикции суда обуславливается определением Советом Безопасности факта совершения государством акта агрессии, был поддержан некоторыми делегациями как соответствующий мандату Совета. Одна из них выразила мнение, что это

положение является положением исключительно процедурного характера и не имеет никаких последствий для материально-правовых норм.

120. Однако это положение послужило поводом для возражений со стороны нескольких делегаций. Было выражено мнение, что, ставя судебный процесс в зависимость от политического процесса, положения пункта 2 сводят на нет независимость суда. Хотя Совет Безопасности вправе определять наличие акта агрессии в соответствии со статьей 39 Устава, такое определение сопряжено с реализацией права вето. Отмечалось, что такое положение в значительной степени ограничило бы свободу деятельности суда, особенно поскольку существует возможность наличия других преступлений, непосредственно связанных с предполагаемым актом агрессии, которые также будут подпадать под юрисдикцию суда, но могут быть не переданы на его рассмотрение.

121. Далее было заявлено, что политический вопрос о том, совершила ли та или иная страна акт агрессии или нет, является в принципе вопросом, не связанным с юридическим вопросом, должно ли физическое лицо из конкретной страны быть привлечено к ответственности за этот акт, и что суд вполне сможет принять к сведению факт наличия акта агрессии без предварительного определения Совета Безопасности. В этой связи указывалось, что такое ограничение отсутствует в отношении самого Международного Суда; его юрисдикция распространяется на все вопросы, специально оговоренные в Уставе Организации Объединенных Наций, включая вопросы, сопряженные с угрозой силой или ее применения. Поэтому было предложено исключить пункт 2. Кроме того, было предложено принять менее радикальное решение, в соответствии с которым в случае принятия Советом Безопасности положительного или отрицательного решения суд был бы связан этим решением, а в тех случаях, когда Совет Безопасности не принял какого-либо решения, суд мог бы осуществлять юрисдикцию по своему усмотрению.

122. Аналогичная озабоченность в отношении возможной политизации судебных разбирательств в результате мер, принятых Советом Безопасности, была выражена в отношении пункта 3. Один представитель предложил, чтобы Совет Безопасности обладал компетенцией определять наличие угроз миру и нарушений мира, но не имел монопольного права на рассмотрение ситуаций, возникших в связи с ними. По его мнению, юрисдикция суда была бы чрезмерным образом ограничена, если бы он не имел возможности привлекать к ответственности подозреваемых, пока Совет Безопасности рассматривает вопрос о таких ситуациях. Более того, в недавние годы в Совете Безопасности наблюдалась тенденция толковать понятие "угроза миру" все более расширительно, в результате чего в орбиту его деятельности попадают практически все ситуации, из-за которых совершаются преступления, квалифицированные в статуте. Поэтому этот представитель заявил, что, по его мнению, нелогично создавать препятствия для функционирования механизма, предусмотренного в статуте, на основе политических заявлений, сделанных на других форумах. Поэтому он предложил исключить пункт 3.

123. Другой представитель предложил, что с учетом обязательного и преобладающего характера определения Совета Безопасности наличия угроз международному миру и безопасности в силу статей 25 и 103 Устава необходимо разработать руководящие принципы в отношении обстоятельств, при которых следует ссылаться на положения пункта 3. Отметив, например, что обязательство государства по статуту передавать любого подозреваемого суду может быть аннулировано, если Совет по-другому решил, что подозреваемый должен быть выдан конкретному государству, выступающий заявил о том, что для обеспечения надлежащего функционирования суда лучше всего было бы исключить статью 23; или исключить статью 23 и включить в преамбулу оговорку, гарантирующую функции и полномочия Совета Безопасности по Уставу; или исключить пункт 1 статьи 23 и внести в пункт 3 поправку, предусматривающую, что судебное преследование по статуту запрещается лишь в том случае, когда Совет принял меры согласно главе VII Устава в связи с соответствующим вопросом.

124. Вместе с тем высказывалось замечание о том, что положения пункта 3 являются приемлемыми, т.к. в них признаются одновременно приоритетность Совета Безопасности и необходимость координации деятельности Совета и работы суда. Кроме того, отмечалось, что элемент существенного неравенства между государствами – членами Совета Безопасности и государствами, не являющимися его членами, который, как представляется, привносит статья 23, проистекает из состава Совета, а не из дисбаланса, создаваемого рассматриваемым положением.

f) Часть 4 проекта статута (Расследование и уголовное преследование: статьи 25–31)

125. Несколько представителей высказали мнение о том, что положения части 4, касающиеся расследования и уголовного преследования, являются в общем приемлемыми. Было сочтено, что они обеспечивают прочную основу для осуществления будущих международных уголовных разбирательств, даже несмотря на необходимость окончательной доработки некоторых деталей, а также удовлетворительную систему, согласующуюся с принципами правосудия и защиты основных прав обвиняемого.

126. Однако рассматриваемые положения были подвергнуты критике как чересчур общие. В этом контексте один представитель указал на то, что в проекте отсутствуют положения о требованиях о выдаче ордеров, процедурах их исполнения, требованиях в отношении приемлемости доказательств и периоде времени для обжалования решений. Кроме того, период задержания под стражей до разбирательства, который должен быть минимальным, может быть продлен на неопределенный срок при наличии санкции Президиума. Была выражена озабоченность в связи с тем, что, поскольку дела о преступлениях, за которые суд должен привлекать к ответственности, будут во многих случаях представляться в контексте политических волнений, возможны злоупотребления судебной процедурой в политических целях. Поэтому предлагалось рассмотреть вопрос об установлении гарантий, включая необходимость наложения наказаний.

127. Что касается статьи 25 о заявлении, то было достигнуто широкое согласие о том, что обращаться в суд в соответствии с пунктом 1 должны только государства-участники и Совет Безопасности, действующий согласно главе VII Устава. Один представитель в этой связи отметил, что более либеральная система может не способствовать присоединению государств к статуту и признанию юрисдикции суда из опасения, что другие государства, которые не сделали этого, могут злоупотреблять своими привилегиями. Однако этот же представитель настаивал на том, что даже если государство – участник статута не признает юрисдикцию суда, оно связано определенными обязательствами, которые действенным образом дополняют систему юрисдикции.

128. Другой представитель отметил, что преобладающее мнение о том, что Прокурор не должен иметь право возбуждать разбирательство при отсутствии заявления, является правильным. По его мнению, самостоятельность Прокурора является излишней в области международного права, и он подтвердил принцип, согласно которому заявление является способом приведения в действие механизма расследования. После того как заявление признается приемлемым, Прокурор обладает необходимой свободой возбуждать разбирательство в отношении лиц, подозреваемых в совершении международного преступления. Требование о том, что Президиум должен утверждать обвинительное заключение, составленное Прокурором, было поддержано как дополнительная гарантия прав обвиняемого. Лишь после такого утверждения подозреваемый становится обвиняемым. Отмечалось, что, разумеется, утверждение обвинительного заключения не может предрешать решение суда.

129. Вместе с тем некоторые представители высказали мнение о том, что применительно к регулированию доступа в суд статья 25 носит чересчур ограничительный характер. Так, было сочтено необоснованным ограничение в пункте 1, в соответствии с которым право подавать заявление о предполагаемом совершении преступления геноцида могут только государства,

являющиеся договаривающимися сторонами Конвенции по геноциду: в статуте геноцид рассматривается как преступление по общему международному праву и является единственным преступлением, в отношении которого суд обладает имманентной юрисдикцией. Поэтому любое государство – участник статута суда должно иметь право подавать заявление, связанное с геноцидом. Отметив, что в случае преступлений, иных, чем геноцид, нынешняя формулировка предусматривает, что правом подавать заявление обладает только государство, в котором подозреваемый содержится под стражей, или государство, на территории которого было совершено преступление, один представитель высказался в пользу более широкого подхода, например разрешить подавать заявления государствам, граждане которых стали жертвой преступления и которые заинтересованы в подаче заявления и готовы сделать это.

130. Было также выражено мнение о том, что возможность наделения правом доступа в суд государство, которое не является участником статута, требует дальнейшего рассмотрения, поскольку все государства должны поощряться к обращению в международную юрисдикцию, роль которой будет заключаться в обеспечении мира посредством применения принципа господства права.

131. Что касается статьи 26 о расследовании в связи с предполагаемыми преступлениями, то был сделан акцент на необходимости обеспечения на предварительном этапе расследования всех прав лица, подозреваемого в совершении преступления, как это предусмотрено в Международном пакте о гражданских и политических правах.

132. Один представитель высказался против положения в пункте 5, которое разрешает Президиуму пересматривать решение Прокурора не возбуждать расследование или не подавать обвинительное заключение, поскольку оно может существенно ограничить независимость Прокурора. Другой представитель выразил озабоченность в связи с тем, что в пункте 5 ничего не говорится о том, что произойдет, если Прокурор будет настаивать на своем решении: по его мнению, представляется более предпочтительным оставить принятие решения полностью на усмотрение Прокурора или разрешить соответствующим сторонам обжаловать его в органе, выполняющем функцию апелляционной палаты.

133. Что касается уголовного преследования, о котором речь идет в статье 27, то было выражено мнение, что Прокурор должен иметь право вносить добавления в обвинительное заключение с разрешения Президиума.

134. По мнению одного представителя, статья 28 об аресте является далеко не удовлетворительной: в статуте следует изложить совершенно определенные условия для ареста подозреваемых и обеспечить, чтобы они предстали перед компетентным судьей через короткий период времени. Отмечалось также, что, как представляется, необходимо согласовать положения статей 28 и 52 относительно временного ареста. Указывалось, что в статуте обойден молчанием вопрос о том, как поступать, если в установленные сроки не представлена официальная просьба. В этой связи отмечалось, что, хотя аналогии с выдачей могут вводить в заблуждение, фактическое положение дел заключается по-прежнему в том, что согласно большинству договоров о выдаче любой подозреваемый, который был временно арестован, имеет право на освобождение, если официальная просьба о выдаче не была представлена в течение оговоренного периода времени (обычно 40 дней).

