

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1980

Том II
Часть первая

Документы тридцать второй сессии
(за исключением доклада Комиссии
Генеральной Ассамблее)

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ



ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1980

Том II
Часть первая

Документы тридцать второй сессии
(за исключением доклада Комиссии
Генеральной Ассамблее)

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Нью-Йорк, 1982



ПРИМЕЧАНИЕ

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

Наименование *Ежегодник* и следующие за ним многоточие и год (*Ежегодник.., 1970 год*) служат указанием на *Ежегодник Комиссии международного права*. На русском языке *Ежегодник* стал издаваться начиная с 1969 года, поэтому все ссылки до 1969 года даются по английскому тексту.

Часть первая тома II содержит доклады специальных докладчиков, обсужденные на сессии, и некоторые другие документы. Часть вторая тома содержит доклады Комиссии Генеральной Ассамблеи.

Имеющиеся в данном томе ссылки на доклады и документы, так же как и цитаты из них, относятся к отредактированным вариантам этих текстов в том виде, как они содержатся в томе II *Ежегодника*.

A/CN.4/SER.A/1980/Add.1 (Part 1)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.81.V.4 (Part 1)

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Правопреемство государств в других областях, помимо договоров (пункт 1 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/333</i> : Двенадцатый доклад о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Мохаммедом Беджауи. Проект статей о правопреемстве государств в отношении государственных архивов, с комментариями (<i>продолжение</i>)	1
Ответственность государств (пункт 2 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/318/Add.5—7</i> : Добавление к восьмому докладу по вопросу об ответственности государств, подготовленное г-ном Роберто Аго. Международно-противоправное деяние государства как источник международной ответственности (<i>окончание</i>)	15
<i>Документ A/CN.4/318/Add.8</i> : Ответственность государств за международно-противоправные деяния. Основные работы, процитированные в докладах г-на Аго. Документ, подготовленный Секретариатом	82
<i>Документ A/CN.4/328 и Add.1—4</i> : Комментарии и замечания правительств в отношении глав I, II и III части 1 проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния	97
<i>Документ A/CN.4/330</i> : Предварительный доклад о содержании, формах и объеме международной ответственности (часть 2 проекта статей об ответственности государств), подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виллемом Рифагеном	121
Вопрос о договорах между государствами и международными организациями или между двумя или несколькими международными организациями (пункт 3 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/327</i> : Девятый доклад по вопросу о договорах между государствами и международными организациями или между двумя или несколькими международными организациями, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Полем Рейгером. Проект статей с комментариями (<i>окончание</i>)	149
Право несудоходных видов использования международных водных путей (пункт 4 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/329 и Add.1</i> : Ответы правительств на вопросник Комиссии	173
<i>Документ A/CN.4/332 и Add.1</i> : Второй доклад о праве несудоходных видов использования международных водных путей, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивеном М. Швобелем	180

Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (пункт 5 повестки дня)

Документ A/CN.4/331 и Add.1: Второй доклад о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Сомпонгом Сучариткулем 227

Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (пункт 6 повестки дня)

Документ A/CN.4/335: Предварительный доклад о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Александром Янковым 263

Международная ответственность за вредные последствия, вытекающие из действий, не запрещенных международным правом (пункт 7 повестки дня)

Документ A/CN.4/334 и Add.1 и 2: Предварительный доклад по вопросу о международной ответственности за вредные последствия, вытекающие из действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Робертом К. Квентин-Бакстером 281

Перечень документов тридцать второй сессии 303

ПРАВОПРЕЕМСТВО ГОСУДАРСТВ В ДРУГИХ ОБЛАСТЯХ, ПОМИМО ДОГОВОРОВ

[Пункт 1 повестки дня]

ДОКУМЕНТ А/СN.4/333

Двенадцатый доклад о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Мохаммедом Беджауи

*Проект статей о правопреемстве в отношении
государственных архивов, с комментариями (продолжение)*

*[Подлинный текст на французском языке]
[20 мая 1980 года]*

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Сокращения		2
Пояснительное примечание: курсив в цитатах		2
	<i>Пункты</i>	
ВВЕДЕНИЕ	1—9	2
<i>Глава</i>		
I. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ	10—17	3
II. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ЮНЕСКО	18—22	4
III. ОБСУЖДЕНИЕ ВОПРОСА В ШЕСТОМ КОМИТЕТЕ	23—50	5
A. Название проекта статей	25—28	6
B. Необходимость кодификации правопреемства в отношении государственных архивов	29—32	6
C. Точный правовой характер государственных архивов	33—46	7
D. Определение государственных архивов	47—48	9
E. Необходимость дополнения статей A и B другими статьями, охватывающими другие виды правопреемства государств, по- мимо деколонизации	49—50	10
IV. НЕЗНАЧИТЕЛЬНЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ, ВНЕСЕННЫЕ В ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕД- ЛОЖЕННЫЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ В ЕГО ОДИННАДЦАТОМ ДО- КЛАДЕ	51—72	10
A. Трансферт части территории одного государства другому го- сударству	54—61	11
<i>Статья B'</i> . Трансферт части территории государства дру- гому государству	61	12
B. Объединение государств	62—66	12
<i>Статья D</i> . Объединение государств	65	13
C. Отделение части или частей территории государства	67—69	13
D. Разделение государства	70—72	13
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	73—74	14

СОКРАЩЕНИЯ

ЮНЕСКО Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры

ПОЯСНИТЕЛЬНОЕ ПРИМЕЧАНИЕ: КУРСИВ В ЦИТАТАХ

Звездочка в той или иной цитате означает, что в отрывке, непосредственно ей предшествующем, курсив дается Специальным докладчиком.

Введение

1. Настоящее исследование является продолжением одиннадцатого доклада о «правопреемстве в отношении государственных архивов», представленного Специальным докладчиком на тридцать первой сессии Комиссии¹. Приводимое ниже исследование имеет целью внести дополнения и изменения в этот доклад, который тем не менее остается основным документом для дальнейшей работы Комиссии международного права, поскольку она полностью не закончила его рассмотрение на своей последней сессии. Специальный докладчик выражает пожелание, чтобы Комиссия рассмотрела настоящее исследование вместе с теми частями его одиннадцатого доклада, которые она не рассмотрела на своей последней сессии.

2. Дополнения и изменения, внесенные здесь в одиннадцатый доклад, основаны на следующем:

а) на результатах работы тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи по вопросу о *возвращении произведений искусства странам — жертвам экспроприации* в ходе обсуждения проблем правопреемства в отношении государственных архивов как исторических и культурных ценностей;

б) на последних работах ЮНЕСКО в этой области и, в частности, на работах *Межправительственного комитета по содействию возвращению культурных ценностей странам их происхождения или их реституции в случае незаконного присвоения*, первая сессия которого завершилась в Париже 9 мая 1980 года;

с) на прениях в Шестом комитете в ходе тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи по одиннадцатому докладу Специального докладчика и на мнениях делегаций по вопросу о правопреемстве в отношении государственных архивов;

д) на мнениях, выраженных членами Комиссии на ее тридцать первой сессии, когда она рассматривала одиннадцатый доклад Специального докладчика и приняла в предварительном порядке две статьи о правопреемстве в отношении государственных архивов.

3. Прежде чем перейти к основной части, Специальный докладчик хотел бы очень кратко подвести итоги работы Комиссии по вопросу о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров.

4. Как следует из самого названия, область «правопреемства государств в других областях, помимо договоров» касается за исключением договоров всех вопросов, в частности, правопреемства в отношении государственной собственности, государственных долгов, законодательства и внутригосударственного права государства-предшественника, правового положения населения (в частности гражданства), территориальных проблем, приобретенных прав и других вопросов. Поскольку эта область представляется, таким образом, исключительно обширной и сложной, исследование было ограничено Комиссией, по просьбе Специального докладчика, вопросами *правопреемства государств в экономической и финансовой областях*.

5. Но и будучи ограниченной таким образом, эта область оказалась слишком широкой для данного первого этапа ее кодификации. Даже если вопрос о «правопреемстве государств в экономической и финансовой областях» ограничить фактически исследованием правопреемства в отношении государственной собственности и государственных долгов, как было предложено Специальным докладчиком, исключив при этом другие важные вопросы, эта область останется тем не менее чрезмерно широкой, поскольку государственную собственность и государственные долги можно рассматривать как комплекс, охватывающий не только государственную собственность и государственные долги, но и собственность и долги негосударственных территориальных образований, а также государственных предприятий или государственных органов, не говоря уже о собственности и о долгах территории, к которой относится правопреемство государств. Поэтому Специальный докладчик, по согласованию с Комиссией, начиная с 1973 года ограничил свою работу изучением одной категории государственной собственности и государственных долгов, а именно категории, касающейся самого государства. Поэтому в проекте статей, принятом Комиссией по этому вопросу в период 1973—1978 годов, рассматриваются исклю-

¹ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 79, документ A/CN.4/322 и Add.1 и 2.

чительно вопросы правопреемства государств в отношении государственной собственности и государственных долгов².

6. В 1979 году на тридцать первой сессии Комиссии Специальный докладчик, учитывая пожелания некоторых членов Комиссии и ряда представителей в Шестом комитете, а также придерживаясь своего собственного мнения, предложил добавить в проект статей несколько положений, касающихся вопроса о правопреемстве в отношении государственных архивов, который, с его точки зрения, является частью вопроса о правопреемстве в отношении государственной собственности. Поэтому в своем одиннадцатом докладе он предложил текст шести дополнительных статей (А — F). Комиссия приняла в первом чтении два проекта статей — А и В³: первая статья касается определения государственных архивов, а вторая — правопреемства в отношении государственных архивов в случае новых независимых государств.

7. На тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи в 1979 году Шестой комитет рассмотрел весь проект статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, в том виде, в каком он был принят Комиссией в первом чтении, а также два проекта статей (А и В) о правопреемстве в отношении государственных архивов⁴. Шестой комитет и Генеральная Ассамблея, которые вновь направили эти проекты государствам для получения их замечаний, выразили пожелание о том, чтобы Комиссия закончила свою работу в этой области подготовкой нескольких других проектов статей о правопреемстве в отношении государственных архивов с тем, чтобы располагать комплектом проектов статей о правопреемстве в

отношении государственных архивов в различных случаях правопреемства государства, помимо деколонизации (проекты статей В, D, E и F одногонадцатого доклада Специального докладчика, еще не рассмотренные Комиссией).

8. В своей резолюции 34/141 от 17 декабря 1979 года Генеральная Ассамблея с признательностью отметила, что «на своей тридцать первой сессии Комиссия международного права в соответствии с резолюцией 33/139 Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1978 года завершила первое чтение проекта статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров». Но она рекомендовала Комиссии международного права:

продолжить свою работу по вопросу о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, стремясь завершить на своей тридцать второй сессии *изучение вопроса о государственных архивах*⁵, а на своей тридцать третьей сессии — второе чтение всего проекта статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, принимая во внимание письменные замечания правительств и мнения, изложенные по этому вопросу в ходе прений в Генеральной Ассамблее.

9. Таким образом, Комиссия получила полномочия на разработку на своей сессии 1980 года нескольких проектов статей о правопреемстве в отношении государственных архивов, касающихся различных типов правопреемства государств. В этой связи Специальный докладчик просит Комиссию обратить внимание на его одиннадцатый доклад и, в частности, на проекты статей В, D, E и F⁵, которые могут быть полезным дополнением к уже принятому ею проекту двух статей. Он просит Комиссию также обратить внимание на проведение изучения, целью которого является предоставление дополнительной информации по этому вопросу и внесение некоторых изменений, касающихся проекта статей, представленного в его одиннадцатом докладе.

⁵ Там же, том II (часть первая), стр. 126, 138, 141—142, документ A/CN.4/322 и Add.1 и 2, пункты 140, 189, 204 и 206 соответственно.

² См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 137, документ A/33/10, глава IV, раздел В.1.

³ Соответствуют статьям А и С, первоначально предложенным Специальным докладчиком в его одиннадцатом докладе. См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 19, документ A/34/10, глава II, раздел В, добавление.

⁴ Там же, стр. 19 и далее, документ A/34/10, глава II, раздел В.

ГЛАВА I

Деятельность Организации Объединенных Наций

10. В своем одиннадцатом докладе Специальный докладчик детально проанализировал работу ЮНЕСКО по вопросу о правопреемстве в отношении государственных архивов и в то же время лишь слегка коснулся обсуждения и рекомендаций Организации Объединенных Наций в этой области⁶. Такое краткое изложение отнюдь не отража-

ет того значения, которое Генеральная Ассамблея придает этой проблеме.

11. Данный вопрос был впервые включен в повестку дня Генеральной Ассамблеи на ее двадцать восьмой сессии по просьбе Заира. На этой сессии Генеральная Ассамблея в своей резолюции 3187 (XXVIII) от 18 декабря 1973 года подтвердила, что

⁶ Деятельность Организации Объединенных Наций была обобщена в одном пункте (пункт 54).

скорейшее и безвозмездное возвращение одной стране принадлежащих ей *предметов искусства* *, памятников, музейных экспонатов, *рукописей* * и *документов* * другой страной в той мере, в какой это представляет собой справедливое возмещение нанесенного ущерба, рассчитано на укрепление международного сотрудничества.

Кроме того, она признала «особые обязательства, которые несут в этом отношении страны, получившие доступ к этим ценностям лишь благодаря колониальной или иностранной оккупации». Наконец, она предложила Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций в консультации с ЮНЕСКО и государствами-членами представить ей на ее тридцатой сессии доклад о прогрессе, достигнутом в этой области.

12. Прения по данному вопросу были продолжены в Генеральной Ассамблее на ее тридцатой сессии. В своей резолюции 3391 (XXX) от 19 ноября 1975 года Генеральная Ассамблея, в частности, предложила:

а) государствам-членам ратифицировать Конвенцию о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности, принятую в 1970 году Генеральной конференцией ЮНЕСКО ⁷;

б) Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций представить доклад Генеральной Ассамблее на ее тридцать второй сессии.

В той же резолюции Генеральная Ассамблея заявила, что она с интересом ожидает проведения совещания Комитета экспертов по изучению вопроса о возвращении предметов искусства, созданного ЮНЕСКО, которое должно было состояться в Каире в начале 1976 года.

13. На своей тридцать второй сессии (резолюция 32/18 от 11 ноября 1977 года) Генеральная Ассамблея:

а) вновь предложила государствам-членам подписать и ратифицировать Конвенцию ЮНЕСКО 1970 года;

б) подтвердила, что возвращение одной стране принадлежащих ей *предметов искусства*, памят-

⁷ ЮНЕСКО, *Акты Генеральной Конференции, шестнадцатая сессия, Резолюции*, стр. 147—154.

ников, музейных экспонатов, рукописей, документов и любых других культурных или художественных богатств представляет собой шаг вперед на пути к укреплению международного сотрудничества и сохранению и будущему развитию культурных ценностей; и

с) постановила рассмотреть на своей тридцать четвертой сессии прогресс, достигнутый в этой области, и, в частности, меры, принятые в этом отношении ЮНЕСКО.

14. На тридцать третьей сессии в резолюции 33/50 от 14 декабря 1978 года Генеральная Ассамблея приветствовала столь долго ожидавшееся создание Межправительственного комитета содействия передаче культурных ценностей странам их происхождения или их возвращению в случае незаконного присвоения ⁸.

15. К моменту открытия тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи 43 государства ратифицировали или подписали Конвенцию ЮНЕСКО 1970 года.

16. В резолюции 34/64 от 29 ноября 1979 года Генеральная Ассамблея призывает государства-члены:

поощрять средства массовой информации, а также образовательные и культурные учреждения вести работу по более широкому и общему пониманию необходимости возвращения или реституции культурных ценностей странам их происхождения.

17. На тридцать четвертой сессии в ходе прений о реституции произведений искусства странам — жертвам экспроприации несколько представителей специально касались проблемы архивов. Представитель Сенегала отметил, что

ЮНЕСКО создала в Тимбукту, в Мали, Центр Ахмед Баба, чтобы содействовать сбору документов, рукописей, письменных материалов, и что в некоторых архивах Ирана, Ирака, Индии и, конечно, Китая, Европы и Америки накопились кусочки африканской истории, ожидающие своих исследователей ⁹.

⁸ Там же, *двадцатая сессия, Резолюции* (Париж, 1978 год), стр. 92—93, резолюция 4/7.6/5. Текст воспроизведен в документе А/34/529 и Согг.1, приложение, добавление I.

⁹ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Пленарные заседания*, 51-е заседание, пункт 46.

ГЛАВА II

Деятельность ЮНЕСКО

18. Генеральный директор ЮНЕСКО представил доклад о самых последних мерах, принятых его организацией, по содействию возвращению или реституции культурных ценностей странам проис-

хождения ¹⁰, который охватывает период с сентября 1977 года по июнь 1979 года. В этом до-

¹⁰ См. документ А/34/529 и Согг.1, приложение.

кладе говорится о деятельности Генерального директора, имеющей целью привлечь внимание широкой общественности и специалистов и определить принципы, которые могли бы служить основой для реституции или возвращения культурных ценностей, а также определения полномочий, путей деятельности и методов работы межправительственного комитета.

19. Деятельность общественности в области информации направлена на то, чтобы, с одной стороны, разоблачить вымыслы прессы в вопросе возвращения или реституции культурных ценностей странам их происхождения и, с другой стороны, привлечь внимание к этой деятельности как специалистов, так и широкой общественности. В обращении Генерального директора ЮНЕСКО к двенадцатой сессии Генеральной Ассамблеи Международного совета музеев (МСМ), состоявшейся в мае 1977 года в Москве, а затем позднее в его торжественном обращении 7 июня 1978 года ко всему миру подчеркивается «то значение, которое представляет для стран происхождения возвращение предметов искусства, имеющих большую важность с точки зрения духовных ценностей и культурного наследия данного народа»¹¹. Информация о характере и масштабах деятельности, которую необходимо проводить в этой области, и ее этических мотивах распространяется через специальные публикации ЮНЕСКО. В настоящее время ведется подготовка к семинару журналистов и музейных работников, а также подготавливается к публикации брошюра, рассчитанная на лиц, которые могут оказать влияние на общественное мнение.

20. Кроме того, учреждение по решению ЮНЕСКО Межправительственного комитета содействия передаче культурных ценностей странам их происхождения или их возвращению в случае незаконного присвоения¹² отвечает необходимости

¹¹ Там же, пункт 5.

¹² См. сноску 7, выше.

изыскания путей и средств для создания возможностей проведения двусторонних переговоров по вопросу о реституции или возвращении культурных ценностей странам, потерявшим их вследствие колониальной или иностранной оккупации.

21. Этот Комитет в составе 20 стран, избранных на Генеральной конференции ЮНЕСКО, носит консультативный характер. Его основная функция — создание условий для проведения двусторонних переговоров по вопросу о реституции произведений искусства; кроме того, он действует в целях стимулирования двустороннего и многостороннего сотрудничества, организации кампании по информированию общественности, а также в целях руководства разработкой и осуществлением программы деятельности ЮНЕСКО в этой области. Кроме того, в обязанности этого Комитета входит содействие поискам и исследованиям, необходимым для разработки последовательных программ по созданию представительных коллекций в странах, культурное наследие которых разрознено, содействие подготовке необходимых научно-технических кадров и содействие международному обмену культурными ценностями.

22. Межправительственный комитет завершил свою первую сессию в штаб-квартире ЮНЕСКО в Париже 9 мая 1980 года, приняв единогласно ряд рекомендаций, которые будут представлены на следующей Генеральной конференции ЮНЕСКО. Он принял к сведению и полностью поддержал предложение Генерального директора. Комитет также предложил осуществить инвентаризацию культурных ценностей во всем мире, вести борьбу против незаконной торговли этими ценностями, проводить кампании по информированию общественности и координировать все формы сотрудничества между заинтересованными государствами-членами. Он впервые конкретно поставил проблему возвращения или реституции культурных ценностей и предложил соответствующие решения. Комитет должен собраться вновь в сентябре 1981 года в штаб-квартире ЮНЕСКО.

ГЛАВА III

Обсуждение вопроса в Шестом комитете

23. На тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи в 1979 году Шестой комитет рассмотрел проект статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, который Комиссия приняла в первом чтении. В форме добавления к этим статьям был представлен проект двух статей (А и В) по вопросу о правопреемстве в отношении государственных архивов. Шестой комитет решил обратиться к правительствам государств-членов с просьбой прислать свои замечания по всему проекту, чтобы Комиссия могла провести

второе чтение и закончить рассмотрение этой темы до истечения срока ее полномочий в 1981 году.

24. В ходе прений в Шестом комитете был поднят ряд проблем. Специальный докладчик оставится здесь на пяти из них:

- a) название проекта статей;
- b) необходимость включения в него положений о государственных архивах;
- c) точный правовой характер государственных архивов;

- d) определение государственных архивов;
- e) необходимость дополнения статей А и В другими статьями, охватывающими другие виды правопреемства государств.

А. Название проекта статей

25. Ряд делегаций придерживались мнения, что Комиссия *должна изменить название темы исследования*¹³. Они обосновывали свое мнение тем, что это название в его нынешней редакции позволяет предполагать, что данный проект статей касается всех областей, помимо договоров, тогда как Комиссия выразила свое намерение в настоящее время ограничить рамки своего проекта статей вопросом о государственной собственности, государственных долгах, государственных архивах. Нынешняя формулировка названия не отражает действительного содержания проекта статей и позволяет сделать предположение, что позднее в него будут включены другие области; причем в любом случае создается впечатление его незавершенности.

26. В соответствии с пожеланием Комиссии и ее Специального докладчика Генеральная Ассамблея в своей резолюции 33/139 выразила пожелание, чтобы работа по данному вопросу была быстро завершена, и в настоящее время Комиссия намерена кодифицировать правопреемство государств только в отношении собственности, долгов и архивов государства. В связи с этим решением и этим намерением со всей остротой встает проблема названия проекта статей. Большинство представителей, выступавших за изменение названия, предложили, чтобы по аналогии с Венской конвенцией о правопреемстве государств в отношении договоров проект статей был назван «Правопреемство государств в отношении государственной собственности, государственных долгов и государственных архивов». Один из ораторов предложил сохранить нынешнее название, но внести соответствующее уточнение, и он предложил следующее название: «Правопреемство государств в *некоторых** других областях, помимо договоров»¹⁴.

¹³ См. выступления г-на Барбосы (Аргентина) (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 46-е заседание, пункт 41, и там же, сессионный выпуск, исправление*); г-на Риоса (Чили) (*там же, 48-е заседание, пункт 43, и там же, сессионный выпуск, исправление*); г-на Толентино (Филиппины) (*там же, 44-е заседание, пункт 27, и там же, сессионный выпуск, исправление*); г-на Ежила (Чехословакия) (*там же, 48-е заседание, пункт 50, и там же, сессионный выпуск, исправление*); г-на Мицкевича (Польша) (*там же, 48-е заседание, пункт 59, и там же, сессионный выпуск, исправление*); г-на Йимера (Эфиопия) (*там же, 43-е заседание, пункт 10, и там же, сессионный выпуск, исправление*); г-на Мазилу (Румыния) (*там же, 51-е заседание, пункт 5, и там же, сессионный выпуск, исправление*).

¹⁴ Выступление г-на Йимера (Эфиопия) (*там же, 43-е заседание, пункт 10, и там же, сессионный выпуск, исправление*).

27. Несколько представителей выступили против этого предложения, полагая, что подлинная аналогия между Конвенцией о правопреемстве государств в отношении договоров и проектом о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, будет достигнута, если в нынешнее название исследования не будет внесено никаких изменений. Представитель Нигерии г-н Саньяолу добавил, что, кроме всего прочего, нынешнее название находится в соответствии с резолюцией 2634 (XXV) Генеральной Ассамблеи¹⁵.

28. Специальный докладчик хотел бы сделать два замечания по этому вопросу в связи с работой Комиссии на ее тридцать первой сессии. Прежде всего совершенно ясно, что вопрос о названии темы не имеет отношения к решению Комиссии добавить в первоначальный проект статей исследование о государственных архивах. Напротив, такое решение добавить к вопросу о государственной собственности и государственных долгах еще один вопрос (пусть даже имеющий прямое отношение к государственной собственности) не может само по себе привести к постановке вопроса о названии, который возник бы в любом случае. По сути дела, более вероятно, что упомянутый вопрос возник в связи с двумя областями (собственность и долги), а не с тремя (собственность, долги и архивы). Суть второго замечания Специального докладчика заключается в том, что желательно, чтобы Комиссия в настоящее время не принимала никакого решения об изменении названия, поскольку разумнее было бы подождать замечаний правительств государств-членов. Комитет смог бы принять окончательное решение по этому вопросу при втором чтении проекта статей. Учитывая вышесказанное, Специальный докладчик предлагает не изменять название сейчас.

В. Необходимость кодификации правопреемства в отношении государственных архивов

29. Ни один из представителей, выступивших в ходе прений в Шестом комитете по докладу Комиссии, не ставил под сомнение необходимость включения в проект статей о правопреемстве в других областях, помимо договоров, отдельных положений о правопреемстве в отношении государственных архивов. Всего несколько ораторов высказывали пожелание о том, чтобы предельно сузить область кодификации по вышеупомянутому вопросу и сделать это не столько потому, что они не осознают важность вопроса государственных архивов, сколько потому, что они опасаются осложнений, могущих возникнуть в результате систематической и строгой кодификации этого воп-

¹⁵ Там же, 49-е заседание, пункт 45, и там же, сессионный выпуск, исправление.

роса¹⁶. С другой стороны, все другие представители подчеркивали как исключительную важность государственных архивов, так и необходимость кодификации различных аспектов правопреемства государств в этой области в соответствии со всеми случаями правопреемства.

30. Так, например, наш коллега г-н Диас Гонсалес (Венесуэла), выступая также от имени государств, подписавших Картахенское соглашение¹⁷, сказал, что государственные архивы «представляют собой совершенно обособленный случай в контексте правопреемства государств», в отношении которого следует провести необходимую работу по кодификации и для «гарантии прав народов на сохранение и восстановление их исторического и культурного наследия». Он добавил¹⁸:

Латиноамериканские страны особенно заинтересованы в этом вопросе, о чем свидетельствуют положения Конвенции по культуре «Андрес Бельо»¹⁹, участниками которой являются страны Андского пакта²⁰.

В связи с этим г-н Диас Гонсалес считает, что проект обеих статей А и В. разработанный до настоящего времени Комиссией, представляют собой «минимум» в охватываемых ими соответствующих областях²¹.

31. Ту же точку зрения разделяют многие представители. Представитель Бангладеш г-н Сирка заявил, что

Его делегация придает большое значение охране и реституции исторических архивов и произведений искусства, и поэтому она приветствует решение Комиссии включить в проект статей положения о государственных архивах²².

¹⁶ См. выступление г-на Хисаеды (Япония), который сказал, что

«область применения статей проекта, посвященных этому вопросу, должна быть как можно более ограничена, с тем чтобы были включены, например, только документы, необходимые для целей управления. Что касается других видов архивов, таких как, например, исторические архивы, то их можно рассматривать в рамках положений, относящихся к государственной собственности. В отношении статьи В... следует разработать более четкую редакцию текста, с тем чтобы свести к минимуму возможность появления разногласий... Если область применения данного проекта статей будет ограничена и будет касаться только официальных документов, необходимых для управления, то трудности, связанные с выработкой формулировки, в какой-то степени уменьшатся». (Там же, 42-е заседание, пункт 2, и там же, сессионный выпуск, исправление.)

¹⁷ Субрегиональное интеграционное соглашение (Андский пакт) (Богота, 26 мая 1969 года).

¹⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 44-е заседание, пункт 14, и там же, сессионный выпуск, исправление.*

¹⁹ Andrés Bello convention on educational, scientific and cultural integration of the Andean region countries, signed at Bogota 31 January 1970.

²⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 44-е заседание, пункт 14, и там же, сессионный выпуск, исправление.*

²¹ Там же.

²² Там же, 50-е заседание, пункт 29, и там же, сессионный выпуск, исправление.

Представитель Монголии г-н Дамдиндорж заявил, что его страна также

придает большое значение вопросу о государственных архивах и приветствует включение проекта двух статей по этому вопросу. Архивы имеют особое значение для молодых независимых государств и должны служить обеспечению права народов этих стран на развитие и информацию, касающуюся их истории и культурного наследия. По этой причине Комиссия должна на своей следующей сессии осуществить более подробное изучение всех аспектов этого вопроса²³.

32. Специальный докладчик мог бы привести и другие примеры. В настоящее время он намерен ограничиться выводом о том, что подавляющее большинство государств выступают за включение в проект статей положений о правопреемстве в отношении государственных архивов при всех типах территориального правопреемства. В связи с этим он призывает Комиссию продолжить свою работу в этой области. То, что она будет действовать так, будет означать, что она принимает во внимание озабоченность, ясно выраженную Генеральной Ассамблеей, которая извлекла соответствующие выводы из обсуждений в Шестом комитете и в своей резолюции 34/141 от 17 декабря 1979 года рекомендовала Комиссии «продолжить свою работу по вопросу о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, стремясь завершить на своей тридцать второй сессии изучение вопроса о государственных архивах»*. Таким образом, полномочия являются вполне определенными, и Комиссия должна их придерживаться в своей работе.

С. Точный правовой характер государственных архивов

33. По мнению подавляющего большинства представителей в Шестом комитете, государственные архивы в своей основе являются *государственной собственностью*, даже если речь идет о собственности особого характера, на которую должен распространяться особый режим. Тем не менее такой режим не должен служить оправданием для исключения государственных архивов из общего раздела, касающегося государственной собственности.

34. Например, г-н Рифаген (Нидерланды) заявил, что «государственные архивы обычно являются государственной собственностью по смыслу статьи 5²⁴, и в отношении них применимы соответствующие положения, касающиеся движимой собственности, хотя они и являются особым видом государственной собственности»²⁵.

²³ Там же, пункт 36, и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁴ См. сноску 4, выше.

²⁵ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 39-е заседание, пункт 5, и там же, сессионный выпуск, исправление.*

35. Г-н Барбоса (Аргентина) должным образом резюмирует позицию большинства представителей, утверждая:

Хотя в определенной степени можно считать, что вопрос об архивах включен в раздел, касающийся государственной собственности, и что нормы, применяемые в отношении государственной собственности, могут быть также применены в отношении архивов, делегация Аргентины считает, что в связи с особым характером вопроса об архивах целесообразнее рассматривать вышеупомянутые вопросы в отдельности. Некоторые критерии, применяемые в отношении переходов архивов в результате правопреемства, как указано в проектах статей, отличаются от критериев, применяемых в отношении государственной собственности... Однако это не означает, что положения, касающиеся данного вопроса, не могут быть включены в качестве особых норм в часть II раздела, касающегося государственной собственности²⁶.

36. Совсем небольшое число представителей высказывали другое мнение: вопрос о государственных архивах следует рассматривать отдельно от других видов движимой собственности, хотя они официально не заявили, что архивы имеют существенные отличия от движимой собственности²⁷. Другие представители придерживались мнения, что государственные архивы не следует относить к государственной собственности, поскольку

²⁶ Там же, 46-е заседание, пункт 43, и там же, сессионный выпуск, исправление.

См. также выступления г-на Мицкевича (Польша), который считает, что архивы являются государственной собственностью, но что в связи с их особым характером и значимостью на них должен распространяться иной режим (там же, 48-е заседание, пункт 63, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на Лаклеты (Испания), считающего, что в отношении государственных архивов, являющихся государственной собственностью, следует применять положения, касающиеся государственной собственности (там же, 44-е заседание, пункт 4, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на Мейснера (Германская Демократическая Республика), характеризующего архивы «как движимую государственную собственность, так и как предметы исторической и культурной ценности», о которых следует сказать в заключительной части статей о государственности собственности, «чтобы подчеркнуть их особый характер и тесную связь с государственной собственностью» (там же, 43-е заседание, пункты 26 и 28, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на Йинера (Эфиопия), который утверждает, что «государственные архивы... являются особым видом государственной собственности» (там же, пункт 16, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на Гонсалеса Гальвесы (Мексика), который сказал, что определение государственных архивов в статье А должно включать ссылку на статью 5, содержащую определение государственной собственности (там же, 41-е заседание, пункт 44, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на Колесника (СССР), считающего, что государственные архивы являются государственной собственностью, однако они должны являться объектом особого режима (там же, 42-е заседание, пункт 10, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на Дамдиндоржа (Монголия), высказавшего пожелание, чтобы статьи, касающиеся государственных архивов, были включены в заключительные положения части II, касающейся государственной собственности (там же, 50-е заседание, пункт 36, и там же, сессионный выпуск, исправление); г-на эль-Араби (Египет), который утверждает, что статьи, касающиеся государственных архивов в качестве государственной собственности, следует включить в раздел о государственной собственности, даже если государственные архивы носят особый характер (там же, 51-е заседание, пункт 19, и там же, сессионный выпуск, исправление) и т. д.

²⁷ См. выступление г-на Муччи (Кения) (там же, 43-е заседание, пункт 1, и там же, сессионный выпуск, исправление).

они представляют собой «особый случай в контексте правопреемства государств»²⁸.

37. И наконец, один представитель высказал мнение о том, что в настоящее время по этому вопросу не следует принимать никакого решения. Он напомнил, что Комиссия намерена вновь рассмотреть проект статьи 5, касающийся определения государственной собственности, «в свете того решения, которое в будущем может быть принято в отношении точной взаимосвязи между государственной собственностью и государственными архивами»²⁹. В связи с этим он высказал мнение, что «окончательное решение в отношении того, оставить ли статьи А и В отдельно или объединить их со статьями о государственной собственности, будет зависеть от решения о том, включает ли выражение „государственная собственность“ понятие „государственные архивы“»³⁰.

38. Специальному докладчику представляется очевидным, что государственные архивы в своей основе являются государственной собственностью, и поэтому на них должны распространяться положения, касающиеся государственной собственности. Однако ему также представляется очевидным, что государственные архивы представляют собой категорию государственной собственности, обладающую ярко выраженными особенностями, связанными с характером, природой и ролью этой собственности. Именно эти особенности служат основанием для разработки соответствующих норм в рамках правопреемства в отношении государственной собственности. Тем не менее в отношении всех вопросов, не охваченных этими соответствующими нормами, применяются нормы, разработанные для правопреемства в отношении государственной собственности.

39. Однако в то же время Специальный докладчик считает, что на том этапе, которого до настоящего времени достигла Комиссия, она не должна принимать какого-либо решения в отношении контекста, в котором статьи о государственных архивах должны появиться в рамках всего проекта. Совершенно ясно, что данный важный вопрос является вопросом существа, поскольку решение о включении или невключении статей о государственных архивах в раздел проекта статей государственной собственности приводит, в зависимости от обстоятельств, к применению или неприменению по отношению к государственным архивам общих положений, касающихся государственной собственности.

²⁸ Выступление г-жи Конрад (Венгрия) (там же, 44-е заседание, пункт 33, и там же, сессионный выпуск, исправление). См. также выступление г-на Толентино (Филиппины) (там же, пункт 27, и там же, сессионный выпуск, исправление).

²⁹ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 21, документ A/34/10, глава II, раздел В, статья 5, пункт 12 комментария.

³⁰ Выступление г-на Астханы (Индия) (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 51-е заседание, пункт 61, и там же, сессионный выпуск, исправление).

40. По мнению Специального докладчика, Комиссия должна ограничиться в настоящее время продолжением работы по разработке норм, касающихся правопреемства в отношении государственных архивов в случаях правопреемства государств, помимо правопреемства, которое возникает в случае деколонизации и охвачено в уже принятом проекте статьи В. Комиссия могла бы дождаться замечаний правительств, прежде чем определять во время второго чтения проекта тот контекст, в котором следует включить статьи о государственных архивах в рамках всего проекта.

41. При этом мог бы возникнуть один вопрос — и он уже возник, — если государственные архивы действительно являются категорией государственной собственности, то почему бы не применять в отношении них нормы, разработанные для правопреемства в отношении государственной собственности? Другими словами, в случае приравнивания архивов к собственности отпадает необходимость в дополнительной кодификации. Такая аргументация не учитывает в достаточной степени особого характера архивов как особого рода государственной собственности, ряд аспектов которой требуют особой кодификации.

42. Представитель Испании г-н Лаклета, который поднял данный вопрос в Шестом комитете, предельно ясно обрисовал последствия отнесения государственных архивов к общей категории государственной собственности, и только по причинам практического характера он согласился с тем, что Комиссия должна продолжать свою работу по кодификации в отношении государственных архивов. В этой связи, сказал он, делегация Испании полагает, что:

государственные архивы являются государственной собственностью и поэтому должны регулироваться положениями соответствующих статей. Поэтому, возможно, нет необходимости добавлять конкретные статьи о государственных архивах*. Тем не менее предлагаемые тексты могут внести элемент конкретного толкования и поэтому могут быть включены в часть II проекта статей [государственная собственность]³¹.

43. Представитель Нидерландов г-н Рифаген, прибегнувший к гораздо более искусному подходу при рассмотрении этого вопроса, заявил:

Государственные архивы обычно являются государственной собственностью в соответствии со статьей 5 и подпадают под действие соответствующих положений, применяемых в отношении движимой государственной собственности, хотя они и являются особым типом государственной собственности, которая имеет особое значение для новых независимых государств. Тем не менее, поскольку толкование государственных архивов в рамках других видов правопреемства государств может также представить интерес, делегация Нидерландов положительно относится к тому, чтобы Генеральная Ассамблея попросила Комиссию продолжать изучать этот вопрос. Однако она предпочла бы, чтобы толкование данного вопроса не было изменено³².

³¹ Там же, 44-е заседание, пункт 4, и там же, сессионный выпуск, исправление.

³² Там же, 39-е заседание, пункт 5, и там же, сессионный выпуск, исправление.

44. Ответ на аргумент представителя Испании можно найти в безупречном изложении различных аспектов этой проблемы, сделанном представителем Аргентины г-ном Барбосой, который сказал:

Хотя* в определенной степени можно считать, что вопрос об архивах включен в раздел, касающийся государственной собственности, и что нормы, применяемые в отношении государственной собственности, могут быть также применены в отношении архивов*, тем не менее его делегация считает, что в связи с особенностями, присущими вопросу об архивах*, было бы целесообразно рассмотреть эти вопросы в отдельности. Некоторые критерии, применяемые в отношении перехода архивов в результате правопреемства..., отличаются от критериев, применяемых в отношении государственной собственности³³.

45. Аналогичным образом представитель Болгарии г-н Янков ясно резюмировал направление, которого должна придерживаться Комиссия в проведении своего исследования, уточнив, что вопрос о государственных архивах:

следует рассмотреть *mutatis mutandis* в рамках норм, регулирующих вопрос о правопреемстве государств в отношении государственной собственности*, с тем условием, что следует должным образом рассмотреть конкретные аспекты вопроса, касающегося государственных архивов*³⁴.

46. Таким образом, задача Комиссии на нынешней сессии заключается в разработке проекта статей, охватывающих правопреемство в отношении государственных архивов, за исключением случая деколонизации, который уже рассмотрен в статье В. Комиссия может отложить до второго чтения проекта принятие решения относительно размещения этих статей в рамках всего проекта. Как заявил представитель Белорусской ССР г-н Рассолько, его делегация

высказывается за продолжение работы по вопросу о государственных архивах... и изучению всех аспектов проблем, связанных с возможностью их передачи при различных видах правопреемства государств³⁵.

Генеральная Ассамблея в своей четко сформулированной резолюции 34/144 наделила Комиссию такими полномочиями.

D. Определение государственных архивов

47. Вышеизложенное показывает, что проблема определения государственных архивов находится в центре обсуждения в Шестом комитете. Все представители касались этого вопроса либо для того, чтобы выразить удовлетворение в связи с проектом статьи А, предложенным для обсуждения Комиссией³⁶, либо, что случалось более часто,

³³ Там же, 46-е заседание, пункт 43, и там же, сессионный выпуск, исправление.

³⁴ Там же, пункт 59, и там же, сессионный выпуск, исправление.

³⁵ Там же, 44-е заседание, пункт 21, и там же, сессионный выпуск, исправление.

³⁶ Выступление г-на аль-Хасавны (Иордания) (там же, 51-е заседание, пункт 54, и там же, сессионный выпуск, исправление).

для того чтобы обратиться к ней с просьбой пересмотреть предложенное определение. Одни представители считали, что это определение носит слишком расплывчатый и неопределенный характер³⁷. Другие признавали тот факт, что при формулировании какого-либо определения возникают трудности³⁸. Одни считали целесообразным ограничить определение, например, архивами чисто административного характера³⁹. Другие, однако, предлагали расширить это определение путем исключения содержащейся в нем ссылки на внутреннее право государства-предшественника⁴⁰ или путем включения в него более четко сформулированной ссылки, касающейся историко-культурного аспекта, чтобы показать, что архивы являются составной частью национального культурного наследия народов⁴¹.

48. По мнению Специального докладчика, Комиссия, которая уже передала текст проекта статьи А на рассмотрение правительства государств-членов, с тем чтобы они сделали свои замечания, в настоящее время не должна более заниматься им и для его пересмотра должна дождаться второго чтения всего проекта. Она рассмотрит определение государственных архивов в связи с пересмотром

³⁷ Выступление г-жи Конрад (Венгрия) (там же, 44-е заседание, пункт 33, и там же, сессионный выпуск, исправление).

³⁸ Выступление г-на Катина (Ливийская Арабская Джамахирия) (там же, 50-е заседание, пункт 2, и там же, сессионный выпуск, исправление).

³⁹ См., например, выступление г-на Хисаеды (Япония) (там же, 42-е заседание, пункт 2, и там же, сессионный выпуск, исправление).

⁴⁰ Выступление г-на эль-Араби (Египет) (там же, 51-е заседание, пункт 19, и там же, сессионный выпуск, исправление).

⁴¹ Выступление г-на Саньюлу (Нигерия) (там же, 49-е заседание, пункт 49, и там же, сессионный выпуск, исправление), а также выступление г-на Мазилу (Румыния) (там же, 51-е заседание, пункт 5, и там же, сессионный выпуск, исправление).

определения государственной собственности, содержащегося в проекте статьи 5⁴².

Е. Необходимость дополнения статей А и В другими статьями, охватывающими другие виды правопреемства государств, помимо деколонизации

49. Большинство представителей в Шестом комитете осознают необходимость дополнения статей А (Государственные архивы) и В (Новое независимое государство) другими статьями, касающимися правопреемства в отношении государственных архивов при других видах правопреемства государств.

50. Несмотря на принадлежность государственных архивов к категории государственной собственности, особый характер этого вопроса не всегда позволяет приходиться к решениям, действительным для государственных архивов, на основе общих норм, касающихся государственной собственности. Кроме того, проект статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, был бы неполным, если бы правопреемство в отношении государственных архивов рассматривалось в рамках случая только одного вида правопреемства государств, за исключением всех других, в то время как правопреемство в отношении государственной собственности и правопреемство в отношении государственных долгов рассматривалось бы в соответствии со всеми видами правопреемства. Именно по этой причине Генеральная Ассамблея по рекомендации Шестого комитета приняла резолюцию 34/141, в соответствии с которой Комиссия получила мандат на разработку дополнительных положений в отношении государственных архивов, охватывающих другие случаи правопреемства государств.

⁴² См. выступления в том же плане нескольких представителей, в частности выступление г-на Астханы (Индия) (там же, пункт 61, и там же, сессионный выпуск, исправление).

ГЛАВА IV

Незначительные изменения, внесенные в проекты статей, предложенные Специальным докладчиком в его одиннадцатом докладе

51. Комиссия приняла в первом чтении и передала Генеральной Ассамблее и правительствам государств-членов два следующих проекта статей, касающихся правопреемства государств в отношении государственных архивов:

Статья А. Государственные архивы

Для целей настоящих статей «государственные архивы» означают совокупность любого рода документов, которые на

момент правопреемства государств принадлежали согласно внутреннему праву государства-предшественника этому государству и хранились им как государственные архивы.

Статья В. Новое независимое государство

1. Когда государство-преемник является новым независимым государством:

а) архивы, принадлежавшие территории, затрагиваемой правопреемством государств, и ставшие в период зависи-

мости государственным архивам государства-предшественника, переходят к новому независимому государству;

б) часть государственных архивов государства-предшественника, которая в целях нормального управления территорией, затрагиваемой правопреемством государств, должна находиться на этой территории, переходит к новому независимому государству.

2. Переход или подходящее воспроизведение частей государственных архивов государства-предшественника, иных, чем указанные в пункте 1, и представляющих интерес для территории, затрагиваемой правопреемством государств, регулируются соглашением между государством-предшественником и новым независимым государством таким образом, чтобы каждое из этих государств могло самым широким и справедливым, насколько это возможно, образом извлекать пользу из этих частей государственных архивов.

3. Государство-предшественник предоставит новому независимому государству достоверные сведения о наличествующих в его государственных архивах документах, которые касаются титулов на территорию нового независимого государства или его границ или которые необходимы для выяснения смысла документов государственных архивов, переходящих к новому независимому государству в силу других положений настоящей статьи.

4. Пункты 1—3 применяются, когда новое независимое государство образовано из двух или нескольких зависимых территорий.

5. Пункты 1—3 применяются, когда зависимая территория становится частью территории государства, иного нежели государство, которое несло ответственность за ее международные отношения.

6. Соглашения, заключенные между государством-предшественником и новым независимым государством в отношении государственных архивов государства-предшественника, не должны наносить ущерба праву народов этих государств на развитие, на информацию об их истории и на их культурное достояние.

52. Поэтому для охвата всех предположений в области правопреемства в отношении государственных архивов необходимо изучить:

- a) переход части территории одного государства к другому государству;
- b) объединение государств;
- c) отделение части или частей территории какого-либо государства;
- d) распад государства.

53. Специальный докладчик в настоящем исследовании не будет снова перечислять значительное число прецедентов (судебная практика, соглашения и практика государств), касающихся правопреемства в отношении государственных архивов, поскольку эти сведения содержатся в его одиннадцатом докладе.

А. Трансферт части территории одного государства другому государству

54. В своем одиннадцатом докладе Специальный докладчик предложил предварительный проект статьи В, которая воспроизводится здесь под условным обозначением В', чтобы не путать ее со статьей В, принятой Комиссией для охвата случая нового независимого государства.

Статья В'. Трансферт части территории государства другому государству

Когда часть территории государства передается этим государством другому государству:

1. Переход государственных архивов, связанных с управлением и историей территории, затрагиваемой правопреемством государств, регулируется соглашением между государством-предшественником и государством-преемником.

2. В случае отсутствия соглашения

a) к государству-преемнику переходят:

- i) архивы любого рода, принадлежащие территории, затрагиваемой правопреемством государств;
- ii) государственные архивы, относящиеся исключительно или главным образом к территории, затрагиваемой правопреемством государств, если они были образованы на указанной территории;

b) у государства-предшественника остаются:

государственные архивы, относящиеся исключительно или главным образом к территории, затрагиваемой правопреемством государств, если они были образованы на территории государства-предшественника.

3. Государство, к которому переходят или у которого остаются указанные государственные архивы, по просьбе и за счет другого государства обеспечивает любое подходящее воспроизведение этих государственных архивов.

55. Для того чтобы Комиссия могла ясно оценить значение этого предварительного проекта статьи, Специальный докладчик далее цитирует текст аналогичного положения, касающегося правопреемства в отношении государственной собственности. Это положение гласит:

Статья 10. Трансферт части территории государства

1. Когда часть территории государства передается этим государством другому государству, переход государственной собственности государства-предшественника к государству-преемнику регулируется соглашением между государством-предшественником и государством-преемником*.

2. В случае отсутствия соглашения:

a) недвижимая государственная собственность государства-предшественника, находящаяся на территории, затрагиваемой правопреемством государств, переходит к государству-преемнику;

b) движимая государственная собственность государства-предшественника, связанная с деятельностью государства-предшественника в отношении территории, затрагиваемой правопреемством государств, переходит к государству-преемнику*.

56. Поскольку государственные архивы представляют собой категорию движимой собственности, необходимо сравнить положения, предложенные в проекте статьи В', с решениями, содержащимися в подпункте b пункта 2 статьи 10. В проекте статьи В', как и в статье 10, предпочтительнее отдается, естественно, соглашению между сторонами. В случае отсутствия соглашения в статье 10 предусмотрено, что основным критерием является связь, которая существует между дви-

жимой государственной собственностью и деятельностью государства-предшественника в отношении территории, к которой относится правопреемство государств. По сути дела, в значительной степени аналогичный критерий лежит в основе проекта статьи В': речь идет о критерии «принадлежности» архивов данной территории. Эти документы составлялись, создавались — или «хранились» — на указанной территории или *указанной* территорией, затрагиваемой правопреемством государств. Это могут быть местные архивы, принадлежащие указанной территории, и в этом случае нет никаких оснований лишать ее этих архивов в пользу бывшего государства-предшественника. Но это могут быть также государственные архивы, образованные на территории и затрагивающие деятельность государства-предшественника на этой территории. Вполне нормально, что они переходят к государству-преемнику.

57. С этой точки зрения можно утверждать, что критерий статьи 10 находит более широкое толкование в проекте статьи В'. Но в то же время и в противоположность этому тот же самый критерий статьи 10 в значительной степени ограничен, поскольку государственные архивы, связанные с деятельностью государства-предшественника в отношении уступленной территории, *не переходят* к государству-преемнику, если они *образованы* на территории государства-предшественника. Таким образом, критерий «деятельности» на территории, который явился основой положений статьи 10 относительно государственной собственности, применим также к конкретному случаю государственных архивов.

58. И наконец, не следует упускать из виду тот факт, что в случае передачи части территории государства другому государству Комиссия в основном имела в виду случаи передачи малых частей территории, которая осуществляется обычно путем соглашения между соответствующими государствами. Как правило, это соглашение регулирует проблему государственных архивов.

59. Специальный докладчик не видит лучших решений, чем те, которые фигурируют в статье В'. Более того, если Комиссия пожелает упростить формулировку этой статьи, он может предложить (хотя и с большим сожалением) исключить подпункт *a i* пункта 2, в котором говорится об «архивах любого рода, принадлежащих территории, затрагиваемой правопреемством государств». Поскольку архивы, о которых идет речь, обычно — хотя и не всегда — являются местными, а не государственными архивами, и поскольку они являются документами, *принадлежащими* уступленной территории, то естественно, что государство-предшественник не оставляет их за собой.

60. Полагая целесообразным произвести упрощение, можно допустить, что в самом подпункте *a i* пункта 2 содержится суть подпункта *b* того же пункта 2. Фактически, если государственные

архивы, относящиеся «исключительно или главным образом к территории, затрагиваемой правопреемством государств», переходят к государству-преемнику, «если они были образованы на указанной территории» (пункт 2, подпункт *a ii*), — это означает *a contrario*, что они не переходят к государству-преемнику, «если они были образованы на территории государства-предшественника» (пункт 2, подпункт *b*). Поэтому подпункт *b* пункта 2 может быть исключен.

61. Таким образом, можно, *однако рискуя при этом потерять некоторую четкость изложения* статьи, упростить ее редакцию следующим образом:

Статья В'. Трансферт части территории государства другому государству

Когда часть территории государства передается этим государством другому государству:

1. Переход государственных архивов, связанных с управлением и историей территории, затрагиваемой правопреемством государств, регулируется соглашением между государством-предшественником и государством-преемником.

2. В случае отсутствия соглашения государственных архивы, относящиеся исключительно или главным образом к территории, затрагиваемой правопреемством государств, переходят к государству-преемнику, если они были образованы на указанной территории.

3. Государство, к которому переходят или у которого остаются указанные государственные архивы, по просьбе и за счет другого государства обеспечивает любое подходящее воспроизведение этих государственных архивов для этого другого государства.

В. Объединение государств

62. В своем одиннадцатом докладе Специальный докладчик предложил проект статьи D в следующей редакции:

Статья D. Объединение государств

1. Когда два или несколько государств объединяются и образуют таким образом государство-преемник, государственные архивы государств-предшественников переходят к государству-преемнику с соблюдением положений пункта 2.

2. Принадлежность государственных архивов государства-предшественников государству-преемнику или, в зависимости от случая, его составным частям регулируется внутренним правом государства-преемника.

63. С целью облегчения проведения сравнений Специальный докладчик напоминает ниже положение, касающееся правопреемства в отношении государственного имущества в случае объединения государств:

Статья 12. Объединение государств

1. Когда два или несколько государств объединяются и таким образом образуют одно государство-преемник, государственная собственность государств-предшественников переходит к государству-преемнику.

2. Без ущерба для положения пункта 1 принадлежность государственной собственности государств-предшественников государству-преемнику или, в зависимости от случая, его составным частям регулируется внутренним правом государства-преемника.

64. Параллелизм этих двух статей очевиден, и Специальный докладчик ничего не может добавить к той аргументации, которую он привел в своем одиннадцатом докладе с целью обоснования редакции проекта статьи D. Не возобновляя обсуждения, проходившего в рамках Комиссии, а также в Редакционном комитете, Специальный докладчик мог бы еще в большей степени согласовать проект статьи D со статьей 12, исключив из проекта статьи D следующую часть фразы «с соблюдением положений пункта 2», которая приводится в конце пункта 1, и включив ее в начало пункта 2.

65. В результате проект статьи D имел бы следующую редакцию:

Статья D. Объединение государств

1. Когда два или несколько государств объединяются и образуют таким образом одно государство-преемник, государственные архивы государств-предшественников переходят к государству-преемнику.

2. Без ущерба для положения пункта 1 принадлежность государственных архивов государств-предшественников государству-преемнику или, в зависимости от случая, его составным частям регулируется внутренним правом государства-преемника.

66. В связи с полным параллелизмом статьи D и статьи 12, очевидно, возникает *проблема целесообразности статьи D*, которая является всего лишь повторением в тех же самых выражениях положений статьи 12. Однако, поскольку Комиссия не разрешила и не считает разумным разрешать на своей нынешней сессии проблему размещения статей, касающихся государственных архивов во всем проекте, Специальный докладчик предлагает пока сохранить проект статьи D. Если статьи по вопросу о государственных архивах будут впоследствии помещены в раздел, касающийся государственной собственности, Комиссия должна будет указать на то, что проект статьи D носит характер дублирования.

C. Отделение части или частей территории государства

67. В своем одиннадцатом докладе Специальный докладчик предложил проект статьи E, отражающий эту гипотезу. Этот проект гласит:

Статья E. Отделение части или частей территории государства

1. Когда часть или части территории государства отделяются от него и образуют государство, переход государственных архивов государства-предшественника к государству-преемнику регулируется соглашением между государством-предшественником и государством-преемником.

2. В случае отсутствия соглашения:

a) государственные архивы государства-предшественника, связанные с деятельностью государства-предшественника в отношении территории, затрагиваемой правопреемством государств, переходят к государству-преемнику;

b) государственные архивы государства-предшественника, иные чем архивы, указанные в подпункте a пункта 2, выше, переходят к государству-преемнику в справедливой доле.

му-либо вопросу о справедливой компенсации, который может возникнуть в результате правопреемства государств.

5. Положения пунктов 1—4, выше, применяются, когда часть территории государства отделяется от него и объединяется с другим государством.

68. Для соблюдения должного порядка Специальный докладчик воспроизводит ниже проект статьи, касающейся правопреемства в отношении государственной собственности:

Статья 13. Отделение части или частей территории государства

1. Когда часть или части территории государства отделяются от него и образуют одно государство и если государство-предшественник и государство-преемник не условились иначе:

a) недвижимая государственная собственность государства-предшественника переходит к государству-преемнику, на территории которого она находится;

b) движимая государственная собственность государства-предшественника, связанная с деятельностью государства-предшественника в отношении территории, затрагиваемой правопреемством государств, переходит к государству-преемнику;

c) движимая государственная собственность государства-предшественника, иная чем собственность, указанная в подпункте b, переходит к государству-преемнику в справедливой доле.

2. Пункт 1 применяется, когда часть территории государства отделяется от него и объединяется с другим государством.

3. Положения пунктов 1 и 2 не наносят ущерба какому-либо вопросу о справедливой компенсации, который может возникнуть в результате правопреемства государств.

69. Специальный докладчик не делает никаких новых предложений и не вносит каких-либо изменений в целях улучшения текста проекта статьи E. Он представляет этот текст в том виде, в каком он есть, на рассмотрение Комиссии.

D. Разделение государства

70. В своем одиннадцатом докладе Специальный докладчик предложил проект статьи F в следующей редакции:

Статья F. Разделение государства

Статья 14. Разделение государства

1. Если государство-предшественник разделяется и перестает существовать и части его территории образуют два или несколько государств, переход государственных архивов к различным государствам-преемникам регулируется соглашением между ними.

2. В случае отсутствия соглашения:

a) государственные архивы любого рода государства-предшественника, где бы они ни находились, переходят к государству-преемнику, если они относятся исключительно или главным образом к территории этого государства-преемника, который обязан обеспечить их соответствующее воспроизведение для нужд, по просьбе и за счет других государств-преемников;

b) государственные архивы, которые являются неделимыми или относятся в равной степени к территории двух или нескольких государств-преемников, переходят к государству-преемнику, на территории которого они находятся, при том условии, что другие заинтересованные государства-преемники получают справедливую компенсацию и что государство-преемник, к которому они переходят, обеспечит их соответствующее воспроизведение для нужд и по просьбе других соответствующих государств-преемников;

c) государственные архивы категории, указанной в подпункте b, выше, находящиеся за пределами территории разделявшегося государства-предшественника, переходят к одному из заинтересованных государств-преемников с соблюдением условий, изложенных в подпункте b.

71. Соответствующая статья 14 о правопреемстве в отношении государственной собственности была сформулирована следующим образом:

1. Когда государство-предшественник разделяется и перестает существовать и части его территории образуют два или несколько государств и если соответствующие государства-преемники не условились иначе:

a) недвижимая государственная собственность государства-предшественника переходит к государству-преемнику, на территории которого она находится;

b) недвижимая государственная собственность государства-предшественника, находящаяся за пределами его территории, переходит к одному из государств-преемников при условии справедливой компенсации других государств-преемников;

c) движимая государственная собственность государства-предшественника, связанная с деятельностью государства-предшественника в отношении территорий, затрагиваемых правопреемством государств, переходит к соответствующему государству-преемнику;

d) движимая государственная собственность государства-предшественника, иная чем собственность, указанная в подпункте c, переходит к государствам-преемникам в справедливой доле.

2. Положения пункта 1 не наносят ущерба какому-либо вопросу о справедливой компенсации, который может возникнуть в результате правопреемства государств.

72. Специальный докладчик считает совершенно оправданными и справедливыми решения, предложенные в его проекте статьи F, в силу причин, изложенных в его одиннадцатом докладе. Поэтому он не намерен предлагать изменения к этому проекту.

Заключение

73. В заключение Специальный докладчик хотел бы еще раз подчеркнуть тот факт, что, во-первых, государственные архивы составляют существенную часть исторического и культурного наследия всего национального сообщества и что, во-вторых, создание и сохранение архивов стало более чем необходимым средством управления — одним из ключевых атрибутов власти. Разрешение проблемы архивов в рамках правопреемства государств тем более приветствуется, поскольку ЮНЕСКО и Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций активно занимаются проблемой охраны национального культурного наследия, составной частью которого являются архивы. Проблема архивов должна постоянно ставиться в контексте права на развитие, права на получение информации и права на культурную самобытность в рамках установления нового международного порядка во всех областях.