135. Статья 29 о содержании под стражей до суда или освобождении из-под стражи была подвергнута критике одним представителем, который усомнился в целесообразности возможности освобождения под залог с учетом серьезности соответствующих преступлений.

г) Часть 5 проекта статута (Судебное разбирательство: статьи 32–47)

136. Несколько представителей одобрили часть 5 в целом, которая, по мнению одного представителя, устанавливает удовлетворительную систему, соответствующую принципу правосудия и защиты основных прав обвиняемого. Однако было предложено, чтобы соответствующие положения были как можно более простыми, но при этом удовлетворяли требованиям, связанным со справедливым разбирательством.

137. Статья 32 о месте судебного разбирательства была положительно встречена одним представителем, который выразил мнение о том, что формулировка статьи 32 в сочетании с положениями статьи 58 обеспечивает на практике учет озабоченности некоторых небольших государств, которые опасаются, что судебное разбирательство и тюремное заключение некоторых международных преступников, например преступников, которые занимаются крупномасштабным оборотом наркотиков, могут оказать губительное воздействие на их судебные системы и поставить под серьезную угрозу их безопасность.

138. Статья 33 о применимом праве была в общем одобрена. Один представитель поддержала положения, которые, по ее мнению, обеспечат соблюдение принципа *nullum crimen sine lege*. Однако были высказаны различные мнения относительно точной сферы охвата применимого права, предусмотренной в статье.

139. Так, некоторые представители выразили мнение, что применимым правом должно быть международное публичное право, которое хорошо определено и пользуется общим признанием международного сообщества. В этой связи указывалось на необходимость скорейшего завершения разработки проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, который, как было заявлено, должен, в частности, установить конкретные наказания за все преступления, подпадающие под юрисдикцию суда. Один представитель выразил удивление по поводу отсутствия в статье 33 указания на другие источники международного материального права и предложил переработать ее формулировку и расширить диапазон применимых норм, с тем чтобы помимо статута суд мог применять проект кодекса, договоры, касающиеся некоторых конкретных преступлений, принципы и нормы международного права, соответствующие акты международных организаций и, в случае необходимости, любую норму национального права. Высказываясь в том же ключе, другой представитель отметил, что, хотя договорное право и обычное право следует рассматривать в качестве основных источников международного уголовного права, необходимо также учитывать вспомогательные источники, такие, как международно-правовая доктрина и практика, включая новые источники международного права, например резолюции международных организаций.

140. Что касается "принципов и норм общего международного права", указанных в подпункте h, то некоторые представители, признавая, что они составляют основу применимого права, выразили мнение, что содержание таких норм и принципов необходимо определить более четко. Один представитель выразил мнение о необходимости конкретного указания на то, что в подпункте h речь идет исключительно о международно-правовых нормах, и в этой связи выразил несогласие с мнением Комиссии в пункте 2 комментария о том, что указанные принципы и нормы включают в себя весь комплекс норм национального права. Он отметил, что, даже если бы в подпункте h содержалось указание на "общие принципы права" в отличие от "общих принципов международного права", указание охватывало бы лишь наиболее общие принципы и уж никак не весь комплекс норм национального права. Другой представитель выразил озабоченность в связи с тем, что в нынешней формулировке подпункта h содержится указание на обычно-правовые нормы слишком общего и неопределенного характера, с тем чтобы их можно было применять на

систематической основе. Он высказал идею о том, что если цель статьи заключается в изложении общих принципов права в области уголовного процесса, то об этом необходимо четко заявить.

141. Некоторые представители выразили мнение о том, что указание на применимое национальное право в подпункте с является неуместным в контексте международного уголовного суда. По мнению одного представителя, применение статута, соответствующих договоров, принципов и норм общего международного права оставит очень мало пробелов, которые необходимо будет заполнять с помощью национального права: во-первых, все договоры, указанные в подпункте e статьи 20, содержат очень полные и четкие положения, призывающие применять международное право; во-вторых, в комментарии говорится, что "выражение "принципы и нормы общего международного права" включает в себя общие принципы права, с тем чтобы суд мог в законном порядке обращаться ко всем элементам уголовного права, имеющимся либо в национальных судах, либо в международной практике, всегда, когда суд нуждается в руководстве по вопросам, которые четко не урегулированы договором".

142. Несколько других представителей выразили мнение о том, что национальное право играет определенную роль в настоящем контексте. Один представитель, отметив, что, разумеется, суд будет ограничен с точки зрения норм национального права, которые он может применять, поскольку совершенно ясно, что такие нормы не могут применяться, когда они не соответствуют международному праву, а также признавая, что квалификация действия или бездействия в качестве преступления по международному праву не должна зависеть от национального права с учетом примата международного права над национальным, указал, что предметная юрисдикция охватывает преступления, определенные в международных документах, предусматривающих пресечение этих преступлений первоначально с помощью национального права. Он добавил, что все государства располагают общим фондом правовых норм в области защиты основных прав и уголовного процесса и, таким образом, в то время как международное право предусматривает надлежащую основу с точки зрения предметной юрисдикции, смежные вопросы могут потребовать обращения к национальному праву. Другой представитель заявил, что идея применения национального права на уровне международного права для заполнения пробелов в материальных нормах уголовного права в отношении элементов составов преступлений и наказаний, которые надлежит применять, заслуживает рассмотрения, хотя необходимо тщательно изучить вопрос о порядке ее реализации.

143. Несмотря на вышеизложенное, формулировка подпункта c, предусматривающая, что суд должен применять "в применимой степени - любую норму внутригосударственного права", была сочтена слишком неопределенной несколькими представителями, которые призвали сделать ее более конкретной с учетом того, что в международном праве пока еще отсутствует полное изложение материальных и процессуальных уголовно-правовых норм. Было предложено указать на "применимую норму уголовного права и юрисдикции". Кроме того, было предложено перенести статью 33 в часть 3.

144. Отметив, что указание в статье 33 на нормы внутригосударственного права было сочтено Комиссией важным, поскольку в некоторых договорах, которые включены в приложение, четко предусматривается, что преступления, указанные в договоре, являются тем не менее преступлениями по национальному праву, один представитель заявил, что если статья нацелена на вопрос о запрещении дважды привлекать к уголовной ответственности за одно и то же преступление, то это следует сделать в более явно выраженной форме.

145. Что касается связи между применимым правом и доказательственным правом, то было выражено мнение о том, что если нормы доказательственного права являются частью материального права, то тогда в принципе статья 33 должна регулировать процесс формирования этих норм, который должен основываться как на международной практике, так и на

национальном праве в зависимости от обстоятельств. Так, была выдвинута идея о том, что, хотя доказательственное право в общем зависит от одобрения государств-участников, было бы целесообразно в статуте предусмотреть, что при разработке этих норм суд должен руководствоваться положениями статьи 33, если только посылка не заключается в том, что нормы доказательственного права представляют собой нормы материального права, в случае чего статья 33 в любом случае будет применяться.

146. Один представитель высказал мнение о том, что положения статьи 34 об опротестовании юрисдикции являются чрезвычайно важными, поскольку они способствуют определению юрисдикции суда. Однако он считал необходимым определить термин "заинтересованное государство", поскольку слишком широкое толкование этого термина может негативно сказаться на работе суда и застопорить его функционирование. Однако другой представитель выдвинул аргумент о том, что все государства, обладающие юрисдикцией в отношении того или иного конкретного преступления, должны иметь возможность опротестовывать юрисдикцию суда.

147. Один представитель считал, что статья 35 о вопросах допустимости является излишней, поскольку в двух других статьях (24 и 34) предусматривается возможность ограничения юрисдикции суда целями, изложенными в преамбуле. Он далее высказал идею о том, что если статья 35 будет сохранена, то было бы более целесообразным предусмотреть в статье 34, что юрисдикция может оспариваться также на трех основаниях, изложенных в статье 35. Другой представитель, отметив, что в проекте статута нет положений о сроке давности или их неприменимости, заявила, что, с тем чтобы постоянный международный уголовный суд стал реальностью, временная юрисдикция суда должна быть определена в целях соблюдения принципа юридической безопасности. Она напомнила, что перечисленные в конвенциях по борьбе с терроризмом преступления, на которые распространяется юрисдикция суда, выходят за рамки категории военных преступлений и преступлений против человечности, в отношении которых Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 года и национальные уголовные законодательства многих государств, включая ее страны, предусматривают неприменимость срока давности. Она далее отметила, что, хотя, естественно, суд будет обладать персональной юрисдикцией в отношении физических лиц на основе их индивидуальной уголовной ответственности, общие нормы в этой области еще не сформулированы. По ее мнению, в этом заключается один из недостатков с учетом того, что в Уставе Международного трибунала для бывшей Югославии содержится положение, касающееся персональной юрисдикции и индивидуальной уголовной ответственности, включая ответственность должностных лиц правительства и ответственность за преступления, совершенные по приказу начальника.

148. Представители в общем поддержали статью 37, касающуюся принципа судебного разбирательства в присутствии обвиняемого, как отражающую основополагающую юридическую гарантию. В частности, был одобрен акцент, сделанный на присутствии обвиняемого и на исключительном характере обстоятельств, при которых судебное разбирательство может осуществляться в отсутствие обвиняемого, что представляет собой сбалансированную формулу, которая является более разработанной, чем предложенная ранее. В этой связи отмечалось, что отход от общей нормы, согласно которой обвиняемый должен присутствовать на разбирательстве его дела, должен разрешаться лишь в четко определенных исключительных случаях, таких, как случаи, упомянутые в пункте 2 статьи, и что в отсутствие обвиняемого должны уважаться все его права. Далее указывалось, что, хотя международное право со строго юридической точки зрения не запрещает заочное разбирательство, нынешняя тенденция в области прав человека состоит в ограничении подобного рода разбирательств, о чем свидетельствует пункт 3d статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

149. Некоторые представители, поддержав в общем цель статьи, выразили мнение о необходимости дальнейшего разъяснения критериев, применимых к случаям, когда допустимы заочные разбирательства. Один представитель выразил мнение о том, что применимые критерии являются слишком узкими и произвольными. По его мнению, более предпочтительным представляется критерий, используемый в статье 44h проекта статута 1993 года 2/. Он также подчеркнул, что после того, как присутствие обвиняемого обеспечено, разбирательство будет возобновляться, с тем чтобы обвиняемый мог воспользоваться всеми правами, гарантируемыми универсально признанными документами по вопросам прав человека. Другой представитель отметила, что в ее стране заочное разбирательство разрешается в исключительных случаях, когда обвиняемый уклоняется от разбирательства и дал показания до разбирательства, но недопустимы в случае, когда уголовное деяние было совершено несовершеннолетним. Признавая, что основополагающим элементом действенной международной судебной системы является способность обеспечения того, чтобы обвиняемый предстал перед судом, она подчеркнула, что конституция ее страны запрещает выдачу собственных граждан.