74. Наконец, Специальный докладчик хотел бы, полагая, что это уместно, вновь напомнить в свете своих двенадцати докладов (1968—1980 годы) о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, о том, что, несмотря на все усилия Комиссии и его собственные, проблема правопреемства между субъектами международного

права далеко еще не исчерпана. Комиссия не изучила ни вопроса о правопреемстве правительств, ни вопроса о правопреемстве одной международной организации в отношении другой. Она также не изучила всей темы правопреемства государств в других областях, помимо договоров, поскольку она не занималась вопросами правопреемства в отношении территориальных прав, национальности и статуса жителей передаваемых территорий или правопреемства в законодательной и судебной областях и т. д. Даже в связи с вопросом правопреемства государств в экономической и финансовой областях Комиссия занималась только государственной собственностью, долгами и архивами и не затронула проблемы правопреемства в отношении собственности, долгов и архивов государственных предприятий, национальных компаний, государственных учреждений, проблемы правопреемства в отношении местных или провинциальных территориальных общин. Однако ввиду исключительного объема темы правопреемства в международном праве Комиссия, которая оказала честь Специальному докладчику благожелательным отношением к внесенным им предложениям, была права в том, что она таким образом умерила свои устремления и ограничила объем работы, с тем чтобы разработка проекта статей не стала подлинно недостижимой задачей.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

[Пункт 2 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/318/ADD.5—7

Добавление к восьмому докладу по вопросу об ответственности государств, подготовленное г-ном Роберто Аго *

Международно-противоправное деяние государства как источник международной ответственности (часть 1) (окончание)

[Подлинный текст на французском языке]
[29 февраля, 10 и 19 июня 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Сокращения	15
Пояснительное примечание: курсив в цитатах	16
<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>
V. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ (окончание)	1—124
5. Крайняя необходимость	1—81
<i>Статья 33</i>	81
6. Законная оборона	82—124
<i>Статья 34</i>	124

СОКРАЩЕНИЯ

ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ИМКО	Межправительственная морская консультативная организация
ОАГ	Организация американских государств
C.N.R.	Consiglio Nazionale delle Ricerche (Italy)
I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Pleadings</i>	<i>I.C.J., Pleadings, Oral Arguments, Documents</i>
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>I.C.J., Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
ILA	International Law Association
P.C.I.J.	Постоянная Палата Международного Правосудия
<i>P.C.I.J., Series A</i>	<i>P.C.I.J., Collection of Judgments [through 1930]</i>
<i>P.C.I.J., Series A/B</i>	<i>Judgments, Orders and Advisory Opinions [from 1931]</i>
<i>P.C.I.J., Series C</i>	
— Nos. 1—19	<i>P.C.I.J., Acts and Documents relating to Judgments and Advisory Opinions given by the Court [through 1930]</i>
— Nos. 52—88	<i>P.C.I.J., Pleadings, Oral Statements and Documents [from 1931]</i>
S.I.O.I.	Società Italiana per L'Organizzazione Internazionale [Italy]

* Разделы 5 и 6 главы V восьмого доклада были представлены г-ном Аго, бывшим Специальным докладчиком, после его выхода из состава Комиссии. Они дополняют документ A/CN.4/318 и Add.1—4, который воспроизведен в *Ежегоднике*., 1979 год, том II (часть первая), стр. 3.

ПОЯСНИТЕЛЬНОЕ ПРИМЕЧАНИЕ: КУРСИВ В ЦИТАТАХ

Звездочка в той или иной цитате означает, что в отрывке, непосредственно ей предшествующем, курсив дается автором настоящего доклада.

ГЛАВА V

Обстоятельства, исключаящие противоправность (окончание)¹

5. КРАЙНЯЯ НЕОБХОДИМОСТЬ

1. В разделе 4 настоящей главы (форс-мажор и непредвиденный случай) нам неоднократно предоставлялась возможность сослаться на «крайнюю необходимость»; разумеется, мы делали это не с тем, чтобы заранее определить смысл и значение данного понятия, а напротив, с целью установить рамки и пределы рассматриваемых тогда понятий. Так, например, в пункте 103 мы показали, что в наиболее типичном случае обстоятельства «форс-мажор» — когда непредвиденный и неизбежный внешний фактор, «сила», которая не зависит от воли действующего субъекта и противостоит которой он не в состоянии, ставит данный субъект в положение «материальной невозможности» выполнить международное обязательство — поведение, конкретно избранное государством и представляющее собой, как таковое, деяние государства, является абсолютно «невольным» поведением. Точно так же в пункте 104 мы подчеркнули, что в случае, который можно рассматривать как типичный для так называемой ситуации «непредвиденного случая» — когда непредвиденный внешний фактор ставит лицо, действия которого вменяют государству, в положение, когда он оказывается не в состоянии осознать противоречие между своим поведением и международным обязательством, — именно факт несоответствия избранного поведения международному обязательству, если только это не само поведение, в равной мере и безусловно является невольным, *непреднамеренным*. Напротив, в пункте 102 мы подчеркнули, что в случае действия или упущения государства, совершенного под предлогом «крайней необходимости», «добровольный характер» этого действия или упущения и «преднамеренный» характер его несоответствия международному обязательству не только неоспоримы, но и логически свойственны приводимому оправданию, разумеется, независимо от того, насколько объективно в действительности может быть это оправдание.

2. В предыдущем разделе² мы также обсудили аспекты, позволяющие нам проводить различия

¹ Начало главы V (разделы 1—4) см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 32 и далее, документ A/CN.4/318 и Add.1—4.

² Там же, стр. 57 и 70 и далее, пункты 103, 129 и далее.

между ситуациями, обычно рассматриваемыми в тех случаях, когда речь идет о понятии «крайняя необходимость», и ситуациями, которые в различных аспектах, скорее искусственных, чем реальных, могут приближаться к ним. Мы сослались на случаи, когда непреодолимый внешний фактор, который также действует в данном случае, материально не «принуждая» действующих от имени какого-либо государства лиц избрать против их собственной воли поведение, противоречащее требованиям международного обязательства этого государства, тем не менее ставит данные лица в такое положение «бедствия», при котором они могут избежать последствий, трагических как для них самих, так и, возможно, для вверенных им лиц, лишь в том случае, если они будут действовать вопреки международному обязательству, возложенному на их государство. Мы отмечали, что, как нам кажется, по вполне обоснованному мнению большинства занимавшихся этим вопросом авторов — а их не так уж много, — данный случай следует сопоставлять с ситуацией форс-мажора³, поскольку действующие внешние факторы носят в общем тот же характер и последствия этих факторов проявляются в относительной, если и не абсолютной невозможности действовать в соответствии с международным обязательством. Однако «добровольный» характер конкретно избранного рассматриваемыми лицами поведения, не будучи полностью исключен, как это имеет место в случае «материальной» и «абсолютной» невозможности соблюдать международное обязательство, является скорее теоретическим, чем реальным, поскольку фактически он «уничтожается» в результате бедствия, которое случается с действующими таким образом людьми. Однако все происходит совсем по-другому в тех случаях, когда в поисках оправдания своего поведения правительство ссылается на «крайнюю необходимость». «Необходимость», о которой в таком случае говорят, представляет собой «крайнюю необходимость для государства». Ситуация «край-

³ Мы считаем целесообразным еще раз подчеркнуть данное мнение, поскольку есть такие авторы, как Л. Буза («The state of necessity in international law», *Acta juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* (Budapest, Akadémiai Kiadó, 1959), vol. I, pp. 213—214), которые включали в рамки возможных случаев «state of necessity» лишь те, при которых ситуация «бедствия» существует только для членов органов, выступающих от имени государства.

ней опасности», на которую в этой связи ссылаются, характеризуется не опасностью для жизни фактических лиц, поведение которых вменяется государству, а серьезной угрозой существованию самого государства, его дальнейшему политическому или экономическому существованию, обеспечению возможности функционирования его основных учреждений, сохранению мира внутри страны, дальнейшему существованию части его населения, сохранению экологии всей или части его территории и т. д.⁴ Такая ситуация может быть вызвана, хотя и необязательно, внезапным и непредвиденным внешним событием; такая ситуация может также явиться предполагаемым, хотя и неизбежным следствием долговременных факторов. Государственные органы, призванные в данном случае решать вопрос о поведении государства, вовсе не оказываются в положении, которое может подавить их волю. Они, разумеется, решают вопрос о том, какую следует избрать линию поведения в необычных условиях опасности для государства, ответственными органами которого они являются; однако их свободная воля вовсе не затрагивается. Избранное поведение становится следствием подобного, вполне сознательного и добровольного во всех его аспектах выбора. Таким образом, становится очевидным, что случаи, которые мы в настоящий момент рассматриваем, резко отличаются от случаев, рассмотренных в предыдущем разделе в рамках общего понятия «форс-мажор».

3. После этого уточнения различия между понятиями «крайняя необходимость» и «форс-мажор», и тем более «непредвиденный случай», вряд ли есть необходимость добавлять, что такое различие еще легче провести в отношении других, ранее рассмотренных «обстоятельств». Очевидно, случай, при котором «крайняя необходимость» выдвигается в качестве обстоятельства, исключающего противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству перед другим государством, не имеет ничего общего со случаем, при котором для этого подчеркивается «согласие» этого другого государства на совершение упомянутого деяния⁵. В некоторой степени государство, которое утверждает, что оно действует против другого государства, поскольку оно находится в ситуации «крайней необходимости», показывает тем самым, что оно не испрашивало согласия этого другого государства или, если оно его и испрашивало, это согласие ему не было дано. С другой стороны, случай государства, которое ссылается на «крайнюю необходимость» в качестве оправдания поведения, которое в противном случае было бы противоправным по отношению к другому государству, не имеет никакого отношения к случаю государства, которое представляет свои

действия против другого государства как правомерное применение санкции⁶, законной ответной меры, на международно-противоправное деяние, ранее совершенное этим другим государством. В рассматриваемом случае государство, пострадавшее от поведения, якобы избранного в условиях «крайней необходимости», не совершало предшествующее этому международное правонарушение, а государство, избравшее поведение, по его мнению, соответствующее «необходимости», отнюдь не стремится объявить себя жертвой международно-противоправного деяния, совершенного другим государством.

4. По-прежнему для того, чтобы провести различие между «крайней необходимостью» и другими ситуациями, которые можно принять к рассмотрению как возможные обстоятельства, исключающие противоправность деяния государства, добавим, что необходимо также остерегаться любого смешения понятий «крайняя необходимость» и «законная самооборона». Второе понятие мы будем рассматривать в следующем разделе данной главы. При более пристальном рассмотрении мы со всей очевидностью сумеем установить определенное сходство между «законной самообороной» и другим «обстоятельством», которое рассматривается в разделе 3. И в самом деле как в случае государства, действующего в порядке «законной самообороны», так и в случае государства, принимающего законные репрессивные меры против государства, совершившего международно-противоправное деяние, существует одна общая черта. Действительно, как в первом, так и во втором случае избранию государством поведения, не соответствующего требованиям его международного обязательства перед другим государством, предшествует совершение этим другим государством международного правонарушения. Наряду с этим необходимо подчеркнуть, что правонарушением, на которое государство реагирует в рамках «законной самообороны», может быть не любой вид международно-противоправного деяния, а лишь особый вид правонарушения: вооруженная агрессия, нападение на рассматриваемое государство с использованием силы. Кроме того — и в этом заключается важный аспект, который необходимо подчеркнуть, — конечный результат действия, предпринятого в порядке законной самообороны, не подразумевает осуществление (*mise en oeuvre*) международной ответственности или, по крайней мере, не сводится исключительно к этому. Перед государством, которое действует в порядке законной самообороны, стоят другие, более неотложные задачи, по сравнению с теми, которые заключаются в том, чтобы применить в отношении государства, против которого оно выступает, «санкцию» за противоправное деяние, совершенное в ущерб ему, хотя оно может взять на себя эту задачу, в частности, позднее. Неотложная и важная задача данного государства заключается в

⁴ Это как раз примеры того, что часто подчеркивается в данном контексте как «основные» или «особо важные» интересы государства.

⁵ См. раздел 2 [*Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая)], стр. 36 и далее, документ A/CN.4/318 и Add.1—4].

⁶ См. раздел 3 (*там же*, стр. 45 и далее).

том, чтобы защитить себя от предпринятой агрессии и ее последствий и помешать данной агрессии достичь своих целей. Не излагая заранее подробности, которые будут приведены позже, мы на данном этапе ограничимся лишь указанием на то, что в этом плане общих черт у «законной самообороны» и «крайней необходимости» нет. Разумеется, государство, действующее в порядке «законной самообороны», стремится отразить опасность, угрожающую его существованию; однако речь идет об опасности, возникшей в результате противоправного деяния — вооруженной агрессии, предпринятой государством, которому оказывается сопротивление с использованием средств, которые не представляют собой нарушение международного обязательства уже в силу самого характера данной агрессии. Напротив, как отмечалось в предыдущем пункте, когда государство, для того чтобы оправдать поведение, избранное им в противоречие международному обязательству перед другим государством, не находит ничего иного, как утверждать, что оно действовало в условиях «крайней необходимости», это означает, что оно не может в свою защиту сослаться ни на один случай международно-противоправного деяния, совершенного этим другим государством⁷, и менее чем когда-либо вправе заявлять о том, что оно подвергалось вооруженному нападению со стороны это-

⁷ Уже в 1917 году Ш. де Вишер утверждал:

«Существование несправедливого акта, противоречащего норме позитивного международного права, является, как мы видели, общим элементом, лежащим в основе права на законную самооборону и права на репрессалии. Этот элемент исчезает при состоянии «крайней необходимости» (*Notstand*). [“Les lois de la guerre et la théorie de la nécessité”, *Revue générale de droit international public* (Paris), vol. XXIV (1917), p. 87.]

Несколькими годами позже А. Фердросс отметил, что «состояние «крайней необходимости»... характеризуется тем фактом, что государство нарушает право невинного государства, чтобы спасти себя» [“Règles générales du droit international de la paix”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1929-V* (Paris, Hachette, 1931), vol. 30, pp. 488—489.] Совсем недавно М. Соренсен указывал, что состояние «крайней необходимости» отличается от «законной самообороны» тем, что оно не предполагает совершения противоправного деяния со стороны другого государства, и принятая мера не обязательно направлена против того, от кого исходит опасность [“Principes de droit international public”, *Recueil des cours... 1960-III* (Leyde, Sijthoff, 1961), vol. 101, pp. 219—220]. См также А. Росс, *A Textbook of International Law* (London, Longmans, Green, 1947), pp. 247—248; J. L'Huillier, *Eléments de droit international public* (Paris, Rousseau, 1950), p. 370; G. Schwarzenberger, “The fundamental principles of international law”, *Recueil des cours... 1955-I* (Leyde, Sijthoff, 1956), t. 87, p. 343; D. W. Bowett, *Self-defence in International Law* (Manchester, Manchester University Press, 1958), p. 10; Buza, *loc. cit.*, pp. 216—217; A. P. Sereni, *Diritto internazionale* (Milano, Giuffrè, 1962), t. III, p. 1529. См также P. Lamberti Zanardi, *La legittima difesa nel diritto internazionale* (Milano, Giuffrè, 1972), pp. 31 *et seq.*, и “Necessità” (*Diritto internazionale*), *Enciclopedia del diritto* (Milano, Giuffrè, 1977), vol. 27, pp. 898 *et seq.*, и J. Zourek [“La notion de légitime défense en droit international”, *Annuaire de l'Institut de droit international, 1975* (Bâle), vol. 56, pp. 21 *et seq.*, and p. 66], которые показали, что это различие постепенно выявлялось в течение XX столетия параллельно с постепенным подтверждением запрещения применения силы и объявлением войны вне закона.

го государства. «Невиновность» последнего с точки зрения соблюдения международного права не подвергается сомнению.

5. В то же время по тому же вопросу о связи между «крайней необходимостью» и «законной самообороной» могут сохраняться определенные сомнения. Выходит, что государство выдвигает в качестве обстоятельства, исключающего противоправность поведения, принятого им по отношению к другому государству, тот факт, что оно прибегло к этому поведению для предотвращения агрессии или, в более общем плане, использования силы против него со стороны этого другого государства. Разумеется, мы пока абстрагируемся от вопроса, исключает или не исключает международное право в данном случае противоправный характер «превентивного» поведения такого рода, хотя оно и не соответствует международному обязательству. Нас интересует здесь чисто систематический вопрос: следует ли этот случай рассматривать в контексте «крайней необходимости», учитывая, что в момент принятия превентивной меры против другого государства ожидаемое с его стороны незаконное применение силы не имело, или во всяком случае еще не имело, места, и поэтому государство, предпринимающее действия, может лишь сослаться на необходимость предотвратить серьезную и надвигающуюся опасность? Или, может быть, наоборот, следует рассмотреть этот вопрос в рамках «законной самообороны», поскольку все же угроза, если не осуществление действий, вызывающих опасение, является главной причиной превентивных мер, принимаемых против государства, нападения которого бояться? С нашей точки зрения, следует придерживаться второго решения, поскольку, если признать исключение неправомерности указанных мер, основанием этого всегда является незаконный фактор, вменяемый в вину государству, против которого применяются эти меры⁸. Устав Организации Объединенных Наций, кроме того, рассматривает совместно случай угрозы и случай применения силы и предусматривает для них обоих один и тот же вид мер. Поэтому в рамках следующего раздела мы рассмотрим случай, о котором мы только что упоминали.

6. Таким образом, мы перечислили все различия между понятием «крайняя необходимость» и другими понятиями, которые мы рассмотрели или должны рассмотреть в данной главе; иными словами, мы разграничили внешние контуры данного понятия. Теперь нам надлежит рассмотреть саму сердцевину этого понятия, с тем чтобы определить термины с точностью, которая необходима в связи с особо сложным характером подлежащей реше-

⁸ Фердросс также рассматривает случай ответа на неоправданную угрозу в контексте «законной самообороны» (*loc. cit.*, p. 485) и подчеркивает, что «государство, действующее в условиях «крайней необходимости», нарушает право другого государства, со стороны которого оно не подвергается ни нападению, ни угрозе» (*ibid.*, p. 489).

нию проблемы. Только на основе полученных таким образом результатов мы сможем задать правильный вопрос: при каких условиях и в каких ситуациях «крайняя необходимость» может представлять собой обстоятельство, способное исключить международную противоправность деяния государства.

7. В этом контексте нам прежде всего необходимо освободиться от всех остатков концепции естественного права, которая доминировала в этой области дольше, чем в других областях, и искажает суть вопроса, которым мы занимаемся. В частности, необходимо отказаться от мнения, еще неосознанно существующего в некоторых научных кругах, о том, что «крайней необходимости» внутренне присуща проблема противодействия, то есть проблема конфликта между двумя «субъективными правами», одно из которых необходимо принести в жертву другому: с одной стороны, право государства X, которое государство Y должно соблюдать в силу международного обязательства, связывающего его с X, и, с другой стороны, якобы имеющее место «право» указанного государства Y, которым оно обладает в отношении государства X. Эта идея появилась в XIX веке, в основе ее было широко распространенное в то время убеждение в существовании неких «основополагающих прав государств». Их определяли как «право на существование» или на «самосохранение» («Recht auf Selbsterhaltung»), которое выдвигалось многочисленными авторами как «представляющее основополагающее» право каждого государства, обладающее приоритетом в силу самой своей сущности перед любым правом иностранного государства. При таком понимании вещей любое поведение государства, которое считается необходимым для обеспечения сохранения его существования, в любом случае считается юридически правомерным, даже если оно, несомненно, противоречит международному обязательству такого государства⁹. Продукт чисто абстрактных построений, не имеющая основания в международ-

ных юридических реалиях теория «основополагающих прав» государств, как она тогда понималась, с тех пор уже изжила себя и, в частности, мысль о праве «на самосохранение» была полностью забыта. Однако в том, что касается интересующего нас вопроса, остатки ее существования все еще сохраняются: с одной стороны, уже давно проводится мысль о почти естественной связи между понятием «необходимость» и понятием «самосохранение»¹⁰, и, с другой стороны, по-прежнему ситуации «необходимости» рассматривались как характеризующиеся имеющим якобы место их противоречием международным субъективным правам.

8. По первому пункту следует ясно подчеркнуть, что понятия «самосохранение» и «крайняя необходимость» ни в коем случае не являются ни идентичными, ни тем более неразделимыми и связаны лишь в том смысле, что одно является основанием и оправданием другого¹¹. Понятие «самосохранение», если его необходимо любой ценой сохранить, несмотря на связанные с ним плохие воспоминания в свете злоупотребления им в ходе истории, логически может иметь широкое применение при рассмотрении в одном контексте и более ограниченное в другом контексте, чем «крайняя необходимость» как обстоятельство, исключающее противоправность деяния государства, в противном случае не вызывающую сомнений. Можно считать, что оно лежит в основе вполне правомерного поведения, например реторсии, правомерность которого не нуждается в «оправдании» путем ссылки на крайнюю необходимость». С другой стороны, можно придать понятию самосохранения характер оправдания некоторых видов государственного поведения, не соответствующих международному обязательству и продиктованных «крайней необходимостью», и иное нельзя сделать для принятого поведения, например правомерных санкций против государства, совершившего международно-противоправные деяния, или особенно любых действий, совершенных в порядке законной самообороны при отражении агрессии. С другой стороны, следует отметить — и это аспект, который нам представляется самым важным, — что даже в об-

⁹ См., например, J. L. Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 2^e éd. (Paris, Guillaumin, 1874), p. 75 et 76; W. E. Hall, *A Treatise on International Law*, 8th ed. (Oxford, Clarendon Press, 1924), pp. 322 et seq.; H. Wheaton, *Elements of International Law*, 6th ed, rev. by A. B. Keith (London, Stevens, 1929), vol. I, pp. 150 et seq.; A. W. Heffter, *Das europäische Völkerrecht der Gegenwart*, 6. Ausg. (Berlin, Schroeder, 1873), SS. 59 et seq.; A. Rivier, *Principes du droit des gens* (Paris, Rousseau, 1896), t. I, p. 277 et 278; T. Twiss, *The Law of Nations (considered as Independent Political Communities)*, rev. ed. (Oxford, Clarendon Press, 1884), pp. 178 et seq. В первые десятилетия XX века все еще встречалась идея «права на самосохранение» или «права на существование» в качестве основы оправдания «крайней необходимости» у таких авторов, как A. S. Hershey, *The Essentials of International Public Law and Organization*, 2nd ed. (New York, Macmillan, 1927), pp. 231 et seq.; A. Faatz, "Notwehr" und "Notstand" im Völkerrecht (Greifswald, 1919) [Diss.], SS. 25 et seq.; C. G. Fenwick, *International Law* (London, Allen and Unwin, 1924), pp. 142 et seq.; E. Vitta, "La necessità nel diritto internazionale", *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, Roma, nuova serie, vol. XI (1936), p. 307 et seq.

¹⁰ Даже такой ученый, как Анцилотти, который внес столь эффективный вклад в критику и отказ от теории основополагающих прав государств, все же обосновывал «правомерность» «необходимого действия» тем фактом, что оно совершается в рамках свободы, которую право предоставляет своим субъектам в целях обеспечения ими своего существования. См. "La responsabilità internazionale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers", *Revue générale de droit international public*, Paris, t. XIII, No. 2, 1906, p. 304 et 305, перепечатка в: S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, t. 1^o, Padova, CEDAM, 1956, p. 200—203; и *Corso di diritto internazionale*, 4 ed.: S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. I, Padova, CEDAM, 1955, p. 418.

¹¹ Об ошибках, вызванных смешением понятий «крайней необходимости» и «самосохранения» в доктрине XIX и начала XX века, см. такие недавние труды, как I. Brownlie, *International Law and the Use of Force by States* (Oxford, Clarendon Press, 1963), pp. 46 et seq.; Zourek, *loc. cit.*, p. 21 et 66; и Lamberti Zanardi, "Necessità..." (*loc. cit.*), pp. 898—899.

ласти «необходимости» понятие «самосохранение» вряд ли может быть использовано для чего бы то ни было, кроме объяснения действий, совершенных для отражения чрезвычайной опасности для самого существования государства, в то время как согласно доминирующему в настоящее время мнению понятие «крайняя необходимость» может применяться для исключения противоправности поведения, принятого в некоторых обстоятельствах для защиты жизненно важного интереса государства, хотя само его существование ни в коей мере не ставится под угрозу¹². Понятие «самосохранение», которое в действительности не соответствует ни «субъективному праву», ни какому-либо еще принципу права¹³, может быть, таким образом, окончательно исключено из нашего нынешнего контекста, ибо оно не дает никакой пользы в плане определения «юридического» понятия «крайняя необходимость» в качестве возможного обстоятельства, способного исключить противоправность деяния государства¹⁴.

¹² Буза (*loc. cit.*, pp. 210—211) подчеркивает чрезвычайно ограничительный характер определения «крайней необходимости» в рамках «права на самосохранение», а также, с другой стороны, опасные последствия расширения этого понятия.

¹³ Шварценбергер (*loc. cit.*, pp. 343 *et seq.*) решительно осуждает чисто абстрактный характер формулировки принципа «самосохранения» и спрашивает, каким общим знаменателем могут руководствоваться авторы, по-прежнему привязанные к такому определению. Исключая возможность того, что такой знаменатель может быть найден в области права, он продолжает:

«Это психологический знаменатель: инстинкт самосохранения... К сожалению, он связывает не только действия, якобы предпринятые на основании самообороны, самопомощи или крайней необходимости, но также любые нарушения международного права, которые в противном случае было бы невозможно оправдать даже на сомнительной основе квазирядической терминологии. Каковы бы субъективно ни были намерения отдельных юристов-международников, которые наделяют самосохранение достоинством правового принципа, функция этого «принципа» является чисто идеологической. Ирония ситуации заключается в том, что юридические «пуристы» должны поднять до уровня юридического принципа эту категорию групповой психологии, которая в качестве юридического принципа не опирается ни на одну существующую норму международного права, лишена каких-либо подтверждающих доказательств и служит лишь одной из лазеек, с помощью которых можно с сознанием своей правоты избавиться от ограничений, налагаемых на инстинкты международным правом. Одна из целей индуктивного метода заключается в выявлении отсутствия правового основания любого такого псевдопринципа и в социологическом толковании международного права для того, чтобы вскрыть подлинные функции, для которых предназначаются такие понятия. Таким образом, представляется, что без какой-либо утраты вредное понятие «самосохранения» давно уже следует изъять из словаря юриста-международника» (*Ibid.*, pp. 345—346).

¹⁴ Понятие «самосохранение», взятое отдельно от других понятий, как нам представляется, также не может быть использовано для описания в его собственном контексте ситуации, не присущей «крайней необходимости»: ни ситуации «самозащиты» («self-protection»), ни «самопомощи» («self-help»). Эта последняя особенно часто упоминается в англосаксонской доктрине как для того, чтобы охарактеризовать, в отличие от «самообороны», применение санкций или «принудительных мер» (Schwarzenberger, *loc. cit.*, pp. 342—343; Bowett, *op. cit.*, pp. 11 *et seq.*), так и для того, чтобы основать на ней широкую серию мер — от ритории до именно

9. По поводу второго из двух вышеупомянутых моментов¹⁵ можно отметить, что некоторые сторонники концепции, согласно которой состояние «крайней необходимости» является обстоятельством, характеризующим конфликт между двумя противоположными международными «субъективными правами», отказались признать поражение, когда они сами вынуждены были констатировать невозможность предусмотреть подлинное «субъективное право» на самосохранение. Вместо этого противоречивого «права», используя терминологию древних ученых, таких как Гроций и Ваттель, для определения права, которое, по их мнению, необходимость предоставляет часто государству на определенные виды иностранной собственности¹⁶, они сформулировали общее понятие «право необходимости»¹⁷. Именно определенное таким об-

«самообороны» (G. von Glahn, *Law among Nations: An Introduction to Public International Law* (London, Macmillan, 1965), p. 498. В итальянской доктрине можно найти авторов, которые, как Дж. Морелли (*Nozioni di diritto internazionale*, 7^a ed., Padova, CEDAM, 1967, p. 335—336) и Серени (*op. cit.*, pp. 1524 *et seq.*), находят в самопомощи особое обстоятельство, исключющее противоправность и выражающееся в принятии принудительных и других мер, направленных на обеспечение выполнения обязательства связанным им субъектом или вместо этого на обеспечение достижения результата, предусмотренного обязательством. По нашему мнению, место такого «обстоятельства» уже занято другими обстоятельствами, учтенными в этой главе. С другой стороны, Международный Суд в своем постановлении по *Делу о проливе Корфу* (*I.C.J. Reports 1949*, p. 33) не поддержал аргумент Великобритании, согласно которому операция по разминированию, проведенная судами ее военно-морского флота в территориальных водах Албании 12 и 13 ноября 1946 года, была оправдана как мера «самопомощи». Но независимо от этого мы в первую очередь заинтересованы в том, чтобы подчеркнуть, что все понятия такого рода, созданные в юридической литературе путем абстракции, исходя из разнообразных случаев, могут применяться в целой гамме ситуаций, среди которых «крайняя необходимость» является лишь одним из примеров. Получившие еще более широкое по сравнению с «самосохранением» признание понятия «самозащиты» и «самопомощи», несомненно, не могут быть использованы, для того чтобы конкретно охарактеризовать «крайнюю необходимость» по сравнению с другими ситуациями, в которых международное право допускает принятие государством мер, направленных на обеспечение своей собственной защиты.

¹⁵ Пункт 7, в конце.

¹⁶ Г. Гроций, *О праве войны и мира — Три книги*, Государственное издательство юридической литературы, Москва, 1956, книга вторая, глава II, пункт X, стр. 207; и E. de Vattel, *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle*, London, 1758, livre II, chap. IX, para. 119; *The Classics of International Law*, Washington (D.C.), Carnegie Institution of Washington, 1916, vol. I, p. 341. Ривьер, однако, заявил в связи с «оправданием необходимости»: «Его называют также правом необходимости; однако не следует заблуждаться относительно его подлинной сущности» (*op. cit.*, p. 278).

¹⁷ К. Штруп («Das völkerrechtliche Delikt», *Handbuch des Völkerrechts*, hrsg. von F. Stier-Solmo, Stuttgart, Kohlhammer, 1920, 3 Bd., I. Abt., SS. 126 und 148; и «Les règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours...*, 1934-I, Paris, Sirey, 1934, t. 47, p. 567) был главным сторонником теории существования подлинного «права необходимости». Этот термин также был использован Г. Коном (G. Cohn) («La théorie de la responsabilité internationale», *Recueil des cours...*, 1939-II, Paris, Sirey, 1947, t. 68, p. 317 et 318) и П. Редслобом (R. Redslob) (*Traité de droit des gens*, Paris, Sirey, 1950, p. 249). Еще недавно Б. Граффат, Е. Оззер и П. А. Штрей-
(Продолжение на следующей странице)

разом «субъективное право», на которое «ссылаются» не в меньшей степени, чем на право, которое оно должно заменить, влечет за собой конфликт с субъективным правом иностранного государства, которое должно перед ним отступить. Во времена, когда юридическая наука еще не отшлифовала свои понятия, понятие субъективного права необходимости, возможно, было вполне допустимым, однако в наше время оно представляется нам абсолютной бессмыслицей. Термин «право» в субъективном плане этого понятия означает «претензию», которую «право» в объективном смысле, в частности юридического плана, предоставляет кому-либо субъекту в отношении других субъектов: возможность правомерно требовать выполнения обязательства или определенного поведения. Однако те, кто приводит в качестве оправдания ситуацию «необходимости», хотя тем самым оправдывают свое отношение, которое заключается в непризнании законных юридических претензий в свой адрес, а не в выдвижении со своей стороны претензий по отношению к другим. Совершенно справедливо Анцилотти оспаривал утверждение, согласно которому государство, действующее в условиях необходимости, осуществляет «субъективное право», которому соответствует «обязательство» государства, несущего ущерб в результате действий первого государства, и он заявляет, что «необходимость» в данном случае лишь «узаконивает» такое поведение, хотя оно и противоречит международному обязательству¹⁸. Фердросс также делает

не менее справедливые выводы о том, что в ситуации, описываемой термином «крайняя необходимость», в конфликт вступают не два «права», но, с одной стороны, «право», а с другой стороны, простой «интерес», сколь бы жизненно важным он ни был¹⁹.

10. В заключение следует отметить, что именно то обстоятельство, в отношении которого мы должны установить, может ли оно, и если может, то при каких условиях, исключить явное противоправное поведение государства, определяемое как «крайняя необходимость» или в более ранних английских юридических работах — просто «необходимость», является ситуацией, в которой государство ссылается на существование интереса, представляющего для него такое жизненно важное значение, что оно отодвигает на задний план обязательства, которые оно должно соблюдать в соответствии с определенным субъективным правом другого государства, поскольку в данном случае соблюдение этого права несовместимо с обеспечением указанного интереса. Вся проблема значения «крайней необходимости» в международном праве вращается вокруг определения того, существуют ли случаи, когда международное право допускает занятие такой позиции: случаи, когда оно допускает, что «субъективное право» государства может быть принесено в жертву жизненно важным интересам государства, которое без этого будет обязано соблюдать указанное право.

11. Соображения, изложенные выше, в основном доказали, что реальный ответ на поставленный нами вопрос может быть найден лишь на основе заранее сформулированных критериев, независимо от того, будут они благоприятны или неблагоприятны в своих последствиях для признания освобождения от ответственности в силу необходимости в международных юридических отношениях. Мы, кроме того, считаем, что нельзя решить этот вопрос лишь на основе общих принципов внутреннего права. Эти принципы, несомненно, могут нам оказать определенную помощь, однако при условии, что мы не будем забывать, с одной стороны, что вопрос об их существовании в этой связи далеко не так ясен, как того хотелось бы²⁰, и,

(Продолжение сноски)

нигер (B. Graefrath, E. Oeser und P. A. Steiniger) (*Volkerrechtliche Verantwortlichkeit der Staaten*, Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republic, 1977, S. 75) утверждали относительно необходимости, что следует говорить о «праве», а не просто об обстоятельстве, исключающем неправомерность.

¹⁸ См. Anzilotti, «La responsabilité internationale...» (*loc. cit.*), p. 304, где автор выступает против того, чтобы «объяснить» принцип, о котором идет речь, в качестве конфликта между двумя противоположными и несовместимыми правами, менее важное из которых должно уступить более важному», и уточняет: «именно обязательный характер правовой нормы отсутствует в этих случаях». См. также работу того же автора *Corso...* (*op. cit.*), p. 416—417, в которой он выдвигает свой тезис против тезиса Штруппа.

По мнению Дж. Спердуги, нельзя исключить априори возможность того, что международное право будет учитывать ситуацию необходимости, в которой может находиться государство, не только для того, чтобы исключить неправомерность не соответствующего международному обязательству поведения, которому оно будет следовать в такой ситуации, но также и для того, чтобы наделить это государство субъективным правом придерживаться такого поведения. С этой целью достаточно представить себе, что существуют две нормы: первая норма, учитывающая ситуацию необходимости в качестве причины приостановления действия нормы, содержащей обязательство, и вторая норма, связанная с первой и предоставляющая государству, находящемуся в этой ситуации, субъективное право следовать поведению, ставшему законным в силу первой нормы. Поэтому только на основе анализа действующего права можно установить, считает ли международное право поведение, принятое в состоянии необходимости, просто законным поведением или же поведением, представляющим собой осуществление субъективного права. [G. Sperduti, «Introduzione allo studio delle funzioni della necessità nel diritto internazionale», *Rivista di diritto internazionale*, Padova, vol. XXII (1943), p. 101—102.]

¹⁹ Verdross, «Règles générales...» (*loc. cit.*), p. 488—489: «Состояние крайней необходимости... характеризуется тем фактом, что государство, находясь в конфликте между защитой своих жизненных интересов, с одной стороны, и уважением права других, с другой стороны, нарушает право *невинного* государства, чтобы спасти себя». См. также Schwarzenberger, «The fundamental principles...» (*loc. cit.*), p. 343: «Таким образом, крайняя необходимость не представляет никакого права, но может явиться хорошим оправданием».

²⁰ Компаративный анализ понятия «крайней необходимости» во внутригосударственных правовых системах и условия, его обуславливающие, см. D.F. Díaz Palos, «Estado de necesidad», *Nueva enciclopedia jurídica*, Barcelona, Seix, 1956, t. VIII, p. 904 et seq. Положение во французском праве см. R. Rodière, «Responsabilité du fait personnel», *Répertoire de droit civil*, 2^e éd., Paris, Dalloz, 1975, t. VI, p. 8 et 9, и «Responsabilité pénale», *Nouveau répertoire de droit*, 2^e éd., Paris, (Продолжение на следующей странице)

с другой стороны, что перенесение этих принципов из области межличностных отношений в область межгосударственных отношений вызывает сомнения²¹. В конечном итоге, мы должны искать интересующие нас ответы в реальной международной жизни. Однако, если мы хотим иметь по данному вопросу ясное, объективное и соответствующее истине представление, что необходимо, чтобы у нас пропали все сомнения, сам вопрос должен быть сформулирован более точным и полным образом; в частности, он должен быть ограничен рамками, как этого требует сама логика, поскольку, само собой разумеется, тот, кто требует на практике, чтобы государства и международная судебная практика освобождали от ответственности любое государство, утверждающее, что оно может не соблюдать даже важные международные обязательства просто потому, что, действуя подобным образом, оно исходит из своего интереса, в отношении которого оно к тому же еще присваивает себе право в одностороннем порядке объявлять его существенным или даже жизненно важным для себя, может лишь завести в тупик, ибо оно отрицает всю систему международных юридических отношений. Для того чтобы предусмотреть ситуацию, в которой «необходимость» может представлять обстоятельство, исключаящее противоправность поведения государства, не соответствующего международному обязательству по отношению к другому государству, необходимо, чтобы такая ситуация была чрезвычайно серьезной и не вызывающей сомнений. Поэтому необходимо установить для такого случая чрезвычайно серьезные требования. Попробуем их перечислить, учитывая результаты долгой и тщательной работы, проведенной по изучению данного вопроса наиболее авторитетными авторами, которые широко руководствовались принципами, принятыми в данном вопросе национальными системами права.

12. Оправдание «крайней необходимости» допускается в конечном счете в международном праве

(Продолжение сноски)

Dalloz, 1965, t. IV, p. 185 et 186; в итальянском праве: B. Inzitari, "Necessità (Diritto privato)", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. 27, p. 852 et seq., и C.F. Grosso, "Necessità (Diritto penale)", *ibid.*, p. 897 et seq.; в немецком праве: A. Schönke und H. Schröder, *Strafgesetzbuch: Kommentar*, 19. neubearb. Aufl. von T. Lenckner, München, Beck, 1978, SS. 485 et seq. Органическое понятие «крайней необходимости», как представляется, не знакомо правовым системам стран общего права.

²¹ Анцилотти [*Corso...* (op. cit.), p. 418] отмечает, что «элементы крайней необходимости в международном праве не так легко определить, как во внутргосударственном праве: вероятно, не будет ошибкой сказать, что любой вопрос по существу является индивидуальным вопросом». С другой стороны, Ф. фон Лист придерживается мнения, что «положения уголовного и частного права о законной самообороне и необходимости находят также свое применение в международном праве» (F. von Liszt, *Das Völkerrecht*, 12. Aufl., Berlin, Springer, 1925, S. 285), а Редслоб утверждает, что «право необходимости вытекает из концепции справедливости. Оно находит свое подтверждение в многочисленных проявлениях в гражданских и уголовных законах; оно также действует и в международном праве» (op. cit., p. 249).

только при условии, что оно имеет абсолютно исключительный характер. Из этого следует, что интерес государства игнорировать, в случае необходимости, субъективное право другого государства должен, в свою очередь, иметь исключительное значение для государства, которое намерено его реализовать. Однако мы не считаем, что эти интересы необходимо ограничить «существованием» государства²². Это принципиальное ограничение, объясняющееся еще неправильным определением понятий «крайняя необходимость» и «самосохранение», а также проведением аналогий, к тому же плохо понятых, с внутренним правом, привело к искажению вопроса: случаи, когда ссылки делались на «крайнюю необходимость» с утверждением, что государство имеет иной интерес, нежели сохранение своего существования, были, в конце концов, более частыми и меньше оспаривались, чем другие. Скажем просто, речь должна идти о «важном»²³ интересе государства. Однако, по нашему мнению, было бы бессмысленным пытаться добавлять уточнения и определять категории интересов для целей настоящего документа²⁴. Более или менее «важный» характер интереса, разумеется, определяется совокупностью условий, в которых находится государство в различных конкретных ситуациях; поэтому его следует расценивать в зависимости от каждого отдельного случая, в котором данный интерес должен приниматься во внимание, а не определяться априори в отрыве от конкретного случая.

13. Угроза, которой подвергается такой важный интерес государства, должна быть исключительно серьезной и представлять в настоящий момент опасность для находящегося под угрозой интереса²⁵, и ее возникновение должно находиться абсо-

²² См. в этом отношении Anzilotti, *Corso...* (op. cit.), p. 418 et seq.; A. Vonlanthen, *Die Völkerrechtliche Selbstbehauptung des Staates*, Fribourg (Schweiz), Paulusdruckerei, 1944 (Diss.), SS. 175 et seq. (автор говорит о существовании государства или его населения); B. Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals* (London, Stevens, 1953), p. 71; Sereni, op. cit., p. 1530. В своем курсе 1939 года "Le délit international" (*Recueil des cours... 1939-II*, Paris, Sirey, 1947, t. 68, p. 545) автор настоящего доклада впал в то же заблуждение.

²³ По указанным выше причинам выражение «важные интересы», по нашему мнению, в большей мере отвечает реальности, чем выражение «жизненно важные интересы», используемое Фердроссом ["Règles générales..." (loc. cit.), p. 489], или термин «высшее достоинство», которое использует Редслоб [*Traité...* (op. cit.), p. 249].

²⁴ Штрупп пытался составить некоего рода перечень этих категорий ["Les règles générales..." (loc. cit.), p. 568] при упоминании о случаях, в которых государству угрожает «большая опасность, затрагивающая его существование, его территориальный или персональный статус, его правительство или саму его форму, опасность ограничения или даже уничтожения его независимости или его способности действовать». По нашему мнению, такое перечисление не может быть полезным для определения в какой-либо конкретной ситуации, были ли при таких обстоятельствах соблюдены условия «крайней необходимости» или нет.

²⁵ См. Strupp, "Les règles générales..." (loc. cit.), p. 568 (фактическая или неминуемая опасность); Anzilotti, *Corso...* (op. cit.), p. 419 (серьезная и неминуемая опасность); Ago (Продолжение на следующей странице)

лютно вне зависимости от воли государства, интерес которого подвергается угрозе²⁶. Совершенно очевидно, что нельзя допустить, чтобы какое-либо государство намеренно создавало ситуацию опасности в отношении одного из своих важных интересов с единственной целью уклониться от обязательства соблюдать субъективное право другого государства.

14. Поведение одного государства, не соответствующее международному обязательству перед другим государством, должно быть для него действительно единственным способом устранить чрезвычайно серьезную и непосредственную угрозу, которой он опасается; иными словами, нужно, чтобы эта угроза не могла быть устранена каким-либо другим средством, даже намного более дорогостоящим, но таким, которое может быть применено с соблюдением международных обязательств²⁷. Кроме того, все такое поведение, а не только его часть, должно быть действительно необходимым для того, чтобы защитить подвергающийся опасности интерес. Всякое превышение границ того, что строго необходимо для этой цели, может само по себе представлять противоправное деяние, даже в том случае, если в остальном можно было бы сослаться на «крайнюю необходимость». Само собой разумеется, что, когда опасность предотвращена посредством поведения, не соответствующего международному обязательству, продолжение в дальнейшем такого поведения принимает противоправный характер даже в том случае, если противоправность была исключена в предшествующий период. Соблюдение этого международного обязательства, если только это еще материально возможно, должно быть незамедлительно возобновлено.

(Продолжение сноски)

(*loc. cit.*), p. 540 (серьезная и неминуемая опасность); G. Balladore Pallieri, *Diritto internazionale pubblico*, 8^a ed., Milano, Giuffrè, 1962, p. 247 (серьезная и неминуемая опасность); Vonlanthen, *op. cit.*, SS. 175 et seq. (существующая и медленно наступающая опасность); Redtslob, *op. cit.*, p. 249 (серьезная и фактическая опасность); Cheng, *op. cit.*, p. 71 (фактическая, а не просто ожидаемая опасность); Buza, *loc. cit.*, p. 214 (неминуемая опасность). Серени (*op. cit.*, p. 1530) добавляет, что речь должна идти о «непредвиденной» опасности.

²⁶ См. Anzilotti, *Corso...* (*op. cit.*), p. 419; Vitta, *loc. cit.*, p. 320; Ago, *loc. cit.*, p. 545; Vonlanthen, *op. cit.*; Redtslob, *op. cit.*, p. 249; L'Huillier, *op. cit.*, p. 369; Buza, *loc. cit.*, p. 215; Sereni, *op. cit.*, p. 1530.

²⁷ Тот факт, что «крайняя необходимость» не может логически считаться обстоятельством, исключаяющим противоправность поведения государства, когда опасность, которую это поведение должно предотвратить, может быть предупреждена каким-либо другим средством, подчеркивается особо в таких трудах, как: K. Strupp, *Éléments du droit international public universel, européen et américain* (Paris, Les éditions internationales, 1930), vol. I, p. 343; и «Les règles générales...» (*loc. cit.*), p. 568; Vitta, *loc. cit.*, p. 320; Ago, *loc. cit.*, p. 545; Vonlanthen, *op. cit.*; L'Huillier, *op. cit.*, p. 369; Buza, *loc. cit.*, p. 214—215. Редслоб (*op. cit.*, p. 349) и Чэн (*op. cit.*, pp. 71 and 74) конкретно указывают, что «крайняя необходимость» может служить оправданием только тогда, когда все «законные» средства для устранения опасности были использованы без успеха.

15. Интерес, защищаемый субъективным правом, закрепленным за иностранным государством, и которым полагают пожертвовать в пользу какого-либо «важного интереса» обязанного государства, разумеется, должен быть менее важным, чем этот другой интерес. Это уточнение представляется тем более важным, что, как говорится выше²⁸, в настоящее время больше не считается, что единственным интересом, для защиты которого можно сослаться на предлог необходимости, является само существование государства. Следовательно, интерес, о котором идет речь, не может быть равнозначным²⁹ и столь же важным для вышеупомянутого иностранного государства. Поэтому было бы преувеличением говорить в этой связи, как это иногда делается, о «малой ценности»³⁰ или о «второстепенной ценности»³¹. Это является вопросом отношений, пропорции, а не абсолютной ценности.

16. Даже когда все вышеупомянутые условия налицо в каком-либо конкретном случае, тот факт, что государство ссылается в качестве оправдания своего поведения на «крайнюю необходимость», не дает оснований для исключения противоправности поведения этого государства, противоречащего международному обязательству, в том случае, если это обязательство конкретно предназначено для того, чтобы играть роль также, или в особенности, в ненормальных ситуациях, угрожающих обязанному государству или его важным интересам, или в случае явного намерения исключить противоправность невыполнения упомянутого обязательства по причине необходимости³². Если этот

²⁸ См. пункт 12, выше.

²⁹ Бинь Чэн отмечает:

«Именно лишь большое неравенство важности интересов, противоречащих в данный момент друг другу, оправдывает полное изменение правовой защиты, обычно обеспечиваемой этим интересам, так что социально важный интерес не перестанет существовать ради уважения к объективно незначительному праву. В каждом отдельном случае сравнение противоречащих друг другу интересов представляется необходимым» (Cheng, *op. cit.*, pp. 74—75).

а Л. Буза подчеркивает, что «защищаемое право должно быть более важным, чем поражаемое» (*loc. cit.*, p. 213).

³⁰ Это же говорит Кон («un bien de peu de valeur»): *loc. cit.*, p. 317.

³¹ Это выражение встречается у Соренсена: *loc. cit.*, p. 220.

³² Франсуа отмечает, что на «крайнюю необходимость» нельзя сослаться как на обстоятельство, исключающее противоправность, в тех случаях, когда при разработке этого правила уже была учтена ненормальная ситуация, в которой данное государство может оказаться». Он добавляет:

«Воюющая сторона, например, не может уклониться от соблюдения норм права войны, ссылаясь на опасность, в которой находится его страна. Изречение Гроция: *licere in bello quae ad finem sunt necessaria* — представляет собой директиву для совместного установления правил ведения войны; оно не оправдывает нарушения принятых и действующих постановлений. Право войны основывается на согласии государств воздерживаться от известных действий в случае войны, то есть когда затронуты жизненно важные интересы государств. Принимая эти нормы права, государство отказывается от права сослаться на бедствие, в котором оно оказалось, для того чтобы освободиться от своих обязательств» (G.P.A. François, «Règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours...*, 1938-IV, Paris, Sirey, 1938, t. 66, p. 183).

См. также Buza, *loc. cit.*, p. 244.

вывод следует, так сказать, автоматически, когда это особое значение обязательства конкретно предусматривается нормой, из которой оно вытекает, или другими нормами, содержащимися в том же документе, то можно считать, что к этому выводу можно прийти и в других случаях, когда исключение всякого предлога необходимости в случае невыполнения обязательства вытекало бы косвенно, но бесспорно из самого характера нормы, являющейся его источником, из его целей и из его задач или из обстоятельств, при которых обязательство разрабатывалось и было принято. В результате практического анализа возможно составить более обоснованный ответ по этому вопросу, однако мы в состоянии сейчас сказать, что мы исключаем возможность того, что ссылка на «крайнюю необходимость» может выполнять функцию обстоятельства, исключающего противоправность поведения, не соответствующего обязательству, вытекающему из одного из правил *jus cogens* или из конкретных правил международного гуманитарного права. Добавим к этому, в частности, что веские причины, приведшие к решительному подтверждению запрета прибегать к силе против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, заставляют нас сделать вывод, что с точки зрения современной теории права государств аргумент «необходимости» не может выдвигаться в качестве оправдания нарушения этого запрета и вообще любого действия, которое в настоящее время признается «актом агрессии»³³.

17. Кроме того, нет никаких оснований для того, чтобы считать «крайнюю необходимость» обстоятельством, исключающим противоправность деяния государства в обратном случае, а именно когда норма, налагающая обязательство, — норма договорного права, разумеется, — оговаривает явным или молчаливым образом выполнение обязательства тем условием, что в силу определенных обстоятельств это не станет слишком обременительно и опасно³⁴. Понятие «необходимости» включено в само обязательство, которое ограничивает его действие. Государство, которое, оказавшись в таких ненормальных обстоятельствах, избирает поведение иное, чем то, которое обязательство предусматривает только в отношении нормальных обстоятельств, никоим образом не на-

рушает обязательство, не совершает деяние, «не отвечающее» требованиям этого обязательства. Таким образом, нет необходимости в исключении противоправности.

18. Возможное исключение противоправности определенного деяния, совершенного государством, даже если в определенных случаях оно и является допустимым по причинам «необходимости», само по себе касается только исключения последствий, которые в противном случае международное право вменило бы в вину государству, совершившему данное деяние в силу его противоправности. Это исключение никоим образом не распространяется на последствия, которые то же деяние может повлечь за собой в ином случае, и, в частности, на возникновение обязательства возместить ущерб в результате акта «необходимости», которое можно наложить на государство на ином основании, чем ответственность (*ex delicto*)³⁵. Но,

³⁵ Мысль о том, что можно считать законным поведение, принятое государством, действующим в «состоянии крайней необходимости», и что можно в то же время обязать это государство компенсировать государство-жертву за ущерб, понесенный в результате такого поведения, высказывалась уже авторами XIX века. Так, Твисс (*op. cit.*, p. 185) и Холл (*op. cit.*, p. 326), утверждая «право» воюющего государства проникать на территорию нейтрального государства, если это оказывается необходимым для защиты своего существования, придерживаются того мнения, что государство, следующее такому поведению, должно компенсировать нейтральное государство за любой причиненный ему ущерб. А. Ривье и Ф. фон Лист говорят об этом в более общих выражениях. Первый из них, указав, что государство «имеет право нарушать право другой страны», если это необходимо для сохранения его собственного существования, добавляет, что «нарушение права должно быть ограничено самым необходимым, и... причиненный ущерб должен быть возмещен» (*Rivier, op. cit.*, p. 278). Второй из них утверждает, что состояние «крайней необходимости» исключает «незаконный характер нанесенного ущерба», но добавляет, что государство, ссылающееся в свое оправдание на «состояние крайней необходимости», «должно компенсировать государство, которому оно наносит ущерб» (*von Liszt, op. cit.*, p. 201). Однако главным образом в современной доктрине выявилось убеждение в том, что возможная обязанность компенсировать жертвы и возместить ущерб совершенно чужда идее о существовании ответственности за незаконное деяние. Так А. П. Серенн пишет: «Представляется, кроме того, что «крайняя необходимость», хотя она и исключает противоправность, не освобождает от компенсации за ущерб» (*op. cit.*, p. 1531). Более ясную позицию по этому поводу занимают А. Фавр: «Во всяком случае государство, совершающее акт необходимости, должно возместить ущерб, хотя последствием «состояния необходимости» является исключение неправомерности» (*Principes du droit des gens, Paris, Librairie de droit et de jurisprudence, 1974, p. 644*), и Соренсен, который заявляет: «Мы подходим, таким образом, к проблеме обязанности компенсировать за ущерб, причиненный правоммерным деянием» (*loc. cit.*, p. 221).

Интересно отметить, что и во внутригосударственном праве судебная практика в последнее время развивалась в сторону признания «крайней необходимости» в качестве обстоятельства, исключающего как уголовную противоправность, так и гражданскую противоправность какого-либо деяния, в отношении которого признается, что оно было совершено в таких условиях, и в сторону рассмотрения обязательства компенсировать возможные жертвы как обязательства, вытекающего из правоммерного деяния. Критерии, применяемые для определения компенсации, отчасти отличаются от тех, которые используются для определения гражданской ответственности *ex delicto*. По этому поводу см., например, Inzitari, *loc. cit.*, pp. 852 et seq.; Diaz Palos, *loc. cit.*, pags. 919—920.

³³ Эти замечания, как мы полагаем, должны помочь некоторым авторам преодолеть опасения, вызванные хорошо известными случаями злоупотребления понятием «необходимости», которые имели место, когда на нее ссылались, чтобы оправдать вооруженные нападения на другие государства, вооруженное вмешательство во внутренние дела других государств и другие подобные действия. Позднее мы еще вернемся к этому важному вопросу.

³⁴ Анцилотти [*Corso... (op. cit.)*, p. 414 et seq.] отмечает, что обязательства, конкретно определенные в этом смысле, часто встречаются в праве войны, и в качестве примера он приводит ряд положений регламента к Конвенции (IV) о законах и обычаях сухопутной войны (Гаага, 18 октября 1907 г.). В этой связи он отмечает, что «нельзя говорить о деяниях, объективно противоречащих норме, если сама эта норма их допускает».

очевидно, на признание наличия такого обязательства нельзя без достаточных оснований ссылаться³⁶ для того, чтобы сделать вывод даже о частичной противоправности деяния, из которого оно вытекает, и для того, чтобы отвергнуть обоснованность «крайней необходимости» как обстоятельства, исключающего противоправность деяния государства по международному праву.

19. Таким образом, нам следует сослаться именно на понятие «крайняя необходимость», четко отвечающее изложенным выше условиями и ограничениям, переходя в связи с ним к изучению международной дипломатической и судебной практики с тем, чтобы установить, подтверждается ли его допустимость в общем международном праве в качестве обстоятельства, исключающего противоправность деяния государства.

20. В данной связи в первую очередь необходимо отметить, что, обращаясь к государствам с просьбой о предоставлении информации, Подготовительный комитет Конференции по кодификации международного права (Гаага, 1930 год) не ставил вопроса о том, следует ли рассматривать «крайнюю необходимость» в качестве основания для исключения противоправности деяния государства. Однако два государства затронули этот вопрос в своих ответах — Дания и Швейцария.

Отвечая на пункт XI *a* перечня вопросов, касающихся условий, при которых государство может с полным основанием заявить, что оно действовало в порядке законной обороны, Дания указала:

*В принципе категориями «законная оборона» и «крайняя необходимость» следует оперировать и в международном праве, но и в этой области, как и в частном праве, они должны подлежать определенным ограничениям, которые, однако, еще недостаточно разработаны *...*

Как правило, также нельзя сослаться на право необходимости, поскольку в таких случаях государство должно применять нормы права, касающиеся экспроприации и т. д., которые в равной степени имеют силу и в отношении его собственных граждан. В будущем надо будет стремиться к тому, чтобы как можно более ограничить или даже полностью ликвидировать широкое право необходимости, признававшееся ранее в международном праве и особенно в праве войны. Государство должно соблюдать действующее внутреннее право и международное право, и он не может посягать на права других государств на том основании, что его собственные интересы находятся под угрозой. Согласно международному публичному праву, как правило, не следует признавать право необходимости, которое превышает по важности право необходимости, предоставляемое частным лицам в рамках частного права³⁷.

Эти замечания носят явно туманный характер, а главное, сформулированы они таким образом, что

трудно точно установить, в чем заключается различие, которое правительство Дании, по-видимому, стремится провести между понятиями «крайняя необходимость» и «право необходимости». Отметим лишь, что данное правительство признало, что «крайняя необходимость» с точки зрения международного права может быть обстоятельством, исключающим противоправность, однако полагает, что признавать существование этого понятия следует лишь в очень ограниченных пределах, с тем чтобы избежать имевшихся ранее злоупотреблений.

Что касается Швейцарии, то в своем ответе на пункт V перечня вопросов, касающийся ответственности государств за действия исполнительной власти, она заявила:

Некоторые утверждают, что деяние, совершенное государством в рамках его права и вызванное заботой о самообороне, не представляет собой международное правонарушение, хотя оно может нанести ущерб другому государству. Правило такого рода, по-видимому, слишком абсолютно; оно привело бы к правовой нестабильности, близкой к анархии. Однако следует учитывать право государства на существование, признавая за ним право на законную оборону,— право, которое следует толковать в строго определенном смысле и обязательным условием которого является наличие незаконной, противоречащей праву агрессии. Также важно четко отличать его от *права необходимости* *, которое открывает прямой путь к несправедливости и произволу³⁸.

В данном случае на основе двух понятий «самооборона» (в тексте Лиги Наций — *légitime défense*, что переведено как «законная оборона») и «необходимость» вновь возникает старое понятие «право на самосохранение». С первого взгляда, эти высказывания могут привести к выводу о том, что правительство Швейцарии отказалось признать какое-либо право на существование категории «крайняя необходимость» в международном праве. Однако речь идет не о каком-либо принципиальном несогласии: данная позиция мотивирована лишь опасением в отношении возможных злоупотреблений. В связи с этим может возникнуть вопрос, можно ли развеять такое опасение с помощью достаточно ограничительной формулы. Кстати, мы уже отмечали, что правительство Швейцарии выступило за то, чтобы рассматривать «форс-мажор» в качестве обстоятельства, исключающего международную противоправность³⁹. Однако из ответа правительства Швейцарии на данный вопрос не ясно следующее: когда авторы ответа говорят о «форс-мажоре» — понятии, рамки которого, как и понятия «крайняя необходимость», нередко весьма подвижны,— имеют ли они в виду действительную «абсолютную» невозможность выполнить обязательство, в чем и состоит сама суть понятия «форс-мажор», или они имеют в виду также и серьезные трудности, которые мешают выполнить обязательство, не жертвуя при этом жизненными интересами государства,— таким образом, во вто-

³⁶ В работах А. Sánchez de Bustamante y Sirvén, *Droit international public*, Paris, Sirey, 1936, t. III, p. 527, и J. Compaau, «La responsabilité internationale» в H. Thierry et al., *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 1975, p. 658 et 659, авторы, как видно, впадают в это заблуждение.