150. Один представитель подчеркнул, что его правительство по-прежнему поддерживает возможность вынесения решений в случае неявки в суд и выразил удовлетворение в связи с тем, что такая возможность предусмотрена в статье 37 статута. По его мнению, эта статья в целом обеспечивает достаточно гарантий для успокоения тех государств, которые не знакомы с системой заочных разбирательств.

151. Что касается пункта 2с, то было выражено удивление в связи с тем, что в пункте 2с допускаются заочные разбирательства, если обвиняемый совершил побег из места, в котором он на законных основаниях содержался под стражей, или нарушил условия освобождения под залог, в то время как суду не предоставляется такая возможность, если обвиняемый не был арестован. Отмечалось, что причины для такого различия и его последствий не совсем ясны; в то время как закрепленный в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах принцип о том, что обвиняемый должен "быть судимым в его присутствии" должен надлежащим образом соблюдаться, интересам международного сообщества может отвечать наделение суда правом проводить разбирательство в случае неявки, с тем чтобы довести до сведения мировой общественности некоторые факты и по меньшей мере установить личность субъектов отвратительных преступлений, объявить их вне закона, тем более, что в таких случаях можно не исполнять автоматически приговор, вынесенный заочно, и подождать явки обвиняемого в суд и пересмотреть вердикт.

152. Что касается пунктов 4 и 5, то один представитель подчеркнул, что, хотя его делегация поддерживает изменения, внесенные в статью 37, и формулировку норм, запрещающих в качестве общего правила заочное разбирательство, рассмотрение указанных пунктов должно быть продолжено, с тем чтобы избежать каких-либо проблем, связанных с международными документами в области прав человека.

153. Статья 39, отражающая принцип *nullum crimen sine lege*, была в общем поддержана, однако некоторые аспекты предлагаемой формулировки послужили поводом для критики. Так, было заявлено, что различие в статьях 20a-d в отношении применения принципа *nullum crimen sine lege* может привести к спорам и что было бы более логичным изложить в статье 39 единообразную норму, которая гласила бы следующее: "Никто не признается виновным за

2/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 10 (A/48/10).

какое-либо действие или бездействие, которое не являлось преступлением по международному праву в момент его совершения".

154. Что касается подпункта a, то предлагалось придать его положениям более конкретный характер, а также чтобы оговорка "если" была сформулирована следующим образом: "если соответствующее действие или бездействие не являлось преступлением согласно статье 20" или "если соответствующее действие или бездействие не являлось преступлением по соответствующему договору во время, когда произошло действие или бездействие". Кроме того, отмечалось, что из подпункта b не совсем ясно, как будет определяться, что договор применим к поведению обвиняемого в момент, когда произошло действие или бездействие: будет ли достаточным то, что договор уже действовал на международном уровне, или же договор должен также быть в полной мере инкорпорирован во внутрисударственную правовую систему; и будет ли требоваться, чтобы страны, которым необходимо будет признать юрисдикцию суда, были участниками соответствующего договора?

155. Было признано, что статья 40 о презумпции невиновности отражает признанный принцип уголовного права, который возлагает на Прокурора бремя доказывания вины, не вызывающей разумных сомнений. Однако отмечалось, что на обвиняемом лежит бремя доказывания, в частности, таких аргументов в свою защиту по общему праву, как согласие, принуждение, самозащита или общее обоснование.

156. Кроме того, была одобрена статья 41, касающаяся прав обвиняемого, как обеспечивающая в общем необходимые международные гарантии справедливого разбирательства, включая право обвиняемого присутствовать на разбирательстве.

157. Однако отмечалось, что в статью, по-видимому, следует включить дополнительные положения, с тем чтобы обеспечить необходимые психологические гарантии для компенсации каких-либо неблагоприятных моментов, с которыми обвиняемый может столкнуться, попав для уголовного разбирательства в чуждую и отличающуюся с культурной точки зрения обстановку. Далее отмечалось, что в статью следует добавить положения о правовой помощи, особенно в делах, когда суд должен назначать защитника.

158. Один представитель, касаясь пункта 1g, указал, что в соответствии с законодательством его страны обвиняемый имеет право молчать и воздерживаться от дачи показаний, однако такое молчание может толковаться как увеличивающее вес доказательств обвинения и как подтверждение таких доказательств, когда оно необходимо.

159. Была в общем поддержана статья 42, касающаяся принципа *non bis in idem*, как воплощающая основополагающий принцип уголовного права. Однако были высказаны оговорки относительно некоторых аспектов предложенного текста. Так, была выражена озабоченность в связи с тем, что пункт 2 оставляет возможность того, что при определенных обстоятельствах лицо, которое уже было судимо одним судом, может фактически быть судимо в соответствии со статутом, что не только нарушает принцип *non bis in idem*, но также ставит суд над национальными судами. Кроме того, было выражено мнение о том, что подпункты a и 2b находятся в вопиющем противоречии с пунктом 7 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и что следует также учесть тот факт, что международный уголовный суд призван дополнять национальные системы уголовного правосудия, о чем говорится в преамбуле проекта статута. Что касается подпункта a, то отмечалось, что применение принципа зависит не столько от того, как квалифицируется то или иное уголовное деяние, сколько от того, было ли само это деяние предметом нового судебного разбирательства. Что касается подпункта b, то указывалось, что следует провести критическую переоценку положения, касающегося принципа *res*

judicata, поскольку некоторые государства могут счесть, что оно представляет собой посягательство на их суверенные полномочия в отношении уголовных разбирательств.

160. Предлагалось следующее: а) ограничить сферу применения статьи государствами, которые заранее признали юрисдикцию суда; б) переформулировать пункт 2а и пункт 3, с тем чтобы обеспечить содействие со стороны национальных судов, процесс отправления правосудия которых должен дополнять международный суд, не посягая при этом на их функции или не игнорируя их постановления или решения; с) доработать формулировку пункта 2, особенно выражения "обычное преступление" и "если уголовное преследование по делу осуществлялось без должного старания".

161. Статья 44, касающаяся доказательств, была поддержана одним представителем, который одобрил, в частности, предложение об исключении любых доказательств, полученных незаконным путем.

162. Некоторые другие представители, согласившиеся с основным принципом, заявили, что предлагаемый текст нуждается в дальнейшем изучении. Так, было отмечено, что, как представляется, в пункте 2 в недостаточной степени рассматриваются случаи дачи заведомо ложных показаний и что в таких случаях компетенцией должен быть наделен сам суд.

163. Кроме того, была выражена озабоченность в связи с тем, что при отсутствии ожидаемого содействия будет лишен силы важнейший компонент судебной процедуры. В этой связи было выражено мнение, что пункт 1b статьи 19 является более действенным применительно к вопросу о правилах доказывания, которые надлежит применять.

164. Было предложено предусмотреть в пункте 3, что постановление об относимости или приемлемости доказательств должно выноситься после заслушивания сторон или их представителей. Один представитель, признавая, что положения о доказательствах, содержащиеся в статье 44, представляют собой *via media* между теми, кто считает, что этот вопрос не должен рассматриваться в статуте, и теми, кто считает, что основные положения должны быть включены, тем не менее заявил, что необходимы более строгие положения, и предложил дополнить пункт 5, с тем чтобы он гласил следующее: "Доказательства, полученные прямо или косвенно незаконным путем или в порядке, который противоречит нормам статута или международному праву, являются недопустимыми". Кроме того, было предложено включить в статью 44 пункт следующего содержания: "Другие правила доказывания разрабатываются согласно правилам доказывания, которые будут включены в регламент суда, разработанный в соответствии со статьей 19".

165. Были выражены различные мнения в отношении некоторых аспектов статьи 45 о кворуме и решении. Что касается пункта 1, то было выражено мнение, что в нем следует предусмотреть, что все члены судебной палаты должны присутствовать на всех этапах разбирательства, в результате чего можно исключить пункт 3, поскольку тогда все судебные палаты будут состоять из нечетного числа судей. Согласно другому мнению, пункт 3 является неприемлемым. В этой связи отмечалось, что дело, по которому судебная палата не вынесла решения, не должно повторно рассматриваться этой же палатой, и был поднят вопрос о том, не будет ли отсутствие согласия в отношении решения означать оправдание.

166. Что касается пункта 5, то некоторые представители сочли важным не допускать каких-либо частных или отдельных мнений в решении, с тем чтобы не подрывать авторитет суда. Другие отметили, что, поскольку в распоряжении суда будет находиться ограниченное прецедентное право и прецеденты в области международного уголовного права, действительно важно с точки зрения последовательности и целей обжалования предусмотреть возможность частных мнений, особенно на

этапе первоначального разбирательства. В этой связи отмечалось, что, с тем чтобы апелляционная палата имела возможность всесторонне рассмотреть дело, учитывая точки зрения как большинства, так и меньшинства судей судебной палаты, она должна иметь в своем распоряжении все аргументы, представленные в низшей инстанции.