³⁷ League of Nations, Conference for the Codification of International Law, *Bases of Discussion for the Conference drawn up by the Preparatory Committee*, vol. III: *Responsibility of States for Damage caused in their Territory to the Person or Property of Foreigners* (C.75.M.69.1929.V), p. 126.

³⁸ *Ibid.*, p. 58.

³⁹ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 59, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункт 108.

ром случае будет охвачена и концепция «крайней необходимости». Короче говоря, можно отметить, что на основе немногих точек зрения, изложенных на Конференции по кодификации международного права 1930 года, нельзя сделать определенных выводов по интересующим нас вопросам.

21. В международной практике было очень много случаев, когда государство ссылалось на «состояние необходимости» (которое оно называло этим точным термином или другими терминами) с целью оправдать им поведение, отличающееся от того, которое от него требовалось в данном случае в силу взятого им международного обязательства. Однако следует упомянуть и рассмотреть лишь те случаи, которые с той или иной точки зрения могут иметь значение для рассматриваемых нами вопросов. В первую очередь нам также необходимо рассмотреть случаи, касающиеся тех областей, в отношении которых использование необходимости в качестве оправдания — всегда при условиях и в пределах, которые мы стремились определить, — по-видимому, не привело к настоящим принципиальным спорам, хотя в отдельных случаях высказывались оговорки и решительные протесты. Теперь, как мы это сделали в отношении других «обстоятельств», мы рассмотрим отдельно случаи, при которых «крайняя необходимость» выдвигалась в качестве оправдания несоблюдения обязательства, «предусматривающего совершение определенных действий», и те случаи, когда это обстоятельство использовали для оправдания поведения, не соответствующего обязательству «не предпринимать определенных действий». Внутри каждой из этих двух категорий целесообразно сгруппировать случаи с точки зрения конкретного вопроса, к которому они относятся.

22. Важная группа случаев несоблюдения по причине необходимости обязательств, *предусматривающих совершение определенных действий*, касается вопроса об отказе от выплаты международных долгов или о приостановлении выплат. Так, по *Делу о возмещении России нанесенного ей ущерба*, уже рассмотренному под другим аспектом⁴⁰, османское правительство, с тем чтобы оправдать задержку в выплате долга правительству России, в частности, ссылалось на тот факт, что оно оказалось в крайне трудном финансовом положении, которое оно в то время характеризовало как «форс-мажор», но которое, как мы неоднократно подчеркивали, скорее имело черты «крайней необходимости». В этой связи Постоянная Палата Третейского Суда, на рассмотрение которой был представлен данный спор, заявила:

Исключение на основании непреодолимой силы, о котором упоминается в первой строке, может выдвигаться в международном публичном праве, как и в частном праве: международное право должно приспособляться к политическим necessities. Правительство Российской империи ясно допускает..., что обязанность государства выполнять договоры может нарушаться, «если сгмому существованию государства угро-

жает опасность, если соблюдение международного обязательства является... самоуничтожением».

Бесспорно, что в целях обоснования исключения на основании непреодолимой силы Блистательная Порта доказывает..., что с 1881 по 1902 год Турция находилась в крайне затруднительном финансовом положении, что усугублялось внутренними и внешними событиями (восстания, войны), которые заставили ее использовать значительную часть своих поступлений на особые цели, допустить иностранный контроль над частью своих финансов и даже предоставить отсрочку платежей Оттоманскому банку и вообще привели к тому, что она могла выполнять свои обязательства лишь со значительными задержками и не в полном объеме, и все это — ценой огромных жертв. Но, с другой стороны, случилось так, что в течение того же периода, в частности после создания Оттоманского банка, Турция смогла выгодно разместить одни займы, конвертировать другие и, в конечном счете, погасить значительную часть своего государственного долга, оцениваемую в 350 млн. франков... Однако было бы явным преувеличением допустить, что выплата (или заключение займа для выплаты) относительно небольшой суммы порядка 6 млн. франков, необходимой для возмещения ущерба, причиненного России, могла бы *подорвать существование Оттоманской империи или же значительно ухудшить её внутреннее или внешнее положение* *⁴¹.

Таким образом, в данном случае Палата не признала правомерность исключения, выдвигаемого в качестве аргумента османским правительством, исключения, которое, используя формулировку турецкой стороны, Палата по-прежнему называет доводом «форс-мажор», но которое, по определению Палаты, является еще более *типичным примером исключения в силу «крайней необходимости»*. В основе решения Палаты лежит тот факт, что в данном случае не имеются в наличии условия, необходимые для признания применимости исключения. Таким образом, оперируя нашей нынешней терминологией, мы можем сказать, что Палата, несомненно, признает существование в международном праве категории «необходимость в качестве оправдания», но лишь в очень ограниченных пределах. Она считает, что исключить противоправность поведения, не соответствующего обязательству, можно только, если соблюдение международного обязательства равносильно «самоуничтожению». Понятие «крайняя необходимость», предложенное Палатой, истолковывается в строго определенном смысле в отношении защиты своих интересов. Лишь в том случае, когда соблюдение обязательства поставит под угрозу существование государства или *значительно ухудшит положение внутри страны*, можно считать, что государство имеет право не выполнять данное обязательство.

23. Согласно третейскому решению, вынесенному 29 марта 1933 года арбитром О. Унденом по *Делу о лесных массивах в центральной части Родопов (существо дела)*⁴², Болгария должна была выплатить Греции в рамках репараций в общей сложно-

⁴¹ Ежегодник..., 1978 год, том II (часть первая), стр. 195, документ A/CN.4/315, пункт 394. Документ A/CN.4/315 далее именуется «Исследование Секретариата».

⁴² United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 1949.V.2), p. 1405.

⁴⁰ Там же, стр. 39, пункт 65.

сти 475 000 левов, а также 5 процентов этой суммы начиная со дня вынесения решения. Поскольку Болгария не исполнила данного решения в течение предусмотренного срока, 6 сентября 1934 года Греция обратилась к Совету Лиги Наций с просьбой принять в отношении Болгарии меры, предусмотренные в пункте 4 статьи 13 устава Лиги Наций. В качестве оправдания своего поведения, не соответствующего обязательству, предусмотренному в решении, Болгария заявила в Совете:

...правительство Болгарии не намеревалось, как это, по-видимому, можно предположить исходя из просьбы правительства Греции, включить данный вопрос в повестку дня Совета (приложение 1516), уклоняться от выполнения обязательства, наложенного на него данным третейским решением. Поэтому он подтвердил заявление о том, что его правительство готово выплатить Греции сумму, предусмотренную в решении. Однако нынешнее финансовое положение государства лишает правительство Болгарии возможности осуществить платежи наличными. Тем не менее его правительство готово немедленно рассмотреть совместно с правительством Греции вопрос о любом другом способе осуществления выплаты, который правительство Греции сочтет приемлемым. В частности, правительство Болгарии будет в состоянии погасить свой долг путем поставки товаров⁴³.

Греция приняла предложение Болгарии. Представитель Греции в Совете заявил:

Правительство Греции, приняв во внимание трудное финансовое положение Болгарии, согласилось на данное предложение и готово немедленно урегулировать совместно с правительством Болгарии вопрос о характере и объеме поставок товаров, которые оно может без труда принять в качестве платы по иску⁴³.

Таким образом, оба правительства, по-видимому, явно признают, что *необходимость*, например, вызванная *очень серьезными финансовыми трудностями*, может оправдать если и не отказ государства от выплаты международного долга, то, во всяком случае, использование других способов выполнения обязательств вместо тех, которые предусмотрены данным обязательством.

24. Вопрос о возможности ссылаться на очень серьезные финансовые трудности — то есть на такое положение, при котором, возможно, имеются условия, позволяющие признать существование «крайней необходимости», — в качестве оправдания отказа от выплаты государственного долга или его приостановки часто обсуждался также в связи с долгами государства не прямо другим государствам, а банкам или другим иностранным финансовым организациям. Хотя существование в обычном праве международного обязательства признавать долги государства в отношении иностранных «частных лиц» является спорным, некоторые мнения, изложенные в ходе данных обсуждений, кажутся нам интересными не только потому, что обязательство такого рода в любом случае может быть предусмотрено в документе договорного характера, но и потому, что данные мнения не-

редко имели значение, выходящее за рамки конкретного случая.

25. В просьбе к государствам о предоставлении информации, направленной Подготовительным комитетом Конференции по кодификации международного права, состоявшейся в Гааге в 1930 году, ставился вопрос о том, берет ли государство на себя международную ответственность в случае, когда в результате принятия акта законодательного (пункт III, 4) или исполнительного органа (пункт V, 1b) оно отказывается от выплаты долга иностранным лицам. Многие правительства утверждали, что ответ на этот вопрос зависит от обстоятельств, имеющихся в конкретном случае; некоторые из них прямо указали исключение в силу «необходимости». Так, правительство Южной Африки изложило следующую точку зрения:

Такое действие составляло бы *prima facie* нарушение его международных обязанностей и привело бы к предъявлению международного иска. Оно, несомненно, повлекло бы за собой возникновение международной ответственности, если бы причиной того, что способное исполнить свои обязательства государство отказывается от уплаты долгов иностранцам, явилось невнимательное отношение к их правам.

Правительство Союза *не хотело бы**, однако, *исключать возможность того, что подобный отказ может быть оправданным актом**. Иностранцы, предоставляющие заем какому-либо конкретному государству, едва ли могут предполагать, что при любых обстоятельствах на них не скажутся перемены в данном государстве. Если вследствие возникновения неблагоприятных обстоятельств, не подпадающих его контролю, государство в действительности попадает в *такое положение, при котором оно не может исполнить в полной мере свою ответственность и обязательства, то оно фактически находится в бедственном положении**. В таком случае ему придется определить, какие из его обязательств имеют первоочередное значение, и обеспечить исполнение прежде всего тех из них, которые являются для него *жизненно важными*. *Нельзя, например, ожидать, чтобы государство закрыло свои школы, университеты и суды, распустило полицию и игнорировало выполнение своих государственных функций до такой степени, что это обрекло бы его население на хаос и анархию, лишь для того, чтобы получить средства, необходимые для погашения задолженности перед своими иностранными или национальными заимодавцами*. Есть пределы того, *чего можно разумно ожидать от государства**, так же, как и от какого-либо отдельного лица. Если в таком случае бремя невзгод равномерно распределяется между гражданами и иностранцами и если последние не подвергаются особой дискриминации, то для жалоб нет никаких оснований⁴⁴.

Аналогичная позиция была занята правительством Австрии, согласно которой:

Господствующая теория международного права, по-видимому, не квалифицирует отказ государства от уплаты долгов как нарушение государством своих международных обязательств в том случае, если государство не действует произвольно, например не использует на другие цели ценные бумаги, предназначенные для своих кредиторов. С другой стороны, эта теория не допускает, чтобы государство, граждане которых понесли ущерб в результате такого отказа от уплаты долгов, могли вмешиваться от имени понесших ущерб лиц в тех случаях, когда такой отказ не был актом произвола, а был продиктован *vis major*. Следует допускать, что в большинстве случаев риск, связанный с приобретением ценных бумаг государства, фи-

⁴³ League of Nations, *Official Journal*, 15th year, No. 11, (Part I) (November 1934), p. 1432.

⁴⁴ Исследование Секретариата, пункт 64.

нансовое положение которого является неустойчивым, уже уравновешенной ценой выпуска или процентной ставкой⁴⁵.

На основе полученных ответов Подготовительный комитет исходя из основ для обсуждений, выработанных при подготовке к Конференции, разграничил случаи отказа от уплаты долгов от случаев приостановки или изменения способов их выплаты. По последнему вопросу он заявил:

Государство несет ответственность в том случае, если оно законодательным образом, не отказываясь от долга, приостанавливает или полностью или частично изменяет условия его выплаты, за исключением тех случаев, когда оно вынуждено сделать это в силу *финансовой необходимости* *. [Основы для обсуждений № 4, пункт 2⁴⁶.]

26. Данный вопрос неоднократно рассматривался в международной судебной практике. По *Делу о французской компании железных дорог Венесуэлы* правительство Франции, среди прочего, выразило недовольство тем фактом, что во время революции 1898—1899 годов правительство Венесуэлы не выплатило долги данной компании. Данный спор был представлен на рассмотрение Смешанной франко-венесуэльской апелляционной комиссии, созданной на основе протокола от 19 февраля 1902 года. В своем решении суперарбитр Пламли провозгласил, что ввиду обстоятельств на правительство Венесуэлы:

...не может быть возложена ответственность... за то, что оно не в состоянии выплатить свои имеющие законную силу долги... Суперарбитр не находит у правительства-ответчика никакого намерения или стремления каким-либо образом или в какой-либо степени нанести ущерб или вред компании-истцу. Его действия и небрежность были вызваны и продиктованы совершенно другими причинами и мотивами. *Его первой обязанностью был долг перед самим собой. Самосохранение превыше всего* *. Его доходы были соответствующим образом направлены на эти цели. Просьба компании о предоставлении ей денежных средств не была удовлетворена из-за того, что казна была пуста, или из-за того, что денежные средства имелись лишь для удовлетворения военных потребностей⁴⁷.

27. В *Деле о выплате Сербией ряда займов*, выпущенных во Франции, которое было вынесено на рассмотрение Постоянной Палаты Международного Правосудия и по которому Палата вынесла решение 12 июля 1929 года, Государство сербов, хорватов и словенцев считало себя отныне вправе выплачивать займы, полученные первоначально в золотых франках, в бумажных франках и в поддержку своей позиции ссылалось на два аргумента. Во-первых, оно ссылалось на физическую невозможность получить у Французского банка золотые

франки, необходимые для выплаты своего долга в соответствии с условиями, предусмотренными в соглашениях о предоставлении займа. (Как уже отмечалось⁴⁸, Палата не сочла возможным признать в данном случае, что оправданием является «форс-мажор», поскольку условия предоставления займа никоим образом не препятствовали должнику выплатить свои долги кредитору бумажными франками в размере, эквивалентном сумме в золотых франках.) Однако вторым и основным аргументом было то, что в результате войны в новом государстве сложилась чрезвычайно серьезная ситуация, которая не позволяла этому государству нести столь тяжелое финансовое бремя, как полная выплата своих внешних долгов, без весьма серьезного подрыва своей финансовой стабильности. Для сравнения был приведен тот факт, что французское правительство само заставило своих кредиторов понести невосполнимые потери с помощью законодательных мер, которые оно было вынуждено принять для стабилизации своей валюты, не имея возможности выплатить огромные долги, возникшие в результате войны⁴⁹. Французское правительство, со своей стороны, решительно отрицало возможность применения подобных аргументов в данном случае, не отрицая, однако, что в других условиях серьезная ситуация может служить оправданием несоблюдения условий, предусмотренных в соглашении о предоставлении займа⁵⁰. Аналогичную мысль высказала и Палата, которая, заявив, что нельзя утверждать, что война и ее экономические последствия «затронули с правовой точки зрения обязательства, вытекающие из соглашений между сербским правительством и французскими кредиторами»⁵¹, по-видимому, считала, что финансовое положение государства-должника не могло в данном случае быть подорвано вследствие полной выплаты долга по договору. Однако та же самая Палата, по-видимому, в принципе действительно признала, что настоящая крайняя необходимость может в определенных случаях быть основанием для исключения противоправности поведения, не соответствующего международному финансовому обязательству.

28. Однако при рассмотрении спора между Бельгией и Грецией по *Делу о бельгийской торговой компании* была особенно подробно обсуждена возможность ссылки на наличие *чрезвычайно серьез-*

⁴⁸ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 64, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункт 118.

⁴⁹ См. Исследование Секретариата, пункт 264. Правительство страны-ответчика внесло оба аргумента, на которые оно ссылается, в единое понятие «форс-мажора», закрепленное, по его мнению, в законодательстве обеих стран (там же). См. также устное выступление г-на Девеза, консультанта Государства сербов, хорватов и словенцев (там же, пункт 266).

⁵⁰ См. устный ответ представителя французского правительства г-на Бадевана (там же, пункт 267).

⁵¹ Там же, пункт 268. См. также заключение Палаты от того же числа по *Делу о погашении в золоте федеральных бразильских займов, выпущенных во Франции* (там же, пункт 273).

⁴⁵ Там же. Из этого следует, что хотя правительство Австрии говорило о «*vis major*», оно имело в виду ситуацию, которые, по нашему мнению, скорее являются состоянием «крайней необходимости».

⁴⁶ *Ежегодник...*, 1956 год, том II, стр. 223 англ. текста, документ A/CN.4/96, приложение 2. См. также по этому вопросу основу № 9 относительно отказа от уплаты долга или изменения способа уплаты органами исполнительной власти (там же).

⁴⁷ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. X (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 60.V.4), p. 353.

ных финансовых трудностей для оправдания невыплаты государством долга иностранной финансовой компании. В двух третейских решениях по рассматриваемому случаю содержались положения о том, что греческое правительство обязано выплатить бельгийской компании определенную сумму в качестве погашения задолженности перед этой компанией. Поскольку правительство Греции затягивало выполнение этих решений, бельгийское правительство обратилось в Постоянную Палату Международного Правосудия с просьбой вынести заключение о том, что правительство Греции, отказавшись выполнить третейские решения, нарушило тем самым свои международные обязательства. Не оспаривая существования этих обязательств, греческое правительство отметило в качестве оправдания, что невыполнение им до сих пор третейских решений было вызвано не нежеланием, а невозможностью, обусловленной сложным бюджетным и валютным положением страны. В разделе 4 этой главы⁵² мы приводили отрывок из письменного заявления греческого правительства, в котором оно ссылается на обстоятельства, в силу которых оно «не имеет возможности... не ставя под угрозу экономическое существование страны и нормальное функционирование государственных служб, осуществить платеж и перевод валюты» в соответствии с принятыми третейскими решениями. Уже тогда мы отмечали, что, говоря о «форс-мажоре» и «невозможности» избрать поведение, требуемое обязательством, представитель греческого правительства, очевидно, имел в виду не действительную абсолютную невозможность, а скорее невозможность сделать это без нанесения ущерба основным интересам государства, то есть ситуацию, которую можно, на наш взгляд, отнести к случаю «крайней необходимости», а не к случаю форс-мажора. Вот почему мы вновь возвращаемся к этому делу, которое, несмотря на неточность терминологии, по праву должно стоять в ряду наиболее важных случаев применения понятия «крайняя необходимость».

29. В своей ответной памятной записке от 14 сентября 1938 года правительство Греции уже ссылалось в качестве оправдания на «настоятельную необходимость». Согласно этой записке:

...государство должно приостановить исполнение решения, если порядок и социальный мир*, ответственным хранителем которых оно является, могут быть нарушены в результате исполнения такого решения или если в силу этого обязательства может возникнуть угроза или серьезное препятствие для нормального функционирования общественных служб⁵³.

Правительство, утверждая, что оно «не нарушало своих международных обязательств и не совершало противоправное деяние», как это утверждал истец, заявило:

Правительство Греции, беспокоясь о жизненных интересах греческого народа, функционировании системы управления, об экономике, здравоохранении, внутренней и внешней безопасности страны*, не может поступать иначе. Любое другое правительство на его месте поступило бы так же⁵⁴.

Это положение перекликается с ответом греческого правительства от 15 декабря 1938 года, откуда мы взяли процитированный в разделе 4 отрывок, приведенный в предыдущем пункте, где говорится о серьезной угрозе для экономического положения страны, которая возникла бы в результате соблюдения ее международных обязательств⁵⁵. Вопрос об освобождении от обязательств по причине «крайней необходимости» был особенно подробно разработан в выступлениях консультанта греческого правительства г-на Юписа 16 и 17 мая 1939 года. Подтвердив принцип, по которому договорные обязательства и судебные решения должны выполняться в духе доброй воли, г-н Юпис заявил далее:

Однако иногда возникают внешние обстоятельства, совершенно не зависящие от воли человека, при которых правительства не могут выполнить свои обязанности в отношении кредиторов и свои обязанности в отношении народа. Ресурсов страны оказывается недостаточно для одновременного выполнения этих двух видов обязанностей. Нельзя полностью уплатить свой долг и в то же время обеспечить для народа надлежащее управление страной, гарантировать ему условия, необходимые для его духовного, социального и экономического развития. Возникает сложнейшая проблема выбора между этими двумя обязанностями. Одной из них нужно отдать предпочтение — какой же?*

Этот вопрос затрагивался и в теории, и в судебных решениях...

В теории в этой связи признается, что обязанность правительства обеспечить нормальное функционирование своих основных государственных служб является более важной, чем уплата его долгов*. Ни одно государство не обязано выполнять или выполнять в полном объеме свои финансовые обязательства, если это наносит ущерб функционированию его государственных служб и приводит к дезорганизации управления страной. В том случае, когда уплата долга ставит под угрозу экономическую жизнь или подрывает управление*, правительство, по мнению ряда авторов, вправе приостановить или даже сократить выплату долга*⁵⁶.

Консультант греческого правительства приступил затем к подробному анализу теории права и судебной практики — анализу, из которого он вывел полное подтверждение сформулированного им принципа. В надежде обеспечить себе более благоприятный прием — хотя, возможно, у него были и другие намерения — он в первую очередь определил этот принцип как «теорию непреодолимой силы, сформулированной по-другому». Однако, покоряясь очевидности, он поспешил добавить, что «имеются школы и авторы, которые выражают ту же самую идею термином „состояние необходимости“», и в заключение заявил:

Но если есть различия в терминологии, то в отношении смысла и значения этой теории имеется полное единство мнений; общезвестно, что государство-должник не несет никакой ответственности, оказавшись в подобной ситуации*⁵⁷.

⁵² Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 65, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункт 120.

⁵³ Исследование Секретарнаты, пункт 276.

⁵⁴ Там же.

⁵⁵ Там же, пункт 278.

⁵⁶ Там же, пункт 281.

⁵⁷ Там же.

30. Правительство страны-ответчика тем самым исключительно аргументированно (что имеет абсолютно непреходящее значение) изложило принцип, по которому надлежащим образом установленная «крайняя необходимость» представляет собой с точки зрения международного права *обстоятельство, исключающее противоправность деяния государства, не соответствующего его международным обязательствам финансового характера, и освобождающее от ответственности, которая возникла бы в противном случае.* Важно в то же время отметить, что правительство страны-истца объявило о своем полном признании этого принципа. Выступая 17 мая 1939 года, консультант бельгийского правительства г-н Санд заявил:

Искусно рассмотрев вопрос о непреодолимой силе..., г-н Юпис указал вчера, что государство не обязано платить своих долгов, если в случае такой уплаты оно вынуждено *ставить под угрозу функционирование своих основных государственных служб* *.

Бельгийское правительство, несомненно, согласно с выдвигаемым таким образом принципом * 58.

На практике бельгийский консультант даже не оспаривал того факта, что трагическая картина, обрисованная греческим представителем, вполне соответствует финансовому положению, в котором оказалось греческое государство. Он хотел бы получить заверения по следующим вопросам: а) что невыполнение рассматриваемым государством своего обязательства о выплате долга диктуется только объективными соображениями, проистекающими из его неплатежеспособности, и что здесь не должны быть замешаны другие причины, проистекающие из оспаривания права кредитора; и б) что неплатежеспособность может быть признана в качестве оправдания полной или частичной «приостановки» этих платежей, а не в качестве окончательного или даже частичного освобождения от выплаты долга. Другими словами, он хотел получить заверения в том, что исключение противоправности поведения государства-должника, не соответствующего его международному обязательству, действует лишь до того момента, когда прекращается состояние «крайней необходимости» и обязательства должника вновь вступают в силу в отношении всей суммы задолженности 59. С этой точки зрения, позиция правительства Бельгии является особенно ценной для определения тех пределов допустимого освобождения от обяза-

⁵⁸ Там же, пункт 284.

⁵⁹ Подчеркивая, что задолженность, погашение которой может быть только лишь приостановлено, продолжает в полной мере оставаться в силе и должна быть выплачена немедленно после окончания временного периода «крайней необходимости», бельгийское правительство выступает, в частности, против смешения понятий, вызванного тем, что консультант греческого правительства фактически отождествляет понятия «крайняя необходимость» и «форс-мажор». На практике это могло привести к такому выводу, что государство-должник окончательно освобождалось от выплаты долга. По этому вопросу см. положения, изложенные в разделе 4, пункт 120 [*Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 65, документ A/CN.4/318 и Add.1—4].

тельств по причине «крайней необходимости», на которые мы обращали особое внимание выше 60.

31. Что касается Палаты, то в своем решении от 15 июня 1939 года 61 она напомнила, что в ее мандат не входит вынесение решения о том, имело ли в данном конкретном случае правительство Греции право не выполнить третейское решение. В то же время, отмечая, что в любом случае она могла бы вынести такое решение только после изучения финансового положения, на которое ссылается правительство Греции, и только после установления возможных последствий выполнения третейского решения, Палата косвенно показала тем самым, что она принимает основной принцип, по которому обе стороны пришли к согласию.

32. Если не выходить за рамки области международных обязательств «предпринимать определенные действия», можно сказать, что лишь обязательства в отношении погашения международных задолженностей давали в международной практике возможность сослаться на обстоятельства, отвечающие характеристикам «крайней необходимости», для оправдания поведения государств, не соответствующего их обязательствам. *Дело о недвижимой собственности болгарских меньшинств в Греции* представляется нам довольно типичным случаем. Это дело было также рассмотрено в предыдущем разделе этой главы 62, так как комиссия Лиги Наций, которой было поручено провести расследование создавшегося положения, употребила термин «форс-мажор» для оправдания того факта, что греческое правительство вследствие неблагоприятных последствий войны между Грецией и Турцией разместило греческих беженцев, выходцев из Малой Азии, в домах, временно покинутых их болгарскими владельцами, в распоряжении которых они должны были оставаться в соответствии с положениями Севрского договора между Грецией и Болгарией. Однако при внимательном рассмотрении этого дела становится очевидным, что греческое правительство, как мы уже это отмечали 63, не столкнулось со случаем «физической невозможности» действовать в соответствии со своими международными обязательствами в отношении болгарской собственности на территории Греции. Поэтому мы не можем говорить, по крайней мере с позиции терминологии, которую мы приняли в настоящем докладе, о случае «форс-мажора». Комиссия Лиги Наций представила скорее случай «необходимости» в качестве основания для освобождения от обязательств. Только необходимость обеспечить свои жизненные интересы, в данном случае необходимость немедленно предоставить жилье греческим подданным, которые хлынули на территорию Греции в поисках пристанища, побудила пра-

⁶⁰ См. выше, пункт 14.

⁶¹ См. Исследование Секретариата, пункт 288.

⁶² *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 62, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункт 115.

⁶³ Там же, стр. 63, сноска 239.

вительство Греции к действиям, которые не соответствовали его международным обязательствам, данным Болгарии. Таким образом, с греческого правительства можно было снять обвинение в международно-противоправном деянии, которое в ином случае было бы ему предъявлено. Однако, с другой стороны, такое поведение все-таки повлекло за собой ответственность за выплату компенсации болгарским гражданам, лишившимся имущества в результате действий, совершенных правительством Греции в силу «крайней необходимости». То есть речь идет об одном из тех случаев, которые мы конкретно указали⁶⁴.

33. Перейдем теперь от анализа случаев, в которых государство ссылалось на «крайнюю необходимость», пытаясь оправдать несоблюдение какого-либо международного обязательства «предпринимать определенные действия», к анализу случаев, где речь идет об обязательстве «не предпринимать действий», то есть, иными словами, воздерживаться от определенного поведения. Здесь особый интерес представляет рассмотрение тех случаев, когда «важнейшие интересы» государства, которым угрожает «серьезная и неотвратимая опасность» и которые можно защитить лишь прибегнув к действиям, в принципе запрещенным международным обязательством, заключались в том, чтобы обеспечить сохранение фауны или флоры в определенных районах суши или моря, или в том, чтобы обеспечить дальнейшее нормальное использование этих пространств, или, в более общем смысле, в том, чтобы обеспечить экологическое равновесие в регионе. Именно в последние два десятилетия сохранение экологического равновесия стали рассматривать как «важнейший интерес» каждого государства. Поэтому именно теперь мы будем свидетелями того, как государства будут занимать позицию по вопросу об исключении на этой основе противоправности деяния, не соответствующего международному обязательству. Однако есть также несколько прецедентов, из которых наиболее недавним является, по-видимому, позиция, занятая в 1893 году русским правительством в *Деле об охоте на тюленей возле русских берегов*. В связи с вызывающим озабоченность расширением охоты на тюленей вблизи русских территориальных вод английскими и североамериканскими рыбаками и в связи с предстоящим открытием охотничьего сезона русское правительство, для того чтобы устранить угрозу истребления тюленей, приняло декрет, запрещающий охоту на тюленей в зоне, прилегающей к русским берегам, которая, однако, в то время бесспорно являлась частью открытого моря и не подпадала, таким образом, под русскую юрисдикцию. В своем письме от 12 (24) февраля 1893 года на имя английского посла министр иностранных дел России г-н Чиклин объяснил, что эти меры были приняты в связи с «абсолютной необходимостью» * в немедленном принятии временных мер»

ввиду предстоящего сезона охоты. Он добавил, что считает необходимым

подчеркнуть исключительно временный [*provisoire*] характер вышеупомянутых мер, принятых под давлением *чрезвычайных обстоятельств* *...⁶⁵,

и заявил о готовности заключить с английским правительством соглашение, регулирующее на постоянной основе охоту на тюленей в этом регионе. Данная позиция представляет, таким образом, интерес, потому что она подтверждает законность ссылки на крайнюю необходимость, как обстоятельство, освобождающее от обязательств, в международном праве⁶⁶, а также и потому, что она ясно указывает, что упомянутые выше условия⁶⁷ обязательно должны иметься в наличии в одно и то же время, чтобы можно было хотя бы теоретически представить, что состояние «необходимости» оправдывает действия государства, не соответствующие международному обязательству, то есть следующие условия: абсолютный исключительный характер ситуации, на которую ссылается государство, неизбежный характер опасности, угрожающей важным интересам государства, невозможность устранить такую опасность другими средствами, а также непременно временный характер такого «оправдания», которое действует лишь до тех пор, пока не устранена опасность. Соглашение с английским правительством было заключено в мае 1893 года⁶⁸.