167. В отношении статьи 46 о назначении наказания было высказано несколько оговорок. Один представитель настаивал на том, что она должна содержать более объективные критерии, особенно в пункте 2. Другой представитель заявил, что в положениях статьи следует четко указать, что существенной основой является вина правонарушителя, в то время как индивидуальные характеристики осужденного лица и серьезность преступления должны играть лишь вспомогательную роль.

168. Что касается статьи 47 о применимых мерах наказания, то несколько представителей поддержали идею исключения из числа возможных наказаний, установленных в пункте 1, смертную казнь, и этот подход, по мнению одного представителя, соответствует тенденции к отмене смертной казни, которая отражена в нескольких документах по вопросам прав человека. Далее указывалось, что, хотя некоторые государства могут столкнуться с проблемами, связанными с признанием положения, исключающего смертную казнь, это положение нельзя сбрасывать со счетов из-за того, что смертная казнь была осуждена Организацией Объединенных Наций.

169. Однако было выражено мнение о том, что необходимо должным образом учитывать тот факт, что во многих системах уголовного правосудия по-прежнему предусматривается вынесение смертного приговора лицам, совершившим наиболее отвратительные преступления, в частности, преступления, упомянутые в проекте статута. Предлагалось, чтобы возможность выбора при определении продолжительности срока тюремного заключения или размера штрафа распространялась на определение наказания в общем.

170. Пункт 1 в целом был поддержан одним представителем, который высказался за дополнительное включение положения о тюремном заключении в течение конкретно установленного числа лет, а также о пожизненном заключении. Вместе с тем некоторые представители заявили о том, что они по-прежнему не удовлетворены решением вопроса о наказаниях в этом пункте. По их мнению, предлагаемая формулировка не учитывает должным образом принцип *nulla poena sine previa lege*, изложенный в пункте 1 статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, в котором запрещается назначение более тяжкого наказания, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Один представитель выразил мнение, что представляется нелогичным, чтобы судьи имели возможность налагать приговор в виде пожизненного заключения или тюремного заключения на четко установленное число лет, с одной стороны, и штраф – с другой. По его мнению, также неправильно, что столь серьезные преступления, о которых идет речь в проекте статута, могут наказываться простым штрафом или что штраф может налагаться, а лишение свободы на несколько месяцев не предусмотрено. Еще более серьезная озабоченность была выражена им в отношении неопределенности в статье 47, которая является насмешкой над требованием *nulla poena sine lege*, поскольку в ней конкретно не определяется ни срок тюремного заключения, ни размер штрафа.

171. Несколько представителей высказали оговорки в отношении пункта 2 в связи с отсутствием определенности относительно применимых наказаний. Была выражена озабоченность в связи с тем, что, поскольку в нынешней формулировке не отражена относительная важность подпунктов a, b и c, могут возникнуть конфликты, если в разных государствах упомянутые наказания являются различными. По мнению одного представителя, формулировка пункта 2 статьи 46 была бы приемлемой, если бы выражение "суд может принимать во внимание" было заменено выражением

"суд должен принимать во внимание". Другой представитель заявил, что выражение "может учитывать" [меры наказания, предусмотренные национальным законодательством] является чрезвычайно неопределенным: с одной стороны, оно позволяет суду не учитывать такое законодательство, а с другой стороны, оно разрешает суду делать выбор между несколькими национальными законодательствами, не предлагая при этом каких-либо критериев для такого выбора. Поэтому был выдвинут аргумент о том, что наилучшее решение, которое, кстати, было использовано в случае с Международным трибуналом для бывшей Югославии, заключается в применении одного национального законодательства, а именно законодательства государства, на территории которого было совершено преступление. Высказываясь в том же духе, другой представитель также выразил мнение о том, что следует обеспечить максимальную определенность относительно применимого наказания и что обвиняемому должно назначаться наказание в первую очередь в соответствии с нормами, действующими в государстве, в котором было совершено преступление и где обвиняемый должен быть привлечен к суду. Была выражена озабоченность, что положения пункта 2 в его нынешней формулировке, вопреки статье 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, не исключают возможности назначения обвиняемому более тяжкого наказания, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Для решения этой проблемы предлагалось предусмотреть требование о том, что суд должен обращаться к национальному праву. В этой связи упоминалось, что на предыдущей сессии Комитета было предложено включить в конце пункта 2 следующее предложение: "Запрещается назначать обвиняемому наказание, связанное с лишением свободы на срок, больший, чем срок, предусмотренный каким-либо законом, указанным в пунктах a, b и c, или штраф, превышающий размер штрафа, оговоренного любым таким законом".

172. Отмечая ограниченную сферу охвата применимых наказаний, один представитель призвал более решительно применять наказания, такие, как штрафы, предусмотренные в пункте 3 статьи 47. Предлагалось также санкционировать передачу части штрафа любому государству, в котором осужденное лицо отбывает тюремное заключение. Кроме того, говорилось, что в проекте текста следует предусмотреть нормы относительно возвращения имущества, которое было незаконно присвоено осужденным лицом.

h) Часть 6 проекта статута (Обжалование и пересмотр: статьи 48-50)

173. Было достигнуто общее согласие о том, что следует предусмотреть два уровня юрисдикции. Отмечалось, что эти два уровня – судебное разбирательство и обжалование решений, принятых на уровне разбирательства, – открывают возможность установления на универсальной основе принципа двойной юрисдикции, признанного в пактах о правах человека в качестве одной из основополагающих процессуальных гарантий. Отмечалось, что сочетание апелляции и кассации в рамках суда является реакцией на озабоченность, связанную с оперативностью разбирательств, как и положение о наделении Президиума правом пересмотра, что замыкает весь процессуальный цикл и учитывает желание обеспечить справедливость, выраженное международным сообществом в пактах.

174. Признавая, что апелляция благодаря сочетанию обжалования и аннулирования призвана обеспечить контроль за соблюдением законности и что этот контроль должен осуществляться в отношении ошибок по вопросам факта и ошибок по вопросам права, а также в отношении процедуры и представления доказательств (*error in processando* и *error iudicando*), один представитель выдвинул предложение о том, что такие широкие полномочия обязательно должны предоставляться апелляционной палате при условии, что в статут будут включены более четкие по сравнению с нынешними правилами доказывания. Он отметил, в частности, что сложные процессуальные вопросы, такие, как ошибки по вопросу права при определении достоверности

доказательств, представляют собой реальную проблему для любого юриста, будь то судья или защитник, и что по этой причине в статуте следует доработать соответствующие положения.

175. Статья 48 об обжаловании решения или наказания подверглась критике со стороны одного представителя, который выразил мнение, что проведенное в пункте 1 различие между такими основаниями, как процессуальная ошибка и ошибка по вопросу факта или вопросу права, вносит путаницу, поскольку процессуальная ошибка, которая может быть простым нарушением процедурного требования или определенным процессуальным отклонением, в действительности является ошибкой по вопросу права. Поэтому он предложил исключить из пункта 2 статьи 49 указание на "процессуальную ошибку" и переформулировать вводную часть следующим образом: "Если Апелляционная палата придет к выводу о том, что в принятом решении имеет место ошибка по вопросу факта или права, она может...", с тем чтобы приблизить проект к статье 25 статута Международного трибунала для бывшей Югославии. Другой представитель высказал идею о том, что необходимо продолжить рассмотрение положений статьи 48, поскольку они допускают возможность обжалования оправдательного приговора.

176. Что касается статьи 49, то было выражено мнение о том, что с учетом пункта 3 статьи 50 и за исключением случаев, когда доказательства неправомерно исключены судебной палатой, апелляционной палате не следует рассматривать доказательства. Поэтому было предложено добавить в подпункты a и b пункта 2 положение, позволяющее апелляционной палате возвращать дело в судебную палату с инструкциями, которые она сочтет необходимыми, включая слушание с рассмотрением новых доказательств и вынесение нового решения.

177. Кроме того, предлагалось еще более разъяснить положения статьи 49, с тем чтобы было ясно, что суд связан своими собственными решениями, особенно на уровне обжалования. В этой связи было выражено мнение о том, что в целях обеспечения последовательности суд по меньшей мере должен быть связан решениями апелляционной палаты.

i) Часть 7 проекта статута (Международное сотрудничество и судебная помощь: статьи 51-57)

178. Несколько представителей, которые подчеркнули важность взаимопомощи и сотрудничества между национальными уголовными юрисдикциями и нынешней уголовной юрисдикцией, особенно в области расследований, представления доказательств и выдачи предполагаемых преступников, выразили мнение о том, что положения части 7 являются в общем приемлемыми. Однако один представитель высказал предостережение, связанное с тем, что любое такое сотрудничество должно должным образом учитывать национальную уголовную юрисдикцию и тот факт, что суд не призван подменять национальные суды в сфере уголовного правосудия.

179. Что касается статьи 51 о сотрудничестве и судебной помощи, то один представитель выразил мнение, что суд должен иметь право требовать временной передачи свидетелей для целей сопоставления и представления доказательств с покрытием необходимых суточных и путевых расходов.

180. Что касается временного ареста, то был сделан акцент на необходимости согласования положений статьи 51 о временных мерах и положений статьи 28 об аресте. Отмечалось, что в статуте обойден молчанием вопрос о том, как поступать, если официальная просьба не была представлена в установленные сроки. В этой связи внимание обращалось на тот факт, что согласно большинству договоров о выдаче любой подозреваемый, который был временно арестован, имеет право на освобождение, если официальная просьба о выдаче не была представлена в течение оговоренного периода времени (обычно 40 дней).

181. Что касается статьи 53 о передаче обвиняемого суду, то один представитель выразил мнение, что обвиняемый должен иметь право опротестовывать ордер на арест и передачу в порядке и с учетом процедур, которые обычно предусматриваются в конвенциях о выдаче, и что следует также включить положение об освобождении под залог до передачи. Указывалось, что пункт 4 статьи затрагивает вопрос о необходимости обеспечения приоритетности просьбы суда по отношению к просьбам других запрашивающих государств согласно действующим соглашениям о выдаче. Поэтому предлагалось предоставить запрашивающему государству возможность выбора в этом контексте.

182. Несколько представителей выразили сомнение относительно сферы применения статьи 54 об обязательстве о выдаче или уголовном преследовании. По мнению одного представителя, не совсем ясно, действует ли обязательство о выдаче в отношении любого запрашивающего государства независимо от того, является ли оно участником статута или нет. Этот же вопрос касается ссылки на "запрашивающее государство" в пункте 2b статьи 53. По его мнению, как представляется, эти два положения необходимо согласовать. Некоторые другие представители выразили озабоченность в связи с тем, что в тексте статута это обязательство не распространяется на преступления, предусмотренные в подпунктах a-d статьи 20, а именно преступления, предусмотренные общим международным правом. Хотя это можно объяснить в случае преступления геноцида, поскольку только государство, в котором он имел место, обладает юрисдикцией, в проекте статута должно предусматриваться обязательство выдавать или преследовать в уголовном порядке и за другие перечисленные преступления. Отмечалось, что, хотя, если говорить в общем, Комиссия международного права обоснованно пришла к выводу о сложности установления эквивалентного обязательства для государств-участников за преступления по международному праву в подпунктах b-d статьи 20 при отсутствии прочной юрисдикционной основы или широко признанного режима выдачи, основой обязательства *aut dedere aut judicare* являются не договоры, указанные в подпункте e статьи 20, а сама статья 54 статута.

j) Часть 8 проекта статута (Исполнение приговоров: статьи 58-60)

183. Один представитель выразил мнение о том, что положения, касающиеся исполнения приговоров и содержащиеся в части 8 проекта статута, представляют собой причину для беспокойства, поскольку они сопряжены с важными конституционными вопросами для многих государств-членов. В качестве варианта предлагалось, что постановления суда могут осуществляться с соблюдением различных положений, определенных согласно международному праву.

184. Что касается статьи 59 об исполнении приговоров, то один представитель предложил включить в статью положения об исполнении приговоров с помощью начислений на активы государств-участников.

к) Добавление I (Возможные положения договора, сопровождающего проект статута)

185. Несколько делегаций высказались в отношении рекомендаций Комиссии в добавлении I о возможных положениях договора, сопровождающего проект статута, в связи с такими вопросами, как вступление в силу, административное управление, финансирование, изменение и пересмотр статута, оговорки и урегулирование споров.

186. Что касается вступления в силу договора, то один представитель, подтвердив мнение о том, что слишком низкое число присоединившихся государств лишит суд необходимой представительности и права действовать от имени международного сообщества, а слишком большое их число может привести к задержке с его учреждением, выступил с предложением о том, что, по-видимому, сбалансированное решение можно было бы найти посредством установления числа

ориентировочно между одной третью и одной четвертью государств – членов Организации Объединенных Наций. Однако другой представитель высказал мнение о том, что статут является эквивалентом учредительного документа международной организации по смыслу пункта 3 статьи 20 Венской конвенции о праве международных договоров и что поэтому его вступление в силу должно основываться на значительном числе ратификаций.

187. Что касается вопроса о пересмотре, то отмечалось, что, с тем чтобы статут можно было адаптировать к любым меняющимся потребностям международного сообщества, следует предусмотреть гибкую процедуру его пересмотра или изменения. В этой связи один представитель выразил сомнения относительно пятилетнего моратория на пересмотр статута, как это предложила Комиссия международного права, указав, что такой мораторий исключит из юрисдикции суда несколько соответствующих международных документов, таких, как конвенция об охране персонала Организации Объединенных Наций и ассоциированных с ней организаций, которая может вступить в силу в ближайшем будущем.

188. Что касается вопроса об оговорках, то один представитель выразил озабоченность в связи с тем, что предложение о разрешении лишь оговорок ограниченного характера может в значительной степени уменьшить число будущих государств-участников. Отметив, что договор, в приложение к которому будет включен проект статута, является основополагающим элементом в деле учреждения договорным путем международного уголовного суда, он предложил подойти к решению этого вопроса очень серьезно. Он подчеркнул, что было бы желательным занять более гибкую позицию относительно оговорок, поскольку инкорпорация положений статута в национальное законодательство неизбежно сопряжена с принципиальными вопросами конституционного права.

С. Право несудоходных видов использования международных водотоков

1. Общие замечания

189. Несколько представителей выразили признательность Комиссии за проделанную ею большую работу по завершению проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков и резолюции о замкнутых трансграничных грунтовых водах. Было отмечено, что ввиду немногочисленности государств, которые не квалифицируются в качестве государств водотока, правовая и функциональная сфера применения проекта статей, который можно было бы именовать будущей Великой хартией в вопросах международных водотоков, носит в этой связи почти универсальный характер, и к этой сфере следует подходить с соответствующим уважением и тщательностью.

190. По мнению этих представителей, принятый Комиссией окончательный проект является всеобъемлющим и сбалансированным документом, в котором излагаются общие руководящие принципы для переговоров по будущим соглашениям относительно использования международных водотоков.

191. Многие представители также с похвалой отозвались о Комиссии за простоту и прямоту стиля составления проекта статей и за ясность комментариев. Они также приветствовали тот факт, что в проекте статей эксплицитно изложены правила, в соответствии с которыми государства водотока имеют право вступать в двусторонние или многосторонние соглашения, составленные с учетом их конкретных потребностей, при условии, что они уважают общие принципы, изложенные в статьях. Такой гибкий подход послужит гарантией максимально полного освоения и использования международных водотоков. Этот проект будет обладать также преимуществом, которое заключается в том, что в этом проекте оставляются возможности для применения уже заключенных двусторонних или многосторонних соглашений. Государства могут, разумеется, если они того

желают, изменить существующие соглашения в соответствии с общими принципами, изложенными в проекте статей.

192. Некоторые представители, поддержав проект статей в целом, желали обеспечить, чтобы существующие двусторонние соглашения продолжали применяться. В этой связи они сочли важным, чтобы в статью 1 была включена формулировка об исключении существующих договоров и обычных норм из сферы применения проекта статей, т.е. такая формулировка, которая содержится в Хельсинкских правилах использования вод международных рек. По их мнению, наряду с защитой существующих договоров, такое положение, кроме того, привлекло бы большее число государств к участию в предлагаемом рамочном соглашении.

193. Некоторые представители нашли, что этот проект статей в целом должным образом учитывает существующее право договоров и существующие прецеденты, и приветствовали включение норм, касающихся охраны окружающей среды, что, по их мнению, соответствует ряду недавно принятых международных конвенций. Другие представители сочли, что проект статей должен включать в себя дополнительные понятия, которые были сформулированы и разработаны в недавних международно-правовых документах, таких, как Рио-де-Жанейрская декларация об окружающей среде и развитии 1992 года, которая содержит ряд статей, касающихся концепции устойчивого развития. Отмечалось, что глава 18 Повестки дня на XXI век, в которой речь идет о защите качества пресноводных ресурсов и снабжении ими, а также о применении комплексных подходов к развитию водных ресурсов, управлению ими и их использованию, содержит необходимые элементы, которые также могли бы быть включены в проект статей.

194. Была высказана также точка зрения о том, что проект статей должен предусматривать проведение исследований о последствиях для окружающей среды в качестве средства, предупреждающего определение предсказуемых последствий для водотоков и экосистемы в целом.

195. Что касается употребления термина "значительный вред", то несколько представителей поддержали замену в проекте статей слов "ощутимый вред" словами "значительный вред", что, по их мнению, вносит больше ясности и однозначности. По их мнению, такое употребление соответствует другим международно-правовым документам, касающимся охраны окружающей среды, а поэтому было бы более приемлемым для государств. Новая формулировка, тем не менее, не исключает возможности применения государствами более жестких стандартов на практике.

196. Один из представителей высказал мнение о том, что, с точки зрения терминологии, было бы целесообразным оттенить различие между прилежащими или примыкающими и последовательно расположенными водотоками, поскольку каждая система обладает своими собственными специфическими чертами и нельзя предполагать, что та или иная конкретная норма могла бы быть применимой к обоим видам водотока.

2. Окончательная форма, в которую должен быть облечен проект статей

197. Большинство представителей, затронувших этот вопрос, высказались в поддержку принятия рамочной конвенции, которая содержала бы общие правовые принципы, регулирующие использование водотоков при отсутствии конкретных соглашений и обеспечивала бы руководящие принципы для ведения переговоров по будущим соглашениям. В то же время такая конвенция позволила бы государствам приспособить статьи к характеристикам и видам использования конкретных международных водотоков.

198. Ряд представителей считал, что в окончательном варианте проект статей должен быть облечен в форму типовых норм или руководящих принципов, поскольку в дополнение к необходимым общим принципам проект содержит положения, которые могли бы затронуть существующие договоры или излишне ограничить дискреционность или гибкость действий государств водотока.

199. Другие придерживались мнения о том, что между подходом, основанным на принятии рамочной конвенции, и типовыми правилами или рекомендациями не существует несовместимости, и проявили готовность поддержать любой из этих двух подходов.

200. Некоторые представители высказали сомнение относительно точного характера документа. По их мнению, несмотря на формулировки в комментарии к статье 3 проекта, то, о чем идет речь, как представляется, ближе к типовым нормам, чем к рамочному соглашению. Кроме того, говорилось об отсутствии положения, ясно указывающего на то, что этот проект статей применим даже при отсутствии специальных соглашений; государствам скорее предлагается применять положения будущей конвенции и приспособливать их к характеристикам и видам использования того или иного конкретного водотока. По их мнению, для того чтобы проект статей стал конвенцией, государствам нужно будет знать, какие обязательства они берут на себя, становясь ее участниками. Кроме того, некоторые положения, такие, как положения статьи 5, несмотря ни на что, являются обязательными и прямо применимыми, поскольку они могут рассматриваться в качестве общих норм международного обычного права.