34. Интересно провести параллель между позицией, занятой русским правительством, и позицией Соединенных Штатов в тот же период по вопросу об охоте на тюленей в Беринговом море. Правительство Соединенных Штатов заявило о своем праве распространить применение своих собственных норм в отношении охоты за пределы своих территориальных вод. Его цель состояла в том, чтобы положить конец деятельности канадских рыбаков, которые, по его словам, охотились на тюленей в открытом море с применением таких методов ловли, которые вели к массовому уничтожению этих животных, что наносило ущерб предприятиям меховой промышленности, созданным Соединенными Штатами на одном из американских островов в Беринговом море, где обитают тюлени. Английское правительство выступило против такого применения американских правил ведения охоты, подчеркнув, что канадские рыбаки действовали только в открытом море. На основе договора от 29 февраля 1892 года

⁶⁵ Исследование Секретариата, пункт 155.

⁶⁶ Для квалификации этих мер министр царского правительства упоминал также «форс-мажор» и «законную самооборону» (*légitime défense*), однако очевидно, что в соответствии с терминологией, которую мы попытались уточнить в настоящем докладе, данный случай представляет собой типичный пример мер, принятых при «крайней необходимости».

⁶⁷ См. выше, пункты 12, 13 и 14.

⁶⁸ J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitration to which the United States has been a Party*, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1898, vol. I, p. 826.

⁶⁴ См. выше, пункт 18.

спор был передан на рассмотрение Третейского суда. Выступая на заседании этого Суда, представитель Соединенных Штатов отметил:

Уничтожение тюленей пытаются оправдать на том основании, что открытое море является свободным и что, поскольку эта резня происходит именно в открытом море, это делается в осуществление неотъемлемого права...; что пострадавшая страна не может защищать себя на море и, таким образом, в соответствии с обстоятельствами этого дела вообще не может защищать себя, какими бы ни были последствия.

Правительство Соединенных Штатов отвергает такой подход. Признавая общую норму свободы моря и будучи заинтересовано в сохранении этой нормы в соответствии с современными обычаями и согласованным мнением, правительство Соединенных Штатов считает, что море свободно лишь для мирной и безвредной деятельности, которая не наносит ущерба справедливым интересам ни одной из стран, имеющих выход к нему; что право на самооборону со стороны государства является законным и высшим правом, которому подчинены все остальные права и которое никакая признанная теория международного права никогда не отрицала; что оно распространяется на все материальные интересы, которые имеют значение для государства и защищаются им; ...что оно может, таким образом, осуществляться в открытом море..., а также на суше и даже на территории других и дружественных государств при условии, что в этом возникла прямая необходимость; и что во всех случаях, когда важные и справедливые национальные интересы ставятся под угрозу действиями, совершаемыми в открытом море... на благо индивидуума, право индивидуума должно отступить на второй план, а государство имеет право защищать себя против несправедливости любыми разумно необходимыми средствами в соответствии с обыкновением, установленным в аналогичных случаях⁶⁹.

Представитель английского правительства выступил против такой аргументации и отрицал право государства в мирное время совершать в открытом море под предлогом «самообороны» или «самосохранения» любое действие, которое оно считает необходимым для защиты того, что, по его мнению, является его собственностью или представляет для него интерес. По мнению представителя английского правительства, случаи, в которых международное право признавало, причем с оговорками, право государства на «самосохранение» или «самооборону» вопреки праву другого государства, представляли собой случаи совершенных при «чрезвычайных обстоятельствах» нарушений обязательств, вытекающих главным образом из права войны⁷⁰. Третейский суд вынес свое решение в 1893 году. Он постановил, что Соединенные Штаты не имели «никакого права защищать или объявлять своей собственностью тюленей, которые обитали на островах в Беринговом море, принадлежащих Соединенным Штатам, если эти тюлени находились за пределами обычной трехмильной зоны»⁷¹. Кроме того, большинство членов Суда отклонило предложения американского члена Суда о внесении поправки в решение; суть этих предложений заключалась в том, чтобы в международном праве было признано право всех государств на «самосохранение» и «самозащиту»⁷². Факти-

чески, хотя позиции России и Соединенных Штатов касались одного и того же вопроса об охоте на тюленей в открытом море, их сходство было чисто внешним. Американское правительство, в отличие от русского, не подчеркнуло наличия исключительных обстоятельств «крайней необходимости» для оправдания, перед лицом неизбежной экологической опасности и невозможности использования других средств, временного принятия мер, не соответствующих обязательству воздерживаться от определенного поведения в зонах свободного моря. Правительство Соединенных Штатов не обратилось к другим заинтересованным правительствам, как это сделало правительство России, которое предложило заключить в скором времени соглашение о принятии общих мер по предотвращению общей угрозы, в результате чего русское правительство положило бы конец своим действиям, не соответствующим его международным обязательствам. Вашингтон же, откровенно говоря, опирался скорее не на понятие «крайняя необходимость», а на понятие «самоохранения», то есть на право осуществлять независимо от места защиты своих собственных интересов и интересов своих подданных. Таким образом, Третейский суд отклонил аргумент о якобы имевшем место массовом истреблении тюленей канадскими охотниками и усмотрел в мерах, принятых американцами, действия, проводимые главным образом с целью защиты экономических интересов американской промышленности в конкурентной борьбе с иностранной промышленностью путем обеспечения себе недопустимой монополии на охоту на тюленей в определенных морских районах, которые должны оставаться доступными для всех. Поэтому было бы ошибочным рассматривать решение Третейского суда в качестве отрицания понятия «крайняя необходимость» или вообще в качестве прецедента, говорящего о непризнании этого понятия в международном праве.

35. *Инцидент с судном «Торри Каньон»* произошел в наши дни, и его можно рассматривать как типичный случай реализации условий, которые мы считаем необходимыми для признания существования «крайней необходимости». 18 марта 1967 года танкер «Торри Каньон», транспортировавший 117 000 тонн сырой нефти, сел на рифы в районе побережья английского графства Корнуэлл, однако за пределами английских территориальных вод. Судно дало течь, и через два дня уже около 30 000 тонн нефти вылилось в море. Столь серьезный инцидент произошел впервые, и никто не знал, как бороться с теми последствиями, которыми угрожал этот инцидент английскому побережью и его населению. Английское правительство испробовало ряд средств: вначале оно использовало эмульгирующие агенты, чтобы растворить нефть, которая разлилась по поверхности моря, однако это не дало существенных результатов. Основную проблему, кстати, представляла нефть, оставшаяся на борту. С этой целью было принято решение сначала помочь усилиям спасатель-

⁶⁹ *Ibid.*, pp. 839—840.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 892.

⁷¹ *Ibid.*, p. 917.

⁷² *Ibid.*, pp. 919—920.

ной компании, нанятой владельцем судна, для того чтобы снять его с мели, однако 26 и 27 ноября «Торри Каньон» раскололся на три части и еще 30 000 тонн нефти вылилось в море. Спасательная компания отказалась продолжать работы. В результате этого английское правительство приняло решение разбомбить судно, чтобы сжечь оставшуюся на борту нефть. Бомбардировка началась 28 марта, и в результате удалось сжечь почти всю нефть. Следует подчеркнуть, что действия английского правительства не вызвали протеста ни со стороны заинтересованных лиц, ни со стороны их правительств. Верно то, что английское правительство разбомбило судно лишь после того, как оно раскололось на части, и когда его владелец, по-видимому, решил отказаться от него; но, кстати, и до этого во время обсуждения мер, которые необходимо было принять, не было возражений против идеи такой бомбардировки, которую английское правительство готово было осуществить, если это будет необходимо, вопреки воле владельца. Английское правительство не выдвинуло юридического обоснования своего поведения, однако оно неоднократно настаивало на существовании чрезвычайной угрозы, а также на том, что решение о бомбардировке судна было принято лишь после того, как были исчерпаны все другие средства⁷³. Поэтому нам представляется, что, даже если владелец судна и не отказался бы от затонувшего судна и даже если бы он выступал против его уничтожения, международная правомерность действий, которые намеревалось провести английское правительство за пределами зоны действия своей юрисдикции, подразумевалась сама собой, поскольку явно существовала совокупность условий «крайней необходимости».

36. Урок инцидента с судном «Торри Каньон» не пропал даром. Поскольку всегда существует возможность повторения подобных инцидентов, представлялось необходимым обосновать право прибрежного государства предпринимать защитные действия в соответствии с действующими нормами, которые являются более конкретными, нежели вероятная возможность ссылки на «крайнюю необходимость» как на обстоятельство, исключающее международную противоправность определенных действий, предпринимаемых в открытом море. Такая возможность должна оставаться примером «последнего довода» при исключительных обстоятельствах, а не применяться к ситуациям, которые можно предусмотреть в нормальных условиях. Поэтому в 1969 году ИМКО созвала конференцию, которая 29 ноября 1969 го-

да приняла Международную конвенцию относительно вмешательства в открытом море в случаях аварий, приводящих к загрязнению нефтью. Пункт 1 статьи I этой Конвенции дает право участникам Конвенции принимать

в открытом море меры, которые могут оказаться необходимыми для предотвращения, уменьшения или устранения серьезной и реально угрожающей их побережью или связанным с ним интересам опасности загрязнения или угрозы загрязнения моря нефтью вследствие морской аварии или действий, связанных с такой аварией, которые, как разумно можно предполагать, повлекут за собой вредные последствия в больших размерах⁷⁴.

Принимаемые меры, естественно, должны быть соразмерны фактическому или грозящему ущербу.

Статья 222 Неофициального сводного текста для переговоров, составленного Председателем третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву 15 июля 1977 года, гласит:

Меры с целью избежать загрязнения, связанные с морскими авариями

1. Ничто в настоящей главе не затрагивает права государств принимать меры в соответствии с международным правом за пределами территориального моря в целях защиты побережья или связанных с ним интересов, включая рыболовство, от серьезной и неминуемой опасности загрязнения или угрозы загрязнения в результате морской аварии или действий, связанных с такой аварией.

2. Меры, принимаемые в соответствии с настоящей статьей, должны быть соразмерны фактическому или грозящему ущербу⁷⁵.

37. Несмотря на положения предыдущего пункта, представляется логичным, что крайняя необходимость всегда приводится в качестве оправдания действий государств, не соответствующих их международным обязательствам и предпринимаемых в тех случаях, когда они необходимы в качестве исключительной меры для устранения нависшей серьезной неотвратимой опасности, угрожающей основным интересам экологического порядка; что областью осуществления таких действий является открытое море, космическое пространство или — существует даже и такая возможность — район, подпадающий под суверенитет другого государства⁷⁶. В качестве примера можно привести такие случаи, когда не терпящие ни малейшего отлагательства действия за пределами государственных границ являются для государства единственным средством защиты национальной территории от проникновения токсичных газов,

⁷³ По этому делу см. Белую книгу, опубликованную английским правительством: *The "Torrey Canyon"*, Cmnd. 3246, London, H. M. Stationery Office, 1967; и United Kingdom, *Parliamentary Debates (Hansard), House of Lords, Official Report*, London, H. M. Stationery Office, 5th series, vol. 281, 4 April 1967, cols. 874—883; и *ibid.*, *House of Commons, Official Report*, 5th series, vol. 743, 20 March 1967, cols. 1054—1060; и vol. 744, 4 April 1967, cols. 38—54; и 10 April 1967, cols. 758—821 and 874—926.

⁷⁴ Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций, 1969 год* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.71.V.4), стр. 229.

⁷⁵ *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву, шестая сессия, том VIII, Неофициальный сводный текст для переговоров* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.78.V.4), документ A/CONF.62/WP.10.

⁷⁶ См. пункты 56 и далее, ниже.

внезапно вырвавшихся из какого-либо контейнера, если органы соседнего государства не имеют ни времени, ни возможности для принятия необходимых мер. Можно привести и другие примеры подобного рода.

38. Имеется другая область, в которой особенно интересно рассмотреть случаи, когда государство, избравшее поведение, не соответствующее твердому обязательству воздерживаться от поведения такого рода, ссылалось в качестве оправдания — неважно, как это было сказано; главное, что суть его совершенно ясна, — на возникновение для него «необходимости» устранить серьезную и неотвратимую угрозу, которая неизбежно возникла бы для него в случае соблюдения обязательства. Это область международных обязательств, касающихся установления на территории данного государства особого режима для иностранных физических или юридических лиц.

39. В подобных случаях рассматриваемое обязательство зачастую представляет собой договорное обязательство, поскольку в данной области относительно редко встречаются обычные обязательства и нет единого мнения относительно самого существования таких обязательств и их сферы действия. Однако имеется уже один давний случай⁷⁷, в котором стороны в споре, по-видимому, фактически признали за государством обязанность, вытекающую из общего международного права, соблюдать договоры о концессиях на разведку и разработку, заключенные с иностранцами. В *Деле «Компани женеераль де л'Оренок»* данная компания, зарегистрированная во Франции, получила от правительства Венесуэлы концессию на разработку полезных ископаемых и создание транспортной сети в обширном районе, который, как считала Венесуэла, находился под ее суверенитетом. Однако на значительную часть территории, в отношении которой были заключены договоры о концессии, претендовала Колумбия, которая не без основания считала ее своей. Она заявила решительный протест против предоставления правительством Венесуэлы концессий и потребовала возвращения данного района. Стремясь предотвратить нависшую угрозу вооруженного конфликта с соседней республикой, Венесуэла была вынуждена пойти на расторжение договоров о концессиях, которые она предоставила, и вернуть Колумбии территории, на которых она ошибочно осуществляла свою суверенную власть. В связи с этим между правительством Венесуэлы и «Компани женеераль де л'Оренок» возник спор. Поскольку правительство Франции выступило на стороне данной компании, дело было передано на рассмотрение Смешанной франко-венесуэльской апелляционной комиссии, учрежденной в соответствии с

⁷⁷ Конечно, за исключением случаев, уже рассмотренных выше (пункты 26—31), в которых мог возникнуть вопрос о нарушении возможного международного обычного обязательства, предусматривающего выплату долгов государства частным иностранным лицам.

протоколом от 19 февраля 1902 года. Однако данная Комиссия признала обоснованными доводы, выдвинутые Венесуэлой, которая действительно была вынуждена аннулировать концессии, предоставленные французской компании, ввиду вызванной ими реальной угрозы войны. Третейский судья Пламли признал, что, учитывая исключительные обстоятельства данного дела, аннулирование правительством Венесуэлы концессии являлось оправданным с точки зрения международного права, в то же время он отметил, ...что данная компания имеет право на возмещение убытков в связи с последствиями такого факта, который, будучи «международно-правомерным», нанес серьезный ущерб ее интересам⁷⁸.

40. В отношении случаев, при которых обязательство, несоблюдение которого хотели оправдать ссылкой на «крайнюю необходимость», являлось обязательством, вытекающим из международной конвенции, представляется интересным упомянуть три дела. Первое дело весьма давнее: оно касалось спора, возникшего между Англией и Португалией в 1832 году. Правительство Португалии, связанное с Великобританией договором, согласно

⁷⁸ Доводы третейского судьи заключались в следующем:

«Что касается правительства Венесуэлы, для которого долг самосохранения был превыше любого договора, то оно было вправе расторгнуть договор целиком или частично. Оно воспользовалось данным правом и аннулировало положение о неограниченной концессии. Оно посчитало, что угроза превыше обязательства, и поэтому предпочло взамен этого обязанность выплатить компенсацию». Если перед государством, заключившим договоры с «Компани женеераль де л'Оренок», не стояли бы другие сложные вопросы, то весьма возможно, что данные решительные меры правительства не привели бы к нанесению ущерба компанисту. Однако подобное сложное положение существовало.*

...Несмотря на неурегулированный спор относительно границ, «Компани женеераль де л'Оренок» было разрешено вступить в неоспоримое и абсолютное владение районами, являющимися предметами спора. С точки зрения международного права правительство-ответчик совершило серьезную ошибку. Эту ошибку оно должно было исправить. Оно могло ее исправить, лишь отказавшись от договора. Оно могло отказаться от договора, лишь достигнув компромисса с компанией или путем аннулирования договора. Чем дольше продолжал действовать договор, тем большую угрозу он представлял для мирных отношений, существовавших в то время между этими двумя странами. То, что считалось ценным предприятием, благом для Венесуэлы, в силу указанных причин превратилось в источник серьезной угрозы для государства.

...Однако сказанное уже является достаточным основанием для вынесения арбитром решения о том, что затруднительное положение, в котором оказалась Венесуэла в инциденте с Колумбией, являлось убедительным мотивом позиции, занятой правительством-ответчиком, в отношении «Компани женеераль де л'Оренок» в 1889, 1890 и 1891 годах. Это вопрос политики правительства, и то, что Венесуэла решила избрать такой род действий, следует отнести за счет того, что Венесуэла проявляла беспокойство по поводу мирных отношений с братской республикой». [United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. X (op. cit.), pp. 280—281.]

Очевидно, что, говоря о «долге самосохранения», третейский судья стремился представить аннулирование правительством Венесуэлы концессий в качестве поведения, избранного в ситуации «крайней необходимости», что подразумевает, что право или долг «самосохранения» является, таким образом, основанием «крайней необходимости».

которому оно обязалось соблюдать право собственности подданных Великобритании, проживающих в Португалии, сослалось на необходимость принятия срочных мер для обеспечения снабжения определенных контингентов армии, принимавших участие в подавлении внутренних волнений, в целях оправдания присвоения им собственности, принадлежащей подданным Великобритании. Получив такой ответ на свои протесты, правительство Великобритании запросило мнение своих юридических советников по данному вопросу. 22 ноября 1832 года г-н Дженнер в своем ответе вынес следующее заключение:

...Имею честь доложить, что я согласен с мнением г-на Хопнера в том, что с любой точки зрения нынешний конфликт в Португалии не может затрагивать иммунитеты британских подданных, проживающих в данном королевстве, а также лишать их привилегий, предоставленных им согласно договору. Однако в данном случае вопрос, по существу, заключается в том, *должны ли при любых обстоятельствах и независимо от риска соблюдаться привилегии и иммунитеты, предоставленные таким образом**, и я смею полагать, что в полной мере утверждение такого рода поддержать нельзя*. Можно легко представить случаи, при которых строгое соблюдение договора будет в то же время несовместимо с высшим долгом государства перед самим собой*. Когда возникает такого рода случай, отмечает Ваттель (книга II, глава 12, пункт 170), это «молчаливо и непременно исключается в договоре».

Поэтому я думаю, что в случае настоятельной необходимости* правительство Португалии было бы вправе конфисковать для пользования армии такие виды провианта и т. д., которые могут быть необходимы для ее существования*, даже против воли владельцев независимо от того, являются ли они подданными Великобритании или Португалии, поскольку я не считаю, что договоры между данной страной и Португалией носят такой строгий и жесткий характер, что они не могут быть изменены ни при каких обстоятельствах, или что положения данных договоров должны настолько строго соблюдаться, что это может лишить правительство Португалии права применять те меры, которые могут быть абсолютно или обязательно необходимы для обеспечения безопасности и даже самого существования государства*.

Степень необходимости*, которая оправдывает подобную конфискацию собственности британских подданных, должна зависеть от обстоятельств конкретного случая, однако необходимость должна быть непосредственной и настоятельной*⁷⁹

Несмотря на свою давность, данный случай тем не менее вполне может использоваться в качестве прецедента и особенно в целях сближения мнений двух сторон в отношении изложенных принципов и, таким образом, в отношении ясно выраженного признания ссылки на необходимость в тех случаях, когда для этого имеются налицо все условия. Однако данный случай представляется также интересным с точки зрения использованной терминологии, кстати, редко употреблявшейся в то время, и с точки зрения того, как данный случай содействовал определению двух особенностей — «непосредственность» и «настоятельность» — опасности, которую необходимо предотвратить, то есть условий, которые мы подчеркивали выше⁸⁰.

41. Вторым случаем, который ближе к нам на одно столетие,— это *Дело Оскара Чинна*, хорошо известное авторам, занимавшимся вопросом «крайней необходимости». В 1931 году правительство Бельгии приняло меры, касающиеся речных перевозок в стране, которая в то время называлась Бельгийским Конго, чтобы предоставить привилегии бельгийской компании «Юнатра». По мнению Соединенного Королевства, гражданину которого, Оскару Чинну, был нанесен ущерб в результате принятия данных мер, эти меры установили «фактическую монополию» на речные перевозки в Конго, что, по его мнению, противоречило принципам «свободы судоходства», «свободы торговли» и «равного отношения», предусмотренным в статьях 1 и 5 Сен-Жерменской конвенции от 10 сентября 1919 года⁸¹. Вопрос был представлен на рассмотрение Постоянной Палаты Международного Правосудия, которая 12 декабря 1934 года вынесла свое заключение. Палата сочла, что «фактическая монополия», которая являлась предметом жалобы Соединенного Королевства, не была запрещена согласно Сен-Жерменской конвенции⁸². Таким образом, не сочтя поведение правительства Бельгии не соответствующим ее международным обязательствам в отношении Соединенного Королевства, большинство членов Палаты не посчитало нужным рассмотреть вопрос о возможном исключении противоправности рассматриваемого поведения ввиду возможного существования ситуации «крайней необходимости», в которой действовало бы правительство Бельгии. Вместо этого данный вопрос был подробно рассмотрен в частном заключении судьи Анцилотти. Он счел, что если бы факты, на которые ссылалось правительство Соединенного Королевства — а именно предоставление монополии на речные перевозки компании «Юнатра», — были лучше обоснованы, то поведение правительства Бельгии могло бы быть оправдано лишь в том случае, если бы оно, в свою очередь, доказало, что оно действовало в ситуации «крайней необходимости». В заключении указывалось:

6. Если предположить, что факты, на которые ссылалось правительство Соединенного Королевства, были должным образом установлены, то меры, принятые правительством Бельгии, противоречат Сен-Жерменской конвенции, а то обстоятельство, что данные меры были приняты ввиду опасности экономического кризиса, нельзя принимать во внимание. Очевидно, что международное право являлось бы не более чем пустым понятием, если бы оно давало государству право ссылаться на государственный интерес, чтобы уклоняться от обязанности выполнять взятые на себя по договору обязательства...

7. Ситуация была бы совсем иной в том случае, если бы правительство Бельгии оказалось в ситуации «крайней необходимости», ибо последняя может служить оправданием несоблюдения международных обязательств*.

Вопрос о том, оказалось ли правительство Бельгии в ситуации, которую называют *крайняя необходимость**, зависит от фактической стороны дела, на которую, по возможности, должно было сослаться и которую должно было обосновать прави-

⁷⁹ A. D. McNair, *International Law Opinions* (Cambridge, University Press, 1956), vol. II, pp. 231 et seq.

⁸⁰ См. пункт 13, выше.

⁸¹ League of Nations, *Treaty Series*, vol. VIII, p. 25.

⁸² P.C.I.J., Series A/B, No. 63, p. 89.

тельство Бельгии. Я не думаю, что данное правительство намеревалось ссылаться на необходимость в деле, по которому Палата решила бы, что принятые меры были незаконны. Достаточно подчеркнуть, что меры были приняты в силу серьезной причины, связанной с государственными интересами, чтобы оградить колонию от катастрофических последствий, вызванных падением цен.

Кроме того, можно отметить, что существует ряд факторов, которые, по-видимому, *исключают ссылку на необходимость* *.

Прежде всего, правительство Бельгии приняло решение от 20 июня 1931 года, сделав выбор из множества возможных мер, причем вопреки заключению Торговой палаты Леопольдвилья; и это решение, по его мнению, являлось наиболее приемлемым в сложившихся обстоятельствах. Никто не может оспаривать и не оспаривает того, что именно правительству Бельгии следовало определять, какие меры были наиболее приемлемыми для того, чтобы справиться с кризисом. Это, однако, допустимо при условии, что избранные меры не противоречили его международным обязательствам, поскольку свобода выбора была, несомненно, ограничена обязанностью соблюдать подобные обязательства. С другой стороны, данная свобода исключала *ссылку на необходимость* *, которая, по определению, предполагает невозможность действовать каким-либо иным образом, *кроме как в нарушение права* *.

Другим определенным фактом, который, как представляется, *исключает ссылку на необходимость* *, является предложение, сделанное правительством 3 октября 1932 года другим компаниям, занимающимся перевозками, помимо компании «Юнатра». Какова бы ни была практическая ценность данного предложения, оно свидетельствует о том, что существовала возможность предоставить всем компаниям привилегии, аналогичные тем, которые были предоставлены «Юнатре», а следовательно, избежать фактической монополии, которая, по словам правительства Соединенного Королевства, являлась неизбежным следствием решения от 20 июня 1931 года ⁸³.

Ясность в выражениях и трезвость в суждениях, характерные для данного заключения, которое тем не менее является всего лишь неофициальным мнением судьи, сделали это заключение одной из наиболее известных позиций в вопросе о «крайней необходимости». Приемлемость «ссылки на необходимость» в качестве принципа международного права вытекает из него совершенно недвусмысленно. В то же время понятие «крайняя необходимость», за которым было признано право на существование в международно-правовых отношениях, предусматривает существенные ограничения. Это относится к установлению *существенной важности интереса* государства, которое должно столкнуться с опасностью, чтобы иметь право на подобную ссылку. В равной мере это относится и к требованию о том, что деяние, не соответствующее международному обязательству государства, должно быть по существу действительно *единственным средством*, способным обеспечить защиту основного интереса, находящегося под угрозой.

42. Третий случай, который, как нам кажется, было бы полезно рассмотреть, — это спор между Соединенными Штатами Америки и Францией, представленный в 1952 году на рассмотрение Международного Суда в качестве *Дела о правах граждан Соединенных Штатов Америки в Марокко*. В данном деле на необходимость устранения

серьезной угрозы важнейшему интересу государства — а именно на необходимость обеспечения его «основы экономического равновесия» — ссылались в качестве оправдания несоблюдения международного обязательства, касающегося регулирования режима иностранцев. Один из вопросов, вызывавших спор, по существу, касался правомерности применения в отношении американских граждан постановления генерал-резидента Франции в Марокко от 1948 года — постановления, ограничивавшего импорт во французскую зону Марокко таким образом, что, по мнению Соединенных Штатов, это не соответствовало обязательствам, вытекающим из договоров, заключенных между Соединенными Штатами и Марокко. Согласно этим договорам Соединенным Штатам гарантировалось право на свободную торговлю в Марокко без каких-либо ограничений на импорт, помимо тех, которые были установлены в самих договорах ⁸⁴. Правительство Франции, в частности, заявило в свою защиту, что ограничения на импорт, предусмотренные постановлением, были необходимы для осуществления контроля за обменным курсом, что, в свою очередь, было необходимо для сохранения экономического равновесия страны. В этой связи отсутствие контроля в данной ситуации, осложнявшейся колебаниями франка на свободном рынке в Париже и разницей в котировке доллара в Марокко, могло бы поставить экономическое равновесие страны под серьезную угрозу.

43. Действительно, чтобы доказать наличие ситуации, характеризовавшейся «необходимостью» принятия надлежащих мер для устранения серьезной опасности, которая, в противном случае, поставила бы под угрозу важнейшие интересы страны, правительство Франции и его представители использовали термин «форс-мажор», а не «крайняя необходимость», который, как нам представляется, был бы более уместен. Однако, как мы полагаем, они это сделали главным образом для того, чтобы иметь возможность сослаться в подтверждение своих тезисов на прецедент, который мы рассмотрели выше ⁸⁵, то есть на *Дело о возмещении России нанесенного ей ущерба*, в котором имела место аналогичная ситуация ⁸⁶. В любом случае для нас самое главное — это основа.

⁸⁴ *I.C.J. Pleadings, Rights of Nationals of the United States of America in Morocco*, vol. I, pp. 258 *et seq.* См. Исследования Секретариата, пункт 310.

⁸⁵ Пункт 22.

⁸⁶ При рассмотрении данного дела мы отметили, что в тот период, когда еще не было точной терминологии, оттоманское правительство использовало термин «непреодолимая сила», чтобы охарактеризовать чрезвычайно трудное финансовое положение, с которым оно боролось и при котором факт неплаты им долга был вызван необходимостью устранения угрозы экономического краха страны. Мы также отметили, что Постоянная палата Третейского суда, подвергнув сомнению данный тезис оттоманского правительства, сохранила терминологию, разъяснив своей аргументацией, что рассматриваемая ситуация, на которую ссылается правительство-должник, представляла бы собой, если это было бы доказано, типичную ситуацию «ссылки на необходимость».

⁸³ *Ibid.*, pp. 112—114.

Факт остается фактом, и важно то, что заместитель представителя правительства Франции, профессор Рейтер, посчитал необходимым специально подчеркнуть: как и в отмеченном прецеденте, правительство-ответчик заявило, что уплата им долга представляла бы серьезную угрозу для внутреннего положения Оттоманской империи и ее позиций на международной арене. В данном споре между Францией и Соединенными Штатами правительство Франции утверждало, что отсутствие контроля за обменным курсом поставило бы под угрозу «основы экономического равновесия» Франции⁸⁷. Тем самым истец прямо указал на основное условие признания «крайней необходимости», а именно, как мы это пытались подчеркнуть, на существование серьезной и непосредственной угрозы — другими словами, угрозы неизбежной, которая наносила бы ущерб основным интересам государства, если оно соблюдало бы свои международные обязательства. Что касается представителя правительства-ответчика, а именно Соединенных Штатов, то он фактически отрицал существование угрозы, которую усматривал его противник в споре, и, во всяком случае, взаимосвязи, которую он устанавливал между необходимостью предотвращения такой угрозы и ограничениями, наложенными без согласия правительства Соединенных Штатов на импорт американских товаров⁸⁸. Однако он не стал оспаривать в принципе значение «оправдания», характерные черты которого описало правительство Франции, и возможность его применения в иных ситуациях, помимо рассматриваемого случая. Таким образом, нам представляется, что данный случай также является заслуживающим внимания доводом в пользу признания применимости в международном праве ссылки на необходимость⁸⁹.