3. Вопрос о форуме для принятия конвенции

201. Некоторые из выступивших по этому вопросу представителей сочли, что наиболее подходящим форумом для принятия конвенции является конференция полномочных представителей, в которой могут принимать участие не только юристы и дипломаты, но и технические эксперты.

202. Другие представители сочли, что дальнейшую разработку конвенции следует вести через Генеральную Ассамблею на основе проекта статей, подготовленного Комиссией.

203. Некоторые представители предложили, чтобы до созыва дипломатической конференции и до принятия Генеральной Ассамблеей окончательного документа было созвано заседание правительственных экспертов для устранения существующих затруднений.

4. Вопрос о несвязанных замкнутых грунтовых водах

204. Некоторые представители с одобрением отозвались о решении Комиссии не включать несвязанные грунтовые воды, а вместо этого рекомендовать государствам рассмотреть вопрос о применении изложенных в проекте статей принципов к связанным трансграничным грунтовым водам. Эта рекомендация, по их мнению, отражает зарождающуюся тенденцию ко всеобъемлющему управлению глобальными водными ресурсами и комплексной охране окружающей среды. По мнению этих представителей, вопрос о грунтовых водах, не связанных с поверхностными водами международных водотоков, требует дальнейшего изучения, но наряду с этим некоторые общие принципы, закрепленные в проекте статей, могли бы с пользой применяться государствами при регулировании и совместном использовании несвязанных грунтовых вод.

205. Ряд представителей высказали мнение о том, что ввиду необходимости собрать дополнительные научные данные относительно замкнутых грунтовых вод Комиссия поступила абсолютно правильно, приняв гибкий подход к этому вопросу. Принятая Комиссией рекомендация

могла бы быть использована для разработки будущего соглашения относительно трансграничных замкнутых грунтовых вод.

206. Другие представители заявили, что будущее обсуждение этого вопроса следует сфокусировать на связи между замкнутыми и незамкнутыми грунтовыми водами. Ввиду этого было сделано предложение о том, что можно было бы, к примеру, принять правовую систему, основанную на конвенции, которая касалась бы исключительно поверхностных вод, и правовой режим, основанный на резолюции, в которой речь шла бы о всех видах грунтовых вод.

5. Комментарии к конкретным статьям

Часть I (Общие принципы)

Статья 1 (Сфера применения настоящих статей)

207. По мнению некоторых представителей, использование международных водотоков в судоходных целях полностью не исключается из текста, а просто не регулируется им. По их мнению, статья 1 подразумевает, что статьи начинают действовать в отношении судоходного вида использования международного водотока в случаях коллизии судоходных и несудоходных видов использования водотоков. В соответствии с этим положением предполагается, что подобная коллизия интересов должна устраняться в соответствии с принципом справедливого и разумного использования международного водотока.

208. Одна из представительниц заявила, что в ее понимании этот проект статей применяется также к загрязнению водотоков в результате судоходных видов использования.

209. Для обеспечения непрерывной применимости существующих соглашений о водотоках один из представителей рекомендовал добавить к проекту в конце пункта 1 статьи 1 слова "за исключением иных положений, которые могут предусматриваться в конвенции, соглашении или обязательном обычае между государствами водотока".

Статья 2 (Употребление терминов)

210. Один из представителей заявил, что в статье 2, равно как и в других статьях проекта, Комиссия учла мнения государств. Определение водотока теперь успешно сочетает в себе два различающихся подхода: один – в пользу сохранения слов "имеющих общее окончание" и другой – в пользу исключения этих слов путем употребления "обычно имеющих общее окончание". Эта новая формулировка обеспечивает правильное в научном отношении определение водной системы и более удачное определение географической сферы водотока.

211. Другой представитель высказал мнение о том, что определение связи между государствами водотока, принятое в статье 2, не объясняет концепции "международного водотока", а лишь указывает, что "водоток" означает систему поверхностных и грунтовых вод, составляющих в силу своей физической взаимосвязи единое целое и обычно имеющих общее окончание". Употребление слова "систему" предназначается, тем не менее, для охвата целого ряда различных компонентов гидрологической системы, через которую протекают воды, включая реки, озера, водоносные пласты, ледники, резервуары и каналы. Если эти компоненты взаимосвязаны, они образуют часть водотока в силу того, что они являются единым целым. В определении, содержащемся в статье 2b, также упоминается фраза "имеющих общее окончание", являющаяся еще одним критерием для определения международного водотока. Опять же этот критерий был, по существу, включен для делимитации сферы применения проекта статей и, таким образом, для ограничения

правовой взаимосвязи между двумя или более государствами водотока. Этот критерий был слегка изменен в ходе второго чтения дополнением слова "обычно" в ответ на довод о том, что перед тем, как достигнуть моря, воды некоторых рек делятся на поверхностные и грунтовые воды, а поэтому не могли бы рассматриваться как отвечающие критерию "имеющих общее окончание". По мнению того же представителя, путем включения слова "обычно" Комиссия дала ясно понять, что бремя доказывания лежит на государствах, которые хотят применять нынешний проект статей к регулированию рек, не имеющих общего окончания, на том основании, что существует физическая взаимосвязь и признак единого целого применительно к основной части протяженности водотоков.

212. По мнению одного из представителей, в результате принятия определения в статье 2b, гласящего, что водотоком является система поверхностных и грунтовых вод, составляющих в силу своей физической взаимосвязи единое целое и обычно имеющих общее окончание, из проекта статей исключались бы замкнутые грунтовые воды. Хотя такой подход и понятен, следует все же включить замкнутые грунтовые воды в той степени, в которой их использование имеет последствия для системы. Предложенная в проекте резолюции о замкнутых трансграничных грунтовых водах альтернатива не является, по его мнению, идеальным подходом к решению этого вопроса.

Статья 3 (Соглашения о водотоке)

213. Один из представителей заявил, что, согласно положениям пункта 2 комментария к проекту статьи 3, Комиссия прямо признает, что оптимальное использование, защита и освоение конкретного международного водотока достигаются наилучшим образом на основе соглашения, составленного с учетом характеристик этого водотока и потребностей заинтересованных государств. Он твердо убежден в том, что вопрос об установлении правового режима, регулирующего несудоходные виды использования международного водотока, следует оставить на усмотрение заинтересованных государств.

214. Еще один представитель высказал мнение о том, что, согласно комментарию, содержащиеся в пункте 2 статьи 3 слова "в значительной степени" были избраны для того, чтобы можно было устанавливать размер последствий действий одного государства водотока для другого государства водотока на основе объективных фактических данных. Тем не менее потребность в объективных фактических данных не отражена в нынешней формулировке статьи 3. Было сочтено, что требуется точное, основанное на объективных критериях определение того, что означают слова "в значительной степени"; это особенно важно ввиду того, что эта фраза является одной из ключевых в проекте текста, которая была также включена в статью 7.

215. Что касается пункта 3 статьи 3 о консультациях в целях проведения переговоров в духе доброй воли и с целью заключения соглашения или соглашений о водотоке, то одна из представительниц считала, что сам переговорный процесс должен быть обязательным. Такое мнение, по ее словам, подтверждается положениями пунктов 18 и 20 комментария к статье 3, в которых рассматривается решение по делу Lake Lanoux.

Статья 4 (Стороны соглашений о водотоке)

216. По мнению одного из представителей, пункт 1 статьи 4 должен включать также обязательство государств водотока, участвующих в консультациях, переговорах или разработке соглашения о водотоке, уведомлять другие государства водотока как можно скорее, если на водотоке мог бы отразиться существующий или предлагаемый вид использования.

217. Другая представительница сочла не совсем ясной потребность в ограничении по статье 4, заключающемся в том, что для участия того или иного государства водотока в консультациях и переговорах, касающихся предполагаемого соглашения о водотоке, осуществление такого соглашения должно затрагивать "в значительной степени" использование вод этим государством. По ее мнению, любые негативные последствия для использования вод тем или иным государством, возникающие в результате предлагаемого соглашения о водотоке, должны давать право этому государству участвовать в переговорах.

218. Одной из представительниц было высказано мнение о том, что, поскольку будущая конвенция по этой теме предусматривается Комиссией как зонтичная конвенция, проект статей, за исключением части II (Общие принципы), следует рассматривать как имеющий диспозитивный характер. Возможность государств водотока становиться участниками соглашений о водотоке, по ее мнению, способствовала бы укреплению сотрудничества между государствами водотока и, таким образом, сокращала бы вероятность споров. Рассматривая вопрос с этой точки зрения, она считает, что пункт 2 проекта статьи 4 является неясным и его следует внимательным образом рассмотреть еще раз до его окончательного принятия.

Часть II (Общие принципы)

219. Ряд представителей высказал мнение о том, что часть II проекта является сердцевинной всего текста. В частности, они сочли, что принцип "справедливого и разумного использования" и обязательство проявлять "должную осмотрительность", чтобы не наносить значительный ущерб, прочно укоренились в практике государств и в общем международном праве. По их мнению, Комиссия достигла необходимой сбалансированности между этими двумя принципами, гарантируя тем самым оптимальное использование государствами водотока, что является главной целью проекта.

Статья 5 (Справедливое и разумное использование и участие)

220. Один из представителей выразил согласие с Комиссией в отношении общности концепций справедливого и разумного использования и защиты международных водотоков. Принцип сбалансированности интересов, закрепленный в проекте статьи 5, представляет собой краеугольный камень любого режима международного водотока, особенно применительно к малым странам, имеющим более крупных, более мощных соседей.

221. По мнению другого представителя, принцип справедливого и разумного использования и участия, закрепленный в статье 5, следует толковать как фактор, балансирующий суверенитет государства водотока над принадлежащей ему частью международного водотока и законные виды использования и интересы других государств водотока. Она поддержала изложенное в комментарии мнение о том, что принцип оптимального использования не обязательно означает "максимальное" использование водотока, а лишь наиболее экономически целесообразное и, по возможности, наиболее эффективное использование, поскольку международный водоток не является неисчерпаемым естественным ресурсом.

222. Некоторые представители выразили мнение о том, что положения пункта 1 статьи 5 призваны дополнительно уточнить концепцию оптимального использования и выгод и должны эксплицитно ввести принцип устойчивости.

Статья 6 (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию)

223. Один из представителей предложил включить в пункт 1 статьи 6 подпункт, касающийся сбалансированности выгод и вреда, которые могли бы принести государствам водотока новый вид использования или изменение в существующем виде использования. Кроме того, в пункте 1^o статьи 6 можно было бы уточнить выражение "имеющих соответствующую ценность" или заменить его другими жизнеспособными альтернативами, сопоставимо эффективными с точки зрения затрат.

224. Было внесено предложение включить в пункт 2 статьи 6 обязательство вести переговоры в отношении факторов, изложенных в пункте 1 с целью установления того, что является справедливым и разумным в каждом конкретном случае. Кроме того, предлагалось исключить из пункта 2 фразу "в случае возникновения необходимости", поскольку считалось желательным, чтобы консультации проходили в каждом случае. Иначе то или иное государство могло бы само считать, что использование им водотока является справедливым и разумным, что могло бы потом причинить значительный вред другим государствам водотока.

225. По мнению другого представителя, хотя в пункте 2 статьи 6 предусматривается, что государства водотока должны в случае возникновения необходимости вступать в консультации в духе сотрудничества, памятуя о принципе справедливого и разумного использования международного водотока, перечисленные в пункте 1 статьи 6 критерии справедливого и разумного использования главным образом касаются горизонтальных коллизий использования, а именно случаев, когда вовлеченные стороны используют водоток в аналогичных целях. Нет никаких положений об урегулировании споров между сторонами, использующими водоток в различных целях, хотя в пункте 2 статьи 10 и делалась попытка предложить процедурное урегулирование. Ввиду этого предлагалось дать руководящие принципы по существу вопроса для дополнения процедурного урегулирования и придания результатам спора более предсказуемый характер.

226. Один из представителей, подвергая сомнению способность статей обеспечивать адекватную охрану окружающей среды в отношении международных водотоков, в частности, интересовался тем, не отодвинет ли на второй план акцент на оптимальном использовании цель сохранения водотока в его первоначальном состоянии. Поскольку социально-экономическое развитие требует устойчивости окружающей среды, он предпочел бы, чтобы использование и меры по защите были лучше сбалансированы. Он предложил, чтобы в дополнение к факторам, касающимся справедливого и разумного использования и перечисленным в статье 6, были включены другие факторы в целях содействия устойчивому использованию и обеспечения защиты водотока, аналогичные тем, которые изложены в статье 5 Хельсинкских правил.

Статья 7 (Обязательство не наносить значительный ущерб)

227. Несколько представителей высказались по поводу положений проекта статьи 7. Ряд представителей отметили, что сущность вопроса заключается в проекте статьи 7 и его связи с проектами статей 5 и 6 и что, как представляется, найденный Комиссией способ отражения двух принципов, т.е. обязательство не наносить значительный ущерб и справедливое и разумное использование и участие, является оригинальным решением весьма сложной проблемы.

228. Некоторые представители выразили мнение, что обязательство государств водотока не наносить значительный ущерб другим государствам водотока, которые являются важным отражением основополагающего принципа *sic utere tuo ut alienum non laedas*, сформулировано как обязательство поведения, а не результата благодаря обращению к государствам водотока требования проявлять "должную осмотрительность". По их мнению, хотя используемая юридическая концепция является неопределенной, идея должной осмотрительности заслуживает поддержки ввиду невозможности установления более точных критериев. Они сочли, что указание

на принцип справедливого и разумного использования в этой же статье также является уместным, поскольку оно подразумевает, что обязательство не наносить значительный ущерб носит подчиненный характер по отношению к этому принципу.

229. Один представитель с удовлетворением отметил, что концепция должной осмотрительности, которая является сутью положения, также отражена в проектах статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом 3/. По его мнению, важно понять основания употребления этого термина. Он отметил, что в пунктах 5 и 6 комментария к статье 14 проектов статей о международной ответственности Комиссия заявила, что должная осмотрительность проявляется в том, что государство прилагает разумные усилия в целях получения информации о фактических и юридических компонентах, которые в предсказуемой степени связаны с предусматриваемой процедурой, и принимает надлежащие и своевременные меры для их учета; и, кроме того, что стандарт должной осмотрительности, через призму которого необходимо рассматривать поведение государства, охватывает все то, что обычно считается соответствующим или пропорциональным степени риска причинения трансграничного ущерба в конкретном случае. По его мнению, эти концепции нуждаются в дальнейшем тщательном изучении.

230. Один представитель предложил, чтобы до осуществления мер, которые могут нанести ущерб международному водотоку, проводились оценка экологического воздействия и переговоры по вопросу о соглашении с другими государствами, которые, вероятно, будут затронуты. В этой связи предлагалось изменить формулировку проекта статьи 7, с тем чтобы он включал в себя такое обязательство.

231. Этот же представитель также заявил, что всякий раз, когда государство, которое использует международный водоток, заранее знало, что такое использование может причинить значительный ущерб, оно должно быть обязано прекратить вредную деятельность, выплатить компенсацию и провести с затронутым государством или государствами переговоры в целях принятия мер для обеспечения того, чтобы дальнейшая деятельность ущерба не наносила.

232. Некоторые представители заявили, что изменение, внесенное в проект статьи 7, нарушило компромиссное решение, которое было достигнуто после многих лет работы. В результате этого все зависит от понятия "должной осмотрительности", и государство может правомерно наносить значительный ущерб другим государствам водотока, если оно проявило такую "должную осмотрительность". В нынешней формулировке учитываются меры предосторожности, т.е. субъективный элемент, а не объективный элемент, состоящий в значительном ущербе. По их мнению, применив критерий должной осмотрительности, Комиссия заняла позицию, согласно которой государство не несет строгой ответственности за свое поведение или за ущерб в результате деятельности, осуществляемой на территории под его суверенитетом. Кроме того, отмечалось, что в проектах статей обойден молчанием вопрос о гражданской ответственности государств водотока за ущерб. В этой связи предлагалось отказаться от нового варианта в пользу предыдущего варианта.

233. По мнению некоторых представителей, пункт 2, и в частности подпункт b, следует толковать, как означающий, что причиненный ущерб должен быть ликвидирован или уменьшен, а компенсация за него должна быть обязательной, если того требуют обстоятельства. Кроме того, по их мнению, принцип "отсутствия ущерба" является особенно важным в связи со статьями 20 и 21 проекта. Они заявили, что эта связь, а также связь между статьей 5 и двумя

3/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 10 (A/49/10), глава V.

вышеупомянутыми статьями была подтверждена недавним развитием событий в области права договоров, в частности, в Конвенции о защите и использовании трансграничных водотоков и международных озер. Как в Конвенции, так и в принятой в Рио-де-Жанейро Декларации об окружающей среде и развитии подчеркивается важное значение защиты окружающей среды, и они зашли настолько далеко, что в них исключается отсутствие научной определенности в качестве основания для приостановления деятельности в целях предотвращения нанесения ущерба окружающей среде.

234. Другой представитель выразила мнение, что изложенное в статье 7 обязательство не наносит ущерба вопросам гражданской ответственности. Она также выразила удовлетворение в связи с тем, что в пункте 2b этой статьи упоминается возможность компенсации за причиненный ущерб, несмотря на проявленную должную осмотрительность.

235. Что касается баланса между статьями 5 и 7, то один представитель выразил мнение, что разумное и справедливое использование водотока должно играть подчиненную роль по отношению к обязательству обеспечивать устойчивый характер того или иного конкретного вида использования. Он предложил пересмотреть эти статьи, с тем чтобы отразить в них принципы устойчивого развития. По его мнению, эти моменты можно учесть без ущерба целостности предлагаемого режима.

Статья 8 (Общее обязательство сотрудничать)

236. Один представитель выразил мнение о том, что в статье 8 отражена прочно установившаяся практика сотрудничества между государствами.

237. Другой представитель предложил отразить в статье 8 принципы добросовестности и добрососедства.

Статья 9 (Регулярный обмен данными и информацией)

238. Один представитель выразил мнение, что в статье 9, как и в статье 8, также отражена прочно установившаяся практика обмена информацией между государствами.

239. Другой представитель заявил, что обеспечение уважения принципа общей ответственности всех государств водотока является основополагающей целью проекта статей. По этой причине он предложил доработать статью 9.

Статья 10 (Взаимосвязь между различными видами использования)

240. Один представитель выразила мнение о том, что статья 10 заслуживает особого внимания, поскольку она предусматривает, что никакой вид использования международного водотока не пользуется неотъемлемым приоритетом перед другими видами использования. Она высказала мнение о том, что, хотя в тексте, конечно, указывается, что особое внимание следует уделять требованиям удовлетворения насущных человеческих нужд, на этом моменте следует сделать больший акцент с учетом того, что потребность в питьевой воде является основополагающей потребностью, тесно связанной с правом на жизнь.

241. Что касается пункта 2, то один представитель заявил, что было бы целесообразным включить ссылку на необходимые процедуры для урегулирования конфликта и предусмотреть обязательство проводить переговоры.

Часть III (Планируемые меры)

242. Один представитель предложил предусмотреть в проектах статей обязательство проводить исследование по вопросу о возможных последствиях планируемых мер для текущих или будущих видов использования международного водотока и препровождать результаты такого исследования другим государствам водотока.

Статья 12 (Уведомление, касающееся планируемых мер, чреватых возможными неблагоприятными последствиями)

243. По мнению одного представителя, государство, которое реализует планируемые меры, не должно в одностороннем порядке определять, могут ли они оказать значительное неблагоприятное воздействие на другие государства водотока.

244. Другой представитель поддержал механизм консультаций, предусмотренный в статье 12 и следующих за ней статьях. Однако он поинтересовался, удовлетворяют ли эти процедуры критериям справедливого разбирательства и не приведут ли они к задержкам, которые могут иметь неблагоприятные последствия, включая нарушение гражданских прав.