44. И наконец, *Дело о судне «Уимблдон»* заслуживает того, чтобы напомнить о нем в связи с вопросом о режиме, предоставляемом иностранцам на территории государства, а именно с вопросом об обязательствах, налагаемых на государство либо согласно обычному праву, либо согласно договорному праву, воздерживаться от введения ограничений в отношении иностранных судов или затруднения их свободного прохода через определенные зоны его морской территории. Во время польско-русской войны 1920—1921 годов германские власти запретили британскому судну «Уимблдон», зафрахтованному французской компанией и перевозящему в Польшу военное сна-

ряжение и другие военные материалы, проход через Кильский канал. Они сослались на то, что, учитывая характер находящегося на судне груза, его проход через германские воды противоречил бы законам о нейтралитете, принятым Германией в связи с войной между Польшей и Россией. Правительство Франции выразило протест, заявив о том, что поведение, избранное Германией, не соответствует статье 380 Версальского договора⁹⁰, согласно которой

Кильский канал и подходы к нему всегда свободны и открыты на совершенно равных условиях для военных и торговых кораблей всех государств, находящихся в мире с Германией.

Последовавший за этим спор был представлен на рассмотрение Постоянной Палаты Международного Правосудия. Соединенное Королевство, Италия и Япония, участники данного договора, выступили в Палате на стороне Франции. В ходе рассмотрения данного дела в основном обсуждался вопрос о том, была ли запрещена согласно статье 380 Версальского договора мера, принятая германскими властями в отношении «Уимблдона». В своем решении от 17 августа 1923 года Палата постановила, что такое запрещение существовало и что оно ни в коей мере не противоречит обязательствам Германии как нейтрального государства⁹¹. Таким образом, Палате не пришлось высказывать мнения о возможной «ссылке на необходимость», на которую ссылалась бы Германия в свое оправдание. Однако данный вопрос был рассмотрен представителями сторон в ходе прений, а также представителями двух правительства-истцов и правительства-ответчика. Так, представитель правительства Франции, г-н Бадеван, заявил:

Разве принципы и общие нормы международного права * не дают каких-либо оснований для того, чтобы лишить силы положение о свободном проходе * через Кильский канал применительно к судну, перевозящему военное снаряжение в нейтральное государство? Прежде всего, я ограничусь указанием на то, что против применения положения о свободном проходе не было высказано никаких возражений, основанных на невозможности выполнения или на угрозе, которую выполнение нашего положения могло бы представлять для Германии *. Не было сделано никаких попыток прибегнуть к ссылке на необходимость *. Фактически подобные возражения в данном случае представляются неубедительными. Я на них более не настаиваю⁹².

Тем самым французский специалист в области международного права, выступая против приме-

⁸⁷ См. Исследование Секретарната, пункт 311.

⁸⁸ Там же, пункт 312.

⁸⁹ Палате не представилось возможности высказать мнение по вопросу, который был в достаточной степени обсужден в ходе заслушивания сторон по данному делу. Она отмечает, допуская «законность валютного контроля», «тот факт, что меры, принятые в свете декрета от 30 декабря 1948 года, повлекли за собой дискриминацию в пользу импорта из Франции и других частей французского сообщества. Эта дискриминация не может быть оправдана соображениями, касающимися валютного контроля». (Там же, пункт 313.)

⁹⁰ *Версальский мирный договор*, полный перевод с французского подлинника под редакцией проф. Ю. В. Ключникова и Андрея Сабанина, издание Литиздата НКВД, М., 1925, стр. 156.

⁹¹ Палата отметила, что

«Германия, в силу своего нейтралитета, отнюдь не обязана запрещать проход “Уимблдона” через Кильский канал; она была вправе его разрешить. С другой стороны, согласно статье 380 Версальского договора, она была официально обязана дать свое согласие на него. Она не могла противопоставлять обязательствам, взятым на себя согласно данной статье, свои законы о нейтралитете». (*P.C.I.J., Series A, No. 1, p. 30.*)

⁹² *P.C.I.J., Series C, No. 3, vol. 1, pp. 178—179.*

нимости к данному случаю какого-либо «оправдания» и подчеркивая, что в любом случае на данное оправдание ссылок не делалось, показал, что в принципе он признает, что не только понятие «форс-мажор» (подразумеваемое словами «невозможность выполнения»), но и понятие «крайняя необходимость», которое достаточно хорошо характеризует понятие «угроза», которую выполнение обязательства представляло бы для государства, обязанного его выполнить, являются «основаниями», признанными в общих нормах международного права, для «лишения силы» международных обязательств.

45. В свою очередь, представитель правительства Италии г-н Пилотти особо остановился на вопросе о том, нельзя ли оправдать поведение Германии причинами «непреодолимой силы» или «крайней необходимости». В этой связи он заявил:

...представить, что субъект, имеющий определенную обязанность, стремится уклониться от обязательного выполнения обязательства, можно лишь в той мере, в какой понятия частного права, касающиеся выполнения обязательств, могут применяться в международном праве.

Однако в данном случае нельзя ставить под сомнение ни *материальную невозможность* *, которая совершенно не принимается во внимание, ни юридическую невозможность, которая не может быть оправдана никаким аргументом. Фактически положение о свободном проходе через канал отвечает, как это уже было сказано, интересам всех держав, находящихся в мире с Германией, даже держав, не являющихся участниками договора, и не может, следовательно, само по себе заставить Германию занять неправомерную пристрастную позицию в отношении какой-либо державы, которая бы стала воюющей страной.

Тем более не следует говорить о форс-мажоре *, а точнее о той концепции, которая была ясно закреплена в первом томе Гражданского кодекса Германии в отношении осуществления прав в целом (параграф 227) и которая, впрочем, дает повод для определенной дискуссии, а именно о *крайней необходимости*.

Фактически не существует никаких доказательств того, что война между Польшей и Россией, учитывая действия, совершенные обеими воюющими сторонами, представляла для Германии такую *непосредственную и фактическую угрозу, против которой она имела лишь единственное средство защиты* *, а именно всеобщее запрещение транзитных перевозок вооружений через ее территорию, и особенно доказательств того, что *подобная угроза продолжала существовать в тот момент* *, когда «Уимблдон» должен был войти в канал ⁹³.

Подвергнув критике другие аргументы, выдвинутые Германией, г-н Пилотти затем вернулся к предмету обсуждения и заявил в заключение:

...все обсуждение свелось к более простой и более безопасной области изучения *юридического основания, оправдывающего преднамеренное невыполнение обязательства* * со стороны Германии, основания, которое может быть лишь либо *невозможностью исполнения* *, либо *крайней необходимостью*. Однако совершенно очевидно, что с такой точки зрения ссылка только на общие понятия суверенитета и нейтралитета представляется недостаточной ⁹⁴.

Таким образом, эта позиция являлась по своему существу позитивной не только в отношении при-

нимости в международном плане понятия «крайняя необходимость», заимствованного из частного права; она привнесла также элементы, полезные для определения условий, в которых на него можно ссылаться ⁹⁵.

46. Наконец, представитель Германии г-н Шиффер отрицал то, что его правительство имело намерение сослаться на состояние «крайней необходимости». По его мнению, Германии вовсе не требовалось «оправдывать» нарушение с ее стороны международного обязательства по той причине, что она не совершала никаких нарушений. Он обосновал это следующим образом:

Что касается тезиса, выдвинутого здесь представителем одной из сторон-истцов, тезиса, в соответствии с которым Германия должна была бы сослаться на *jus necessitatis*, я должен отметить, что Германия никогда на него не ссылалась. Она не находилась ни в состоянии фактической невозможности соблюдения положений Версальского договора ни в ситуации, которая неотвратимо принуждала бы ее к невыполнению этих обязательств.

Я повторяю, Германия далека от того, чтобы пытаться отстаивать свое право на использование *jus necessitatis*; она вообще не отстаивает такое право. Она верна своим договорным обязательствам, вытекающим из Версальского договора ⁹⁶.

Отрицая в весьма ясных выражениях необходимость применения последнего средства или, в данном случае, ссылки на необходимость для оправдания поведения немецкого государства, г-н Шиффер воздержался от оспаривания принципиального значения этого оправдания. Таким образом, в *Деле о судне «Уимблдон»* можно констатировать интересное совпадение точек зрения относительно допустимости в общем международном праве «крайней необходимости» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность поведения государства, не соответствующего положениям международного обязательства, а также представляющий не меньший интерес вклад со стороны некоторых лиц, участвовавших в споре, в определение условий, наличие которых ведет к признанию этого обстоятельства ⁹⁷.

⁹⁵ В частности условий, приведенных нами в пунктах 13 и 14, выше.

⁹⁶ *P.C.I.J., Series C, No. 3, vol. 1, p. 314.*

⁹⁷ В то же время мы не считаем, что другие дела, которые, по мнению некоторых авторов, представляют интерес в целях исследования «крайней необходимости», действительно имеют связь с этим понятием и заслуживают изучения в данной работе. Таковым является, по нашему мнению, *Дело «Виргиниуса»*, касающееся захвата в открытом море судна, противозаконно шедшего под американским флагом, испанским миноносцем, посланным для подавления восстания на Кубе [см. J. V. Moore, *A Digest of International Law*, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1906, vol. II, pp. 895 et seq.]. Несмотря на упоминание «права на самосохранение» в ходе обсуждений, в данном деле рассматривалось фактически лишь определение права на досмотр и условия его применения. Аналогичным является *Дело «Армстронг Корт компани»*, в котором правительство Италии накануне своего вступления в войну приказало итальянскому торговому судну, перевозившему груз, принадлежащий американцам, равно как

(Продолжение на следующей странице)

⁹³ *Ibid.*, pp. 284—285.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 288.

47. Государство, которое в данном случае совершает деяние, не соответствующее международному обязательству относительно режима граждан другой страны или их собственности, может оказаться в момент проведения этих действий в состоянии войны с третьей страной. Очевидно, этот факт сам по себе не мешает данному государству ссылаться в качестве оправдания своего поведения на ситуацию «необходимости», на которую оно сослалось бы, если бы находилось в мирных отношениях со всеми странами мира. Война, в которой участвует это государство, и ее последствия могут, с другой стороны, даже лежать в основе «крайней необходимости», ставшей причиной таких действий. Поведение, не соответствующее обязательству уважать такую собственность иностранцев, как продукты питания, может быть вызвано полным отсутствием снабжения продовольствием и не менее полной невозможностью исправить положение другими средствами. Позиции в отношении старого, однако весьма часто цитируемого дела остаются весьма важными при рассмотрении этого вопроса. Имеется в виду *Дело о судне «Нептун»*.

48. В 1795 году, когда Великобритания находилась в состоянии войны с Францией, американское судно «Нептун», перевозившее груз риса и других продуктов питания, принадлежащих американским гражданам, было захвачено в открытом море английским фрегатом. Возникший в результате этого спор был представлен на рассмотрение Смешанной комиссии, созданной в соответствии со статьей VII Договора от 19 ноября 1794 года («Jay Treaty»). В качестве оправдания Великобритании, в частности, ссылались на «крайнюю необходимость», вызванную недостатком продовольствия, испытываемым страной в результате войны. В своем решении, вынесенном в 1797 году, Комиссия отвергла английский тезис, но, как это видно из мнений, выраженных в письменной форме некоторыми членами Комиссии, не потому что она оспаривала то положение, что «необходимость» может представлять собой обстоятельство, исключаящее противоправность деяния, не соответствующего международному обязательству, а потому что в данном случае не было совокупности условий, ведущих к возникновению «необходимости». Один из американских членов Комиссии г-н Пинкни высказал такую мысль:

(Продолжение сноски)

и всем другим своим судам, немедленно вернуться в итальянский порт. В данном случае это явилось полностью оправданной мерой предосторожности, и чисто случайное упоминание примирительной американо-итальянской комиссией (учрежденной в силу Мирного договора с Италией 1947 года) того факта, что «право необходимости» иногда использовалось в качестве уловки для придания законности противоправным действиям [United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XIV (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 65.V.4), p. 163], на практике не оправдывало никакого вывода ни в одном, ни в другом смысле.

Я не буду отрицать того, что *крайняя необходимость* может служить оправданием таких действий (конфискации собственности, принадлежащей нейтральному государству). Важно лишь выяснить, существовала ли такая *крайняя необходимость* в данном случае и на каких условиях возникающее при этом право могло быть применено на практике.

Гроций учит, что необходимость не должна быть воображаемой, что она должна быть реальной и настоятельной, но что даже и в этом случае она не дает права на присвоение чужой собственности до тех пор, пока не были испробованы и сочтены неадекватными все другие средства, совместимые с необходимостью. Взгляды Рутерфорта, Бурмалаки и всех других авторов, которые вообще рассматривают данную тему, совпадают с этим мнением⁹⁸.

Рассматривая применение этих принципов к фактам, на которые ссылались Великобритания, этот член Комиссии заключил, что их было недостаточно для доказательства того, что страна «испытывала подобную необходимость». В свою очередь, другой американский член Комиссии г-н Трумбулл, уточнив, что

необходимость, которая может заменить собой все законы и оправдать уничтожение собственности и ликвидацию прав, может быть признана лишь в том случае, если она является абсолютной и непреодолимой, и поэтому мы не можем, ссылаясь на необходимость, оправдать захват и использование в своих целях собственности, принадлежащей другим, если не были исчерпаны все другие средства самосохранения⁹⁹,

спросил: «Существовало ли такое положение в Великобритании в апреле 1795 года?», и сам же ответил на этот вопрос отрицательно. Таким образом, два члена Комиссии отказались признать существование «крайней необходимости» в деле, представленном на их рассмотрение, предварительно признав, однако, что, если бы в данном случае «необходимость» была действительно «крайней» или «непреодолимой», они были бы вынуждены оправдать несоблюдение международного обязательства, в частности обязательства уважать собственность иностранцев.

49. Таким образом, ничто не мешает воюющему государству ссылаться на существование «крайней необходимости», даже если она вызвана самим фактом существования войны и порожденными войной ограничениями для оправдания несоблюдения взятого в соответствии с международным правом мирного времени обязательства, которым, несмотря на внезапное возникновение войны с другим государством, оно связано с третьей страной, с которой оно продолжает поддерживать мирные отношения. Однако во время войны понятие «необходимости» проявляется главным образом в иной форме, а не в качестве обстоятельства, исключającego лишь противоправность деяния государства, не соответствующего предписаниям обязательства, вмененного нормой международного права. При этом мы имеем в виду ту функцию, в которой понятие «военной» необходимости выступает иногда в качестве главного

⁹⁸ J. B. Moore, *International Adjudications* (New York, Oxford University Press, 1931), vol. IV, pp. 398—399.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 433.

критерия, лежащего в самой основе отрасли международного права войны и нейтралитета. В этой особой отрасли международного права данное понятие не рассматривается — или по крайней мере не в первую очередь рассматривается — в качестве некоего подвида «крайней необходимости», определение которой мы попытались дать в рамках международного права мирного времени и которое было проиллюстрировано рядом примеров. Как мы только что вполне обоснованно отметили, это понятие, в котором в данном случае нет ничего исключительного, лежит в основе самого существования нормы. Последняя оказывается сформулированной именно таким образом, что дает основание предполагать наличие «военной необходимости» и соответствует такой необходимости. Другими словами, «военная необходимость» представляет собой в данном случае «основание», причину существования определенных основополагающих норм права войны и нейтралитета, таких норм, которые в нарушение принципов права мира наделают воюющие государства юридическим правом прибегать по отношению к вражескому государству и его гражданам или — что представляет еще больший интерес для интересующих нас целей — по отношению к нейтральным государствам и их гражданам к действиям, которые запрещаются правом мира¹⁰⁰. Поэтому ситуация оказывается в некоторой степени противоположной ситуации в условиях права мира: норма становится нормой «законности» действий, диктуемых воюющей стороне требованиями ведения военных действий и достижения военных успехов, а исключение становится исключением «незаконности» действий такого характера, когда в конкретном случае такие действия представляются как не имеющие связи с упомянутыми требованиями и в действительности бесполезными в их отношении. При таком положении дел это является скорее не случаем применения «необходимости» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность деяния, не запрещенного соответствующей нормой, а случаем, когда «отсутствие необходимости» выступает в качестве обстоятельства, исключающего правомерность поведения, которое в принципе эта норма санкционирует. Но только в том случае, когда приходится констатировать отсутствие подобной «военной необходимости», которая является основой нормы и ее применимости, эта норма особого права войны и нейтралитета не применяется, а вновь вступает в силу общая норма мирного времени, запрещающая определенные действия.

¹⁰⁰ В первую очередь следует рассмотреть меры, которые международное право нейтралитета позволяет принимать воюющим сторонам в отношении частной собственности нейтралов, в отношении торговли нейтральных частных лиц с вражеским государством, в отношении свободы транзита и плавания нейтральных судов и т. д. Учитываются также меры, которые право войны позволяет использовать в отношении частной собственности граждан вражеского государства, хотя в том, что касается вражеского государства, право войны признает совершение всякого рода действий, даже не основанных на «военной необходимости».

50. Впрочем, если обратиться к международной практике, представляется очевидной распространенность известной позиции представителей правительств, в соответствии с которой поддерживалась или признавалась либо правомерность таких деяний, как непреднамеренное или даже преднамеренное уничтожение во время войны, а также гражданской войны нейтральной собственности, совершенное по причине «военной необходимости», либо противоправность такого рода деяний, не вызванных в данном случае какой-либо необходимостью такого рода или являющихся «wanton» (произвольными), как это называется в англо-саксонской практике¹⁰¹. Однако эти позиции явно

¹⁰¹ Среди наиболее известных позиций, занятых в отношении имевшего во время войн между государствами непреднамеренного уничтожения собственности, принадлежавшей гражданам нейтральной страны, напомним позиции юридических советников Британской короны в *Деле о бомбардировке Грейтауна* (1854 г.) (см. Исследование Секретариата, пункт 247), генерального секретаря министерства иностранных дел Италии в отношении *Дела Боррапо* (1871 г.) [S.I.O.I.—C.N.R., *La prassi italiana di diritto internazionale*, Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1970, 1^a serie (1861—1887), vol. II, p. 1146], министерства иностранных дел России по *Делу о судне «Святой Николай»* (1879 г.) (*ibid.*, p. 1152), министерства иностранных дел Италии в отношении ущерба, нанесенного нейтральным странам воюющими сторонами в ходе войны между Чили, Перу и Боливией (1882 г.) (*ibid.*, pp. 1156—1157), юридических советников Британской короны по этому же вопросу (Исследование Секретариата, пункт 249), государственного департамента Соединенных Штатов Америки по вопросу о бомбардировке Садсуна (1922 г.) [G. H. Hackworth, *Digest of International Law*, Washington, (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1943, vol. V, pp. 693—694].

Среди позиций, занятых в отношении случаев уничтожения иностранной собственности, имевших место — всегда случайных — во время операций против повстанцев или в ходе гражданской войны, напомним позиции министерства иностранных дел Великобритании в *Деле о бомбардировке склада в Антверпене* (1830 г.) (Исследование Секретариата, пункт 163), юридических советников Британской короны в *Деле о бомбардировке Мессины* (1848 г.) (там же, пункты 170 и 171) и в *Деле о восстании в Санто-Доминго* (1861—1863 гг.) (там же, пункт 179), советника Соединенных Штатов Америки в *Деле Дюпре* (1884 г.) (Moore, *History and Digest...*, vol. IV, pp. 3702 *et seq.*), министерства иностранных дел Италии в *Деле о бомбардировке и оккупации Сфакса* (1881 г.) (S.I.O.I.—C.N.R., *op. cit.*, pp. 1155—1156) и в *Деле о гражданской войне 1893—1894 годов в Бразилии* (Исследование Секретариата, пункт 212), государственного департамента Соединенных Штатов Америки в *Деле о бомбардировке Альмери* (1937 г.) (Hackworth, *op. cit.*, p. 694) и т. д.

С другой стороны, международная правомерность преднамеренного уничтожения собственности, принадлежавшей гражданам нейтральной страны, была подтверждена и в общем допускалась в тех случаях, когда такое уничтожение совершалось для того, чтобы избежать попадания этой собственности в руки противника и ее использования противником, или для того, чтобы спасти армию от какого-либо бедствия, например, эпидемии. По данному вопросу см. пункт 8 принципов, применявшихся Комиссией по разбору жалоб, созданной в 1901 году в соответствии с актом Конгресса Соединенных Штатов Америки для рассмотрения жалоб относительно ущерба, нанесенного кубинским восстанием 1895—1898 годов (Исследование Секретариата, пункт 226), и ответы Великобритании на пункт VIII в Соединенных Штатах Америки на пункт XI вопроса, разосланного правительствам Подготовительным комитетом Конференции по кодификации 1930 года [League of Nations, *Bases of discussion...* (*op. cit.*), p. 105, и *idem*, *Supplement to* (Продолжение на следующей странице)]

относились к определению содержания, условий и ограничений применимости разрешительной нормы права войны и нейтралитета, а не к неким последствиям применения принципа права международной ответственности, предусматривающего «крайнюю необходимость» в качестве обстоятельства, исключающего только противоправность поведения, не соответствующего обязательству, установленному запретительной нормой. Другими словами, правительства отнюдь не намеревались подтверждать существование обязательства, которое в целом запрещает воюющим государствам уничтожать в ходе военных операций собственность, принадлежащую нейтральным государствам, и которое можно обойти лишь при наличии возможности в исключительных случаях оправдать несоблюдение со своей стороны необходимостью, вызванной войной. Напротив, они хотели подчеркнуть как раз то, что обязательство не допускать уничтожения нейтральной собственности на практике существует лишь в отношении злонамеренного ее уничтожения, никоим образом не связанного с целями военных операций. Кроме того, эти выводы подтверждены изучением некоторых решений третейских комиссий или комиссий по жалобам ¹⁰².

(Продолжение сноски)

vol. III (С.75(а). М.69(а).1929.V), p. 22]. См. также позиции, занятые правительствами в отношении *Дела об уничтожении судов* [например, *Дело Дюклера* (1870 г.) — упомянутое в работе В. С. Rodick, *The Doctrine of Necessity in International Law*, New York, Columbia University Press, 1928, p. 102, и *Дело Леонтиоса и Николаса Аракас против Болгарского государства* (1926 г.)] (см. *Recueil de décisions des tribunaux arbitraux mixtes institués par les traités de paix*, Paris, Sirey, 1928, vol. VII, p. 37—39) или дел, касающихся нанесения ущерба подводным телеграфным кабелям [например, в *Деле «Истерн экстеншн, Аустралазия энд Чайна телеграф компани лимитед»* (Великобритания) против *Соединенных Штатов* (1923 г.) (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. VI) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 1955.V.3), pp. 115 et seq.)] и т. д.

В отношении уничтожения собственности в интересах армии см., например, позиции, занятые по *Делу Хардмана* (1913 г.) об уничтожении недвижимой собственности в целях предотвращения распространения эпидемии в армии (*ibid.*, pp. 25—26), или по *Делу Фальгиша* (1929 г.) о разрушении жилого дома в целях обеспечения материалов для строительства траншей и казарм для солдат (Hackworth, *op. cit.*, vol. V, pp. 697—698).

Признание правомерности преднамеренного уничтожения нейтральной собственности, разумеется, не исключает возможности требовать от государства, совершившего его, компенсации на иных основаниях, нежели в качестве репараций за международно-противоправное деяние.

¹⁰² См., в частности, решение американско-чилийской арбитражной комиссии, учрежденной конвенцией от 7 августа 1892 года, по *Делу дю Буа* (Исследование Секретариата, пункт 353); решение главного арбитра Пламла Смешанной голландско-венесуэльской комиссии, созданной в соответствии с протоколом от 28 февраля 1903 года, по *Делу Бембелеста* [United Nations, *Reports of Arbitral Awards*, vol. X (*op. cit.*), p. 718]; решение комиссара Пауля, члена Смешанной американско-венесуэльской комиссии, созданной в соответствии с протоколом от 17 февраля 1903 года, по *Делу «Америкэн электрик энд мэнофэктуринг компани»* [*ibid.*, vol. IX (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 59.V.5), p. 146]; решение главного арбитра Гутберрес-Отеро Смешанной испано-венесуэльской комиссии, созданной в со-

С другой стороны, все вышесказанное также относится к столь же многочисленным позициям в отношении реквизиции собственности граждан нейтральных стран в случае международного конфликта или собственности иностранцев в случае гражданской войны ¹⁰³. Таким образом, можно заключить, что нет оснований учитывать все эти позиции и использование в них понятия «военная необходимость» в целях определения «крайней необходимости», которую мы исследуем в рамках настоящего раздела.

51. Некоторые авторы выступали за применение понятия «военная необходимость», близкого понятию собственно «необходимости», поскольку оно явно подразумевает, что этот особый вид необходимости с присущей ему целью — обеспечить основной интерес, заключающийся в успехе военных операций против противника, а в конечном счете — в победе над ним, — может в исключительных случаях лишать противоправного характера факт несоблюдения обязательства, возлагаемого на воюющее государство нормой международного права войны. Эта идея была особенно популярна среди многих немецких юристов перед первой мировой войной, и именно вокруг этой выкристаллизовавшейся идеи в международно-правовой литературе возникла принципиальная дискуссия относительно признания или непризнания понятия «военной необходимости» ¹⁰⁴.

ответствн с протоколом от 2 апреля 1903 года, по *Делу Мена* [*ibid.*, vol. X (*op. cit.*), pp. 74 et seq.] и т. д. Следует особенно отметить утверждение комиссара Пауля: он определил в качестве общего принципа международного права правомерность нанесения ущерба нейтральной собственности в условиях «настоятельной необходимости военных операций».

¹⁰³ Правомерность таких реквизиций при наличии военной необходимости (что никогда не затрагивает обязательства уплатить компенсацию владельцам) и, наоборот, их противоправность в случае отсутствия этого условия были подтверждены, например, главным арбитром Торитоном по *Делу Барлетта и Барджа* (1874 г.) [Moore, *History and Digest... (op. cit.)*, vol. IV, p. 3721]; решением главного арбитра Александра от 16 июня 1900 года по *Делу Орра и Лаубенхаймера между Соединенными Штатами Америки и Никарагуа* [United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XV (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E/F.69.V.1), p. 40]; решением Смешанной американско-венесуэльской комиссии, созданной в соответствии с протоколом от 17 февраля 1903 года, по *Делу Антона* [*ibid.*, vol. IX (*op. cit.*), p. 234]; решением Смешанной американско-мексиканской комиссии, созданной в соответствии с конвенцией от 8 сентября 1923 года, по *Делу Колмана* [*ibid.*, vol. IV (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 1951.V.1), p. 364]. См. также ограничительное определение военной необходимости в рассматриваемых нами целях в памятной записке посольства Германии в Вашингтоне от 4 марта 1941 года (Hackworth, *op. cit.*, 1943, vol. VII, p. 539).

¹⁰⁴ Напомним в связи с этой дискуссией по поводу упомянутых противоречащих друг другу взглядов следующие труды: С. Lüder, «Krieg und Kriegsrecht im Allgemeinen», *Handbuch des Völkerrechts*, herausgegeben von F. J. von Holtzendorff, Hamburg, Verlagsanstalt und Druckerei, 1889, A.Bd., SS. 253 et seq.; M. Huber, «Die Kriegsrechtlichen Verträge und die Kriegsraison», *Zeitschrift für Völkerrecht*, Breslau, VII, Bd., 1913, SS. 351 et seq.; D. Anzilotti, *Corso di diritto interna-*
(Продолжение на следующей странице)

52. Фактически существуют нормы международного права войны, которые возлагают на воюющие стороны обязательства, касающиеся средств и методов ведения войны между ними. Основываясь на посылке о том, что любые действия, направленные на причинение ущерба противнику, в принципе представляют собой правомерные действия в соответствии с международным правом войны, если только они особо не запрещены конкретной нормой этого права, эти обязательства справедливо налагают на воюющие государства определенные ограничения относительно упомянутых средств и методов исходя из общей цели смягчения жестокостей войны. Это именно так называемые нормы гуманитарного права, применяемого во время вооруженных конфликтов. Кроме того, в основном речь идет о нормах, кодифицированных в международных конвенциях. Таким образом, возникает вопрос: можно ли ссылаться на наличие ситуации «крайней необходимости» или, более конкретно, «военной необходимости» для оправдания поведения, не соответствующего тому, чего требует от государства одно из соответствующих обязательств. Те авторы, которые склоняются к положительному ответу на этот вопрос, практически подчеркивают, что если соблюдение того или иного обязательства оказывается несовместимым с обеспечением успеха операций, проводимых с целью победы над противником, то сама логика войны заставляет не соблюдать эти обязательства и исключает противоправность последующего поведения государства.

53. Очевидно, однако, что этот тезис не выдерживает никакой критики; к тому же в наши дни он отвергается всеми. Для того чтобы его подкрепить доводами, пытались сослаться на тот факт, что все же существуют некоторые нормы гуманитарного права войны, ясно предусматривающие исключение из обязательства соблюдать положения этого права в случае «крайней военной необходимости»¹⁰⁵. Это верно; однако, по нашему мнению,

именно в этом кроется доказательство обратного тому, что пытаются из него вывести. Прежде всего, если бы стремление действительно заключалось в том, чтобы исключение подобного рода распространялось на все положения конвенции или конвенций, которые будут рассматриваться, его следовало бы включить в общую клаузулу, помещаемую в конце каждой конвенции и относящуюся, таким образом, ко всем ее положениям, а не включать ее, как это делалось, в текст отдельного положения, охватывающего частный случай, в котором наличие такого исключения имеет свои основания. Там, где такое исключение прямо не упоминается, нет никаких оснований предполагать его¹⁰⁶. Кроме того, размышления по этому поводу приводят к мысли, что сама идея обобщения исключения, на которое делается ссылка, вступала бы в прямое противоречие с целями разработанных конвенций. При принятии норм гуманитарного права, относящихся к ведению военных операций, полностью учитывался тот факт, что сама «военная необходимость» является критерием ведения таких операций. Представители государств, которые разрабатывали эти нормы, поставили себе целью возложить на государства определенные ограничения, предусмотреть некоторые рамки для якобы полной свободы действий, которой в силу этого критерия похваляются воюющие стороны в своих взаимоотношениях. И они, конечно, не собирались допустить того, чтобы «военная необходимость» ретроспективно свела на нет эти с трудом достигнутые результаты. Кроме того, они полностью отдавали себе отчет в том, что соблюдение предусмотренных ими ограничений могло бы помешать успеху военной операции; однако, если бы они стремились признать эти ограничения лишь для случая, в котором эти ограничения не препят-

«Имущество подвижных санитарных формирований вооруженных сил, которые попадут в руки противника, будет оставлено для ухода за ранеными и больными».