Статья 16 (Отсутствие ответа на уведомление)

245. Один представитель выразил мнение, что в проектах статей установлена сбалансированная связь между правами и обязательствами государств, уведомляющих другие государства о возможных последствиях для водотока мер, которые они могут принять, и уведомляемых о таких мерах государств.

Статья 17 (Консультации и переговоры, касающиеся планируемых мер)

246. Один представитель предложил предусмотреть в пункте 3 статьи 17 приостановление планируемых мер до достижения соглашения об установлении крайнего срока для переговоров; в случае, если решение не будет найдено, то можно было бы обращаться к другим методам мирного урегулирования, включая, в случае необходимости, судебное урегулирование.

Статья 18 (Процедуры в случае отсутствия уведомления)

247. Один представитель заявил, что он считает, что соображения в отношении пункта 3 статьи 17 должны также применяться к пункту 2 статьи 18.

Статья 19 (Неотложное осуществление планируемых мер)

248. Что касается пункта 2 статьи 19, то один представитель заявил, что вместо официального заявления, упомянутого в этом пункте, было бы более предпочтительным уведомлять все государства водотока, с тем чтобы каждое из них могло провести оценку степени, в которой оно было затронуто. После того как меры потеряли свой неотложный характер, принявшее их государство должно провести переговоры относительно окончательного урегулирования проблемы в сотрудничестве с другими государствами водотока. Кроме того, государство, осуществившее меры, должно выплатить другим государствам водотока компенсацию за любой ущерб, который мог быть нанесен. Все государства водотока, особенно уведомленные государства, должны также иметь право на инспекцию проведенных работ, с тем чтобы определить их соответствие представленным планам.

Часть IV (Защита, сохранение и управление)

249. Что касается части IV проекта, то один представитель с удовлетворением отметил, что положения, касающиеся защиты, сохранения и управления экосистемами международных водотоков, соответствуют комплексному подходу к управлению водными ресурсами и защите окружающей среды, который одобрен Конференцией по окружающей среде и развитию Организации Объединенных Наций и отражен в Повестке дня на XXI век.

Статья 20 (Защита и сохранение экосистем)

250. Один представитель предложил заменить слово "или" словом "и" в выражении "индивидуально или совместно".

251. По мнению одного представителя, было бы целесообразным указать на принцип экологической недискриминации, другими словами, на то, что государства водотока не должны проводить различия между своей окружающей средой и окружающей средой других государств водотока при разработке и применении законодательных и нормативных положений, касающихся предотвращения загрязнения и компенсации за него. Кроме того, предлагалось включить также в проект положение, предусматривающее гражданскую ответственность государства, загрязнившего международный водоток, и запрещающее государствам ссылаться на иммунитет от юрисдикции в случае ущерба, причиненного использованием международного водотока.

Статья 21 (Предотвращение, уменьшение и ограничение загрязнения)

252. Как и в случае статьи 20, один представитель предложил заменить в пункте 2 статьи 21 слово "или" словом "и" в выражении "индивидуально или совместно".

Статья 23 (Защита и сохранение морской среды)

253. Несколько представителей заявили, что с учетом роста угрозы морской экосистеме и находящимся в них продовольственным ресурсам, международное сообщество испытывает неотложную потребность в защите морской окружающей среды, особенно от загрязнения с суши, на которое приходится основная часть загрязнения морской среды. Они сослались на статью 192 Конвенции по морскому праву Организации Объединенных Наций, в которой предусматривается, что государства обязаны защищать и сохранять морскую среду. В статье 23 проекта статей о международных водотоках предусмотрено обязательство государств водотока не загрязнять морскую окружающую среду. Однако это обязательство применяется лишь к государствам, на территории которого находится часть международного водотока, и не применяется к государствам, через территорию которых водотоки протекают к морю. По мнению этих же представителей, последние государства могут извлечь неоправданные преимущества из положений, касающихся загрязнения с суши. Было заявлено, что по этой причине статью 23 следует исключить полностью.

254. Один представитель выразил озабоченность в связи с положениями статьи 23, которая, по его мнению, предусматривает связанный с загрязнением воды на большие расстояния подход к использованию международных водотоков. По его мнению, в соответствии с международно-правовой теорией и практикой государств обязательства государств в отношении трансграничного ущерба, с одной стороны, и загрязнением на большие расстояния, с другой стороны, отличаются друг от друга. За исключением статьи 23 проекты статей в основном применяются к трансграничному воздействию одного государства водотока на другое. Выступающий говорит, что существует проблема, заключающаяся в том, что в соответствии с положениями проекта статьи 23 существует возможность того, что государство водотока, которое необязательно является

прибрежным государством морского района, по которому проходит общее русло, или даже государство, не имеющее выхода к морю, должны будут принимать участие в мерах по защите или сохранению морской среды.

Статья 24 (Управление)

255. По мнению одного представителя, сотрудничество между государствами водотока обеспечит их собственную защиту и позволит извлечь максимальную выгоду для всех соответствующих государств водотока. В этой связи он высказал мнение о том, что статья 24 призвана содействовать консультациям между государствами по вопросу об управлении международными водотоками, включая учреждение совместной организации или других механизмов. Поддерживая положения статьи 24, выступающий отмечает, что в развивающихся странах растет число многосторонних и двусторонних комиссий по управлению международными водотоками.

Статья 28 (Чрезвычайные ситуации)

256. Один представитель выразил мнение о том, что следует предусмотреть более детальные нормы о помощи государствам водотока, затронутым чрезвычайной ситуацией, и что эффективное планирование на случай чрезвычайной ситуации должно быть существенной частью любого соглашения по экологическим вопросам.

Статья 29 (Международные водотоки и сооружения в период вооруженного конфликта)

257. Один представитель поддержал включение в проекты статей положений о международных водотоках и сооружениях в период вооруженного конфликта. По его мнению, эти положения должны также применяться в случаях репрессалий во время войны.

Статья 32 (Недискриминация)

258. По мнению одного представителя, положения статьи 32, в которых идет речь о недискриминации, как представляется, основываются на положениях Международного пакта о гражданских и политических правах. Он выразил мнение, что обязательно следует гарантировать не только недискриминацию, но и право всех лиц на немедленный и беспрепятственный доступ к судебным процедурам в судах их стран, а также в судах других стран.

259. Другой представитель заявил, что принципу недискриминации в отношении иностранных граждан нет места в предлагаемой конвенции, несмотря на наличие некоторых оснований для возмещения ущерба иностранным гражданам, поскольку проекты статей по существу касаются отношений между прибрежными государствами. Кроме того, он заявил, что, когда планируемые меры сопряжены с развитием какого-либо государства, любые приоритеты, касающиеся использования его природных ресурсов, должны ограничиваться вопросами политики и интересами граждан этого государства.

Статья 33 (Урегулирование споров)

260. Многие представители сочли весьма целесообразным то, что Комиссия предложила нормы, касающиеся урегулирования споров, особенно в связи с тем, что использование пресной воды зачастую является предметом острых разногласий. Они также выразили мнение о том, что механизм инициирования процесса урегулирования является удовлетворительным. Кроме того, по мнению этих же представителей, все многосторонние правообразующие договоры, заключенные под эгидой Организации Объединенных Наций, должны предусматривать эффективную и оперативную

процедуру урегулирования споров. В целом отмечалось, что Комиссия отлично справилась с задачей кодификации действующего права по этому вопросу и активизации его прогрессивного развития.

261. По мнению некоторых представителей, процедура урегулирования споров была бы еще более эффективной, если бы государствам предлагалось представлять свои споры на обязательное третейское разбирательство. Такой подход также оказывал бы превентивное воздействие, поскольку государства с большей готовностью соблюдали бы юридические требования, если бы они знали, что другие государства могут обратиться к обязательным процедурам третейского урегулирования. Поэтому было предложено переформулировать проект статьи таким образом, чтобы предусмотреть обязательное обращение к методам мирного урегулирования спора.

262. Некоторые представители поддержали, в частности, включение положений, касающихся установления фактов, а также одобрили положения, которые требуют, чтобы государства разрешали свои споры первоначально с помощью консультаций и переговоров, а также предусматривают, что в случае провала таких усилий государства имеют доступ к различным юридическим процедурам.

263. По мнению других представителей, которые поддержали включение положений об урегулировании споров, было бы более предпочтительным, чтобы Комиссия сконцентрировалась в большей степени на существующих процедурах урегулирования, а не на отнимающей много времени процедуре учреждения комиссии по установлению фактов. Было выражено мнение, что нынешняя формулировка проекта статьи 33, согласно которой выводы такой комиссии не являются обязательными для сторон, а другие упомянутые процедуры требуют согласия всех сторон спора, представляет собой шаг назад, особенно в такой области разбирательств, как распределение природных ресурсов.

264. Один представитель выразил мнение, что ввиду чрезвычайно важного значения, придаваемого в проекте статьи 3 "соглашениям о водотоке", Комиссии не следовало бы игнорировать тот факт, что многие аналогичные соглашения, которые уже действуют, содержат в себе более эффективные положения об урегулировании споров, чем положения, содержащиеся в проектах статей. По его мнению, Комиссии следует также включить в статью 33 определенные обязательства включать положения об урегулировании споров в соглашения о водотоке.

265. Один представитель заявил, что, хотя положение об обязательном учреждении комиссии по установлению фактов представляет собой шаг вперед, факультативный характер обращения к согласительной процедуре представляет собой шаг назад по сравнению с кодификационными конвенциями, заключенными в последние десятилетия.

266. Другой представитель высказал мнение о том, что норма об обязательной комиссии по установлению фактов в составе трех членов отражает необходимость во всеобъемлющей и обязательной процедуре урегулирования споров. По его мнению, такая процедура нуждается в дальнейшем обсуждении и разработке, несмотря на то, что суть вопроса состоит в том, что споры должны разрешаться мирным путем и по взаимному согласию.