Однако в этой же статье говорится далее:

«Здания, имущество и склады постоянных санитарных учреждений вооруженных сил останутся подчиненными действию законов войны, но не могут получать другого назначения, пока они будут нужны для раненых и больных. Однако командиры частей действующей армии могут располагать ими в случае *крайней военной необходимости**, предварительно обеспечив участь раненых и больных, которые находятся там на излечении». (*Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XVI, Гос. издат. политической литературы, М., 1957.)

¹⁰⁶ Во многих военных пособиях, опубликованных после второй мировой войны, уточняется, что в конвенциях гуманитарного права исключение в пользу «военной необходимости» имеет силу только для тех положений, где оно прямо предусмотрено. См., например, United States of America, Department of the Army, *The Law of Land Warfare* (Field Manual, FM 27-10), Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1956; и United Kingdom, the War Office, *The Law of War on Land, being Part III of the Manual of Military Law*, London, H. M. Stationery Office, 1958. Практика судов над военными преступниками отклоняла ссылку на «военную необходимость» в случаях жестокого обращения с ранеными, пленными и т. д. По данному вопросу см. Dunbar, *loc. cit.*, pp. 446—449 и Sereni, *op. cit.*, vol. IV, pp. 1936 *et seq.*

(Продолжение сноски)

zionale, Roma, Athenaeum, 1915, vol. III, pp. 207 *et seq.*; U. Borsi, "Ragione di guerra e stato di necessità nel diritto internazionale", *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno X, serie II, vol. V, Fasc. X (1916), pp. 157 *et seq.*; de Visscher, *loc. cit.*, p. 74 *et suiv.*; Vitta, *loc. cit.*, pp. 339 *et seq.*; P. Weiden, "Necessity in international law", *Transactions of the Grotius Society*, vol. 24, *Problems of Peace and War*, London, Sweet & Maxwell, 1939, pp. 105 *et seq.*; N.C.H. Dunbar, "Military necessity in war crimes trials", *The British Year Book of International Law*, 1952, London, vol. 29, pp. 442 *et seq.*; W. G. Downey, "The Law of War and Military Necessity", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 47, No. 2 (April 1953), pp. 251 *et seq.*; W. V. O'Brien, "The meaning of military necessity in international law", *World Polity*, Utrecht, Spectrum, 1957, vol. I, pp. 109 *et seq.*; Buza, *loc. cit.*, pp. 222 *et seq.*; Sereni, *op. cit.*, 1965, t. IV, pp. 1927 *et seq.*; G. Schwarzenberger, *International Law*, London, Stevens, 1968, vol. II, pp. 128 *et seq.*

¹⁰⁵ Например, статья 33 Женевской конвенции от 12 августа 1949 года об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях предусматривает:

ствовали бы успеху военной операции, они сказали бы об этом прямо или, что более вероятно, отказались бы от выполнения своей задачи, полезность которой стала бы весьма относительной. Конвенции гуманитарного права направлены на то, чтобы в некоторых областях подчинить интересы воюющих сторон высшим интересам. Государства, подписавшие их, обязались соблюдать это подчинение и не стремиться под различными предлогами обходить его. Было бы абсурдным ссылаться на понятие «военная необходимость», для того чтобы избежать соблюдения обязательств, цель которых заключается именно в том, чтобы военная необходимость не порождала страданий, которых, конечно же, следует избегать. Итак, за исключением положений, непосредственно включенных в определенные императивные нормы, не существует никакой «военной необходимости», которая могла бы использоваться в качестве оправдания поведения государств, не соответствующего обязательствам, установленным конвенциями, направленными на то, чтобы сделать войну более гуманной.

54. Этот вывод, сам по себе, не означает, что в области международного права войны абсолютно невозможно применение понятия «крайняя необходимость» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность поведения, не соответствующего одному из обязательств, которые обычные или иные нормы этой особой отрасли международного права налагают на воюющие стороны. Представляется, что столь абсолютный вывод был бы преувеличением, даже если учитывать и без того ограниченный существом вопроса характер норм международного права войны и тот факт, что, по нашему мнению, некоторые из этих норм являются нормами *ius cogens* и что исходя из этого факта любое оправдание их несоблюдения с помощью понятия «необходимость» исключается¹⁰⁷. В любом случае очевидно, что ссылка на необходимость в области обязательств, предусматриваемых международным правом войны, может рассматриваться лишь по отношению к таким ситуациям «крайней необходимости», которые отвечают всем условиям, приведенным нами¹⁰⁸, и в частности тому условию, что «существенные» интересы, обеспечиваемые в данном случае за счет *менее важных* интересов других, представляют собой нечто иное, нежели простую заинтересованность в обеспечении успеха военных операций и победы над противником, что характеризуется условным понятием «военная необходимость».

55. В усилиях по определению, путем изучения международной практики и юриспруденции, областей, в которых «крайняя необходимость» находила и может, по нашему мнению, по-прежнему находить применение в качестве обстоятельства, исключающего в исключительном порядке противо-

правность невыполнения в определенных условиях международного обязательства, мы до сих пор еще не затрагивали того аспекта всего комплекса международных обязательств государств, который касается уважения всеми государствами территориального суверенитета другого государства. Однако история свидетельствует о том, что во многих случаях правительства стремились придавать «необходимости» важную роль в качестве оправдания действия, совершенного в нарушение относящегося к этому аспекту обязательства. Такое упущение с нашей стороны может, учитывая, что полемика по проблеме допустимости в целом оправдания на основе «крайней необходимости» развернулась главным образом вокруг ссылок государств в некоторых случаях на «крайнюю необходимость» как на причину невыполнения даже самых важных из рассматриваемых обязательств, удивить тех, кто в наибольшей степени способствовал созданию среди сторонников интернационализма негативного отношения к самому принципу оправдания такого рода. Однако то упущение, в котором нас могут упрекнуть, объясняется просто. К рассматриваемым нами конкретным случаям относились случаи, в которых наличие «крайней необходимости», упоминаемое к тому же чаще всего, свидетельствовало о намерении оправдать либо аннексию государством территории другого государства или части этой территории — аннексию, осуществляемую путем развязывания войны или военных операций или без них¹⁰⁹, либо оккупацию и использование в военных целях территории государства, объявленного нейтральным в результате заключения договора до начала войны между несколькими из его участников¹¹⁰, или же террито-

¹⁰⁹ Среди наиболее часто цитируемых исторических случаев ссылок на «крайнюю необходимость» с целью оправдания аннексии при помощи войны приведем аннексию Австрией в 1846 году свободного города Кракова [E. Hertzslet, *Map of Europe by Treaty*, London, Butterworths, 1875, vol. II, pp. 1061 et seq.; G. F. de Martens, ed., *Nouveau Recueil général de traités* (Gottingen, Dietrich, 1852), t. X, p. 111 et 125], присоединение Рима к Италии в 1870 году [S.I.O.I — C.N.R., *op. cit.*, pp. 871 et seq.; V. Bruns, ed., *Fontes Juris Gentium*, Series B, Sectio 1, Tomus 1, Pars 1 (Berlin, Heymanns, 1932), pp. 960—961], аннексию Эфиопии Италией в 1936 году (League of Nations, *Official Journal*, 16th year, No. 11, November 1935, p. 1137). На «крайнюю необходимость» также ссылалась в 1908 году Австро-Венгрия для оправдания аннексии (при помощи вооруженного переворота, но без войны) Боснии и Герцеговины, провинций Османской империи, которые были переданы под ее управление в соответствии с Берлинским договором от 13 июля 1878 года, но суверенитет которых продолжала осуществлять Турция. См. ноту, направленную Австро-Венгрии государствам — участникам этого договора с целью оправдания аннексии в *British Documents on the Origins of the War, 1889—1914*, London, H. M. Stationery Office, 1928, vol. V, pp. 398 et seq.

¹¹⁰ Так сказать «классическим» случаем является оккупация Германией Люксембурга и Бельгии в 1914 году, которую Германия попыталась оправдать ссылкой на необходимость предотвращения нападения Франции на ее территорию через Люксембург и Бельгию. См., в частности, ноту, представленную 2 августа 1914 года германским посланником в Брюсселе министру иностранных дел Бельгии (J. B. Scott, ed., *Diplomatic Documents Relating to the Outbreak of the* (Продолжение на следующей странице)

¹⁰⁷ См. выше, пункт 16.

¹⁰⁸ См. выше, пункты 12 и далее.

рии государства, объявившего о своем нейтралитете в связи с войной между другими государствами¹¹¹: короче говоря, все действия, представляющие собой тем или иным образом посягательство при применении силы на само существование другого государства, целостность его территории или на независимое осуществление им своего суверенитета. Однако мы можем сказать, не останавливаясь в данном документе на обсуждении вопроса о возможном положении в международном праве во время совершения этих действий, особенно наиболее давних из них¹¹², что нет никаких сомнений в том, что в настоящее время любое использование государством вооруженной силы, выра-

(Продолжение сноски)

European War, New York, Oxford University Press, 1916, part I, pp. 749—750), и речь в рейхстаге германского канцлера фон Бетман-Гольвега 4 августа 1914 года, содержащую известную фразу: «Мы все еще находимся в состоянии самообороны, и необходимость не регулируется никакими предписаниями» [Jahrbuch des Völkerrechts, III. Band. (Sonderband): *Politische Urkunden zur Vorgeschichte des Weltkrieges*, München, 1916, S. 728].

¹¹¹ Случаи этого весьма многочисленны: напомним об оккупации Кореи японскими войсками во время русско-японской войны 1904 года (см. документы, цитируемые Е. Т. Назар, в *L'état de nécessité en droit pénal interétatique et international*, Paris, Pedone, 1949, p. 53); оккупации некоторых территорий или островов, принадлежащих Греции, державами Антанты во время первой мировой войны для их использования в качестве баз для осуществления своих военных операций против Турции [см. документы, цитируемые Th. P. Iop в "The Hellenic crisis from the point of view of constitutional and international law" — Part IV, *The American Journal of International Law* (New York), vol. 12, No. 3 (July 1918), pp. 564 et seq.]; оккупации Германией во время второй мировой войны Дании, Норвегии, Бельгии, Люксембурга и Германией и Италией — Югославии и Греции [См. *Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945—1 October 1946* (Nuremberg, 1949), vol. XXII, pp. 446 et seq.]; русский текст см. *Нюрнберский процесс над главными военными преступниками. Сборник материалов в семи томах*, под общей редакцией Р. А. Руденко. М., 1960, т. V, стр. 792 и далее; М., 1961, т. VII, стр. 347 и далее; и также во время этой войны — об оккупации Исландии Великобританией (*ibid.*, vol. XVIII, p. 415); Ирана — Великобританией и Советским Союзом [G. E. Kirk, "The Middle East", в: *Survey of International Affairs, 1939—1946: The World in March 1939*, ed. A. Toynbee and Ashton-Gwatkin, (London, Oxford University Press, 1952), pp. 133 et seq.]; M. M. Whiteman, ed., *Digest of International Law* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1965, vol. 5, pp. 1042 et seq.); португальского Тимора — Нидерландами и Австралией [*Keesing's Contemporary Archives, 1940—1943* (Bristol), vol. IV, pp. 4943 et seq.]. При поисках «оправдания» этих действий всегда более или менее открыто приходилось использовать аргумент «необходимости».

¹¹² Действительно, ссылки на «необходимость» в качестве оправдания вышеуказанных действий зачастую производились в то время по причинам главным образом политического и морального характера, поскольку ни одно государство не желает предстать в глазах мировой общественности в качестве автора деяний, мотивированных исключительно целями грубого экспансионизма и абсолютно произвольными интересами. Однако с чисто правовой точки зрения помимо случаев, при которых вышеуказанные действия являлись предметом особого запрещения в соответствии с договорами, такие ссылки на «необходимость» имели силу лишь ad abundantiam, поскольку запрещение использования силы в то время еще не сформулировалось в общем международном праве, и поэтому не было речи об исключении в исключительном порядке противоправности деяния, которое само по себе не могло считаться противоправным. Кроме того, интересно отметить, что, как

жающееся в одном из указанных посягательств на суверенитет другого государства, подпадает под понятие «агрессии» и как таковое является объектом одного из запрещений *ius cogens*, наиболее типичного и неоспоримого запрещения *ius cogens*, как в общем международном праве, так и в системе Организации Объединенных Наций. В связи с отсутствием основного условия, указанного нами выше¹¹³, никакая ссылка на какую-либо «крайнюю необходимость» не может, по нашему мнению, приводить к исключению международной противоправности поведения государства, не соблюдающего подобное запрещение. Было бы абсурдным, если бы обязательство, запрещающее любое использование силы, представляющее собой агрессию, могло в силу своего императивного характера делать «недействительным» любое содержащее отступление соглашение, заключенное между двумя государствами, и если бы соответственно любая возможность «оправдания» отвергалась в связи с согласием, предварительным данным государством, являющимся жертвой использования силы, но признавалось бы в связи со ссылкой государства, использовавшего силу, на необходимость, даже действительно существующую. Помимо этого было бы также абсурдным, если бы государству, совершившему деяние, которое в нынешнем международном праве квалифицируется как «международное преступление»¹¹⁴, было достаточно сослаться на то, что оно действовало в силу «крайней необходимости», и даже, предположим, иметь возможность доказать это, с тем чтобы освободить себя от обвинения в какой-либо противоправности. Следует также отметить, что в пункте 1 статьи 5 Определения агрессии, принятого 14 декабря 1974 года Генеральной Ассамблеей¹¹⁵, говорится:

Никакие соображения любого характера, будь то политического, экономического, военного или иного, не могут служить оправданием агрессии.

только в международном праве начался процесс утверждения нормы о запрещении использования вооруженной силы, государства все меньше ссылались на «необходимость» с целью оправдания подобного использования ими силы. Во время конфликта в Чако между Парагваем и Боливией (1928—1935 гг.) первая из этих двух стран утверждала о намерении другой основываться на соображениях «необходимости» с целью оправдания передвижения своих войск к реке Парагвай и захвата ими района Чако (League of Nations, *Official Journal*, 13th year, No. 9, September 1932, p. 1581). Однако Боливия решительно заявила о том, что у нее никогда не было такого намерения, и отметила, что она претендует только на эффективное владение территорией, которая всегда являлась частью ее национальной территории (*ibid.*, p. 1583).

¹¹³ См. пункт 16, выше.

¹¹⁴ См. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 110 и 137 и далее, документ A/31/10, глава III, раздел В.2, статья 19 и пункты 59 и далее комментария.

¹¹⁵ Резолюция 3314 (XXIX), приложение.

Невозможность воспользоваться — после принятия Устава Организации Объединенных Наций — ссылкой на «состояние крайней необходимости» в качестве оправдания акта агрессии подтверждается К. J. Partsch, "Selbsterhaltungsrecht", *Wörterbuch des Völkerrechts*, begründet von K. Strupp, 2. Aufl. hrsg. von H.-J. Schlochauer, Berlin, de Gruyter, 1962, Bd. III, S. 529; G. Dahm, *Völkerrecht*, Stuttgart, Kohlhammer, 1960, Bd. II,

(Продолжение на следующей странице)

Таким образом, мы, без всяких сомнений, можем утверждать, что независимо от степени действительности оправдания, которую нынешнее международное право признает за «крайней необходимостью», она не может ни при каких случаях являться обстоятельством, исключающим противоправность деяния государства, не выполнившего по отношению к другому государству обязательства воздерживаться от любого вида использования силы, являющегося актом агрессии.

56. К области международных обязательств, в которых выражается и действует основной принцип, требующий уважения всеми государствами суверенитета других государств, относятся не только эти правонарушения, которые должны квалифицироваться как акты агрессии и которые, по крайней мере в самых серьезных случаях, являются, по всей видимости, «международными преступлениями». Таким образом, в связи с тем что в ныне действующем международном праве считается безусловным, что такие крупные и явные посяательства на суверенитет другого государства ни в коем случае не могут быть оправданы ссылкой на какую-либо «крайнюю необходимость», остается, с другой стороны, открытым вопрос о том, может ли установленное наличие такого обстоятельства приводить к исключению в исключительном порядке противоправности посяательства, степень серьезности которого, особенно в определенном контексте, представляется менее значительной. Мы, в частности, ссылаемся на некоторые действия государств на территории других государств, которые, несмотря на их иногда принудительный характер, соответствуют лишь ограниченному намерению и целям, не имея отношения к целям, характерным для подлинного акта агрессии. Например, к этому относятся некоторые вторжения на иностранную территорию для предотвращения в ней вредной деятельности какой-либо вооруженной группы, ведущей подготовку к нападению на территорию этого государства, либо для преследования в ней вооруженной банды или преступников, пересекших границу и, возможно, располагающих на этой иностранной территории своими базами, для охраны жизни граждан или других лиц, подвергнувшихся нападению или задержанию либо вооруженными силами, либо враждебными группами, не относящимися к государству и не находящимися под его контролем,

или же для ликвидации или нейтрализации источника зла, угрожающего развить свою деятельность или распространить ее за пределы границ. Общая черта этих различных гипотез заключается, прежде всего, в наличии серьезной и неизбежной опасности для государства, некоторых его граждан или просто для людей угрозы, местом развертывания или источником которой является территория иностранного государства, и в том, что это иностранное государство должно предотвращать ее за счет своих собственных действий, но при этом у него может наблюдаться отсутствие воли или возможности сделать это. Другой общей чертой является ограниченный характер продолжительности и средств осуществления рассматриваемых действий, что связано с целью, ограниченной ликвидацией предполагаемой угрозы.

57. В прошлом авторы работ по международному праву иногда ссылались на случаи, имеющие точно такой же характер, что и случаи, упомянутые нами в качестве примера ситуаций, в которых государство может сослаться на «крайнюю необходимость» для оправдания своих действий, не соответствующих международному обязательству¹¹⁶. С другой стороны, имели место конкретные случаи, в которых ссылка на «необходимость» производилась конкретно для исключения противоправности вооруженного вторжения на иностранную территорию с целью проведения на ней той или иной операции, рассматриваемой в настоящем документе. Чтобы привести лишь несколько из многих примеров, касающихся такого рода ситуаций, укажем на знаменитое *Дело о судне «Керолайн»*, возникшее в связи с тем, что вооруженные силы Великобритании проникли на американскую территорию и подвергли на ней нападению и уничтожили, вызвав также большие людские потери, судно, принадлежавшее американским гражданам, на котором находились новобранцы, а также военные и прочие материалы, предназначенные для канадских повстанцев¹¹⁷; на случаи

¹¹⁶ В труде D. Anzilotti, *Corso...*, op. cit., 4^a ed., p. 414, в качестве типичного примера поведения государства, действующего в силу «крайней необходимости», приводится случай, в котором государство, узнав о том, что вблизи от его границы, но на иностранной территории изгнанные лица организуют практически готовое к осуществлению вторжение с целью вызвать в стране революционное или сепаратистское движение, и, не имея возможности целесообразным образом предупредить об этом власти иностранного государства, направляет в соответствующий район вооруженные силы для захвата заговорщиков.

¹¹⁷ Эта операция произошла ночью 29 декабря 1837 года. Оправдание, основанное на «необходимости», было сначала выдвинуто в ответ на американские требования посланником Великобритании в Вашингтоне Генри Фоксом, который в связи с этим случаем заявил о «необходимости самообороны и самосохранения»; затем на нее вновь ссылались юрисконсульты, с которыми консультировалось английское правительство и которые отметили, что «поведение властей Великобритании» было оправданным, поскольку оно было «абсолютно необходимым как мера предосторожности»* (см. соответственно W. R. Manning, ed., *Diplomatic Correspondence of the United States* (Продолжение на следующей странице))

(Продолжение сноски)

S. 444; A. Favre, "Fault as an element of the illicit act", *The Georgetown Law Journal*, Washington (D.C.), vol. 52, No. 2 (Winter 1964), p. 566; и *Principes du droit des gens* (op. cit.), p. 644; W. Wengler, *Völkerrecht*, Berlin, Springer, 1964, Bd. I, SS. 390 und 391; P. A. Steiniger, "Die allgemeinen Voraussetzungen der Völkerrechtlichen Verantwortlichkeit der Staaten", *Wissenschaftliche Zeitschrift der Humboldt-Universität zu Berlin*, Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe, Berlin, Bd. XXII, Nr. 6, 1973, S. 445; Graefrath, Oeser und Steiniger, op. cit., S. 75; Lamberti Zanardi, "Necessità..." (loc. cit.), p. 898.

неоднократных нарушений мексиканской границы, совершавшихся в период с 1836 по 1896 год американскими войсками, преследовавшими индейцев, осуществлявших набеги на американскую территорию из своих лагерей, расположенных на территории Мексики, где они затем вновь находили убежище¹¹⁸; на случай отправки в 1876 году в воды, омывающие Салоники, итальянских и австрийских военных кораблей для обеспечения защиты граждан двух стран, жизнь которых, как и других иностранцев, находилась под угрозой в связи с тем, что народ выражал свою ненависть к иностранцам из-за беспорядков, возникших в городе¹¹⁹, и, наконец, на другие случаи высадки на

иностранной территории сухопутных или морских сил в тот период или впоследствии под аналогичными предложениями¹²⁰. Таким образом, мы считаем, что до первой мировой войны и также в период между двумя войнами юридическая позиция государств по интересующему нас вопросу была такова, что «крайнюю необходимость», если на нее ссылались в силу искреннего убеждения и если она была соответствующим образом установлена и подкреплена фактическим наличием всех этих перечисленных условий, можно рассматривать в качестве обстоятельства, исключаящего в особой ситуации противоправность, которая в противном случае была бы неопровержимой, вторжения на иностранную территорию, совершенного в тех или иных ограниченных и временных, уже упомянутых нами целях. Недоверие и противодействие некоторых теоретиков в этом вопросе были фактически следствием не принципиального несогласия с самой идеей подобного оправдания, а реакции, кстати вполне объяснимой, на очевидные злоупотребления этим предлогом, который государства часто выдвигают, и следствием опасения, что в результате повторения данных злоупотреблений мы, в конечном итоге, придем к подтверждению существования реального «права вторжения» на иностранную территорию.

(Продолжение сноски)

tes: Canadian Relations, 1784—1860 (Washington, D.C.), Carnegie Endowment for International Peace, 1943, vol. III, pp. 422 et seq., и McNair, *op. cit.*, pp. 221 et seq.). С американской стороны государственный секретарь Вебстер заявил посланнику Фоксу, что основанием для оправдания осуществления «враждебных действий на территории мирной державы» может являться только «явная и абсолютная необходимость»*, и отметил, что правительство Великобритании должно представить доказательства того, что действия его сил на самом деле были вызваны «необходимостью самообороны, которая являлась мгновенной, подавляющей, не оставляющей какого бы то ни было выбора средств и времени для раздумывания»* (*British and Foreign State Papers, 1840—1841*, London, Ridgway, vol. 29, 1857, pp. 1129 et seq.). В своем послании Конгрессу от 7 декабря 1841 года президент Соединенных Штатов вновь заявил, что «правительство этой страны ни при каких обстоятельствах не может предоставлять какому-либо иностранному правительству, за исключением случая наиболее безотлагательной и чрезвычайной необходимости», возможность вторжения на его территорию либо для ареста определенных лиц, либо для уничтожения собственности тех лиц, которые, возможно, нарушили государственное законодательство такого иностранного государства...» (*ibid.*, 1841—1842, vol. 30, 1858, p. 194). Таким образом, разногласия в том, что касается принципов, были устранены, но они возникли в отношении фактов. Инцидент был урегулирован только в 1842 году в результате обмена письмами, в которых оба правительства согласились признать основополагающий принцип нерушимости территории независимого государства и допустить, что «существенная подавляющая необходимость может возникнуть в тех случаях, когда действие этого великого принципа может и должно быть приостановлено». «Это должно наблюдаться, — добавлял лорд Ашбертон, специальный представитель английского правительства в Вашингтоне, — в течение возможно более короткого периода на протяжении существования признанной подавляющей необходимости и быть строго ограничено самими узкими рамками, установленными этой необходимостью»* (*ibid.*, pp. 195 et seq.). Ответ государственного секретаря Вебстера см. *ibid.*, pp. 201 et seq. Применимость в принципе оправдания на основе «необходимости» в области, которую мы рассматриваем, явилась, таким образом, объектом явно выраженного признания со стороны двух держав, между которыми возникли разногласия.

¹¹⁸ Случай, происшедший именно в период с 1836 по 1896 год, см. J. B. Moore, *A Digest of International Law* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1906), vol. II, pp. 418 et seq. Итогом этих продолжавшихся инцидентов было заключенное 4 июня 1896 года соглашение между Соединенными Штатами и Мексикой, в соответствии с которым вооруженные силы обоих государств признали друг за другом право преследовать враждебные индейские племена за пределами границ своего государства в пустынных районах и до определенных границ.

¹¹⁹ Однако итальянский консул в Салониках получил инструкции, согласно которым ему было разрешено высаживать на берег вооруженный отряд только в случае реальной или неизбежной угрозы или в случае, когда местные власти офи-

58. Изменилось ли положение по данному вопросу после второй мировой войны, в частности после принятия Устава Организации Объединенных Наций? Как мы уже отметили выше¹²¹, главным аспектом эволюции международного права за период с конца 20-х годов по конец 60-х годов являлось то, что в правовом воззрении членов международного сообщества постепенно складывалась убежденность в императивном, не терпящем никаких отклонений характере принципа, запрещающего агрессию. В Уставе рассматриваемое запрещение изложено в качестве писаной нормы, содержащейся в положении пункта 4 статьи 2 (ключевое положение Устава), которая требует от государств-членов воздерживаться от применения силы «как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с целями Объединенных Наций». Учитывая как раз нынешний неоспоримый характер *jus cogens* этого основного запрещения, мы пришли к заключению, что никакая ссылка на «необходимость» не может быть в настоящее время использована в качестве оправдания акта агрессии. Но при этом в первую очередь может возникнуть вопрос: подразумевалось ли в

специально заявят, что они не располагают достаточными силами. См. S.I.O.I.—C.N.R., *op. cit.*, vol. II, p. 939. В ряде других случаев правительство Италии занимало аналогичную позицию (*ibid.*, pp. 931 et seq.).

¹²⁰ Случай из практики Японии в период между двумя мировыми войнами, см. League of Nations, *Official Journal*, 9th year, No. 6 (June 1928), pp. 792—793, и *ibid.*, 12th year, No. 12 (December 1931), pp. 2347 and 2376.

¹²¹ Пункт 55.

пункте 4 статьи 2 Устава лишь запрещение под всеми возможными предлогами совершения агрессии, или цель данного пункта заключалась в том, чтобы запретить не только совершение агрессии, но и другие возможные формы применения силы, за исключением тех случаев, когда она применяется в осуществление права на законную «самооборону», предусмотренного в статье 51. Кажущееся сходство между положениями пункта 4 статьи 2 Устава и положениями статьи 1 Определения агрессии, принятого Генеральной Ассамблеей¹²², может, с первого взгляда, заставить нас подумать, что авторы Определения истолковали запрещение, содержащееся в пункте 4 статьи 2 Устава, как относящееся исключительно лишь к «агрессии». Однако перечисление в статье 3 Определения тех действий, которые квалифицируются в качестве акта агрессии¹²³, убеждает нас в том, что авторы пункта 4 статьи 2 Устава намеревались включить также в обязательство воздерживаться от актов агрессии и другие акты, помимо тех, которые можно квалифицировать в качестве актов агрессии, и что не должно быть никаких сомнений относительно того, что в Уставе, как, впрочем, и в общем международном праве, предусмотрено запрещение всех видов поведения, представляющих собой какое-либо посягательство на территориальный суверенитет другого государства независимо от того, каковы его масштабы, продолжительность и конечные цели. Также нет никаких сомнений, что и сейчас не может идти речи о существовании якобы реального «права вторжения» на иностранную территорию по тем или иным причинам в любых, даже очень ограниченных случаях, которые мы рассмотрели выше¹²⁴. Но, несмотря на это, еще нельзя утверждать, что противоположность — в данном случае она также в принципе неоспорима — вторжения с применением силы на иностранную территорию, носящего оп-

ределенно менее серьезный характер, чем фактический акт агрессии, не может быть в особой ситуации исключена на основании того, что государство, совершившее вторжение, вынуждено действовать в условиях, позволяющих ясно признать существование «крайней необходимости». Напротив, проблема возможного «освобождения от ответственности» может логически возникнуть лишь в том случае, если деяния, подлежащие оправданию, в принципе рассматриваются как противоправные.

59. Если при толковании правила *jus cogens*, запрещающего агрессию, было бы принято столь широкое понятие агрессии, что оно включало бы любые виды применения силы на иностранной территории, мы, несомненно, заняли бы негативную позицию в вопросе о признании возможности исключения противоправности. Ведь в таком случае мы могли бы выйти за рамки того, что в настоящий момент с точки зрения правовой позиции государств признано в качестве понятия «агрессия»¹²⁵ и понятия «императивная норма» согласно статье 53 Венской конвенции о праве международных договоров¹²⁶. Однако, не делая данный вывод, можно просто сослаться на тот факт, что в статье 51 Устава в качестве единственного случая допустимого применения силы упоминается только законная оборона, и из этого можно сделать вывод о том, что авторы Устава, по-видимому, имели намерение прямо заявить об *исключении* применения ссылки на необходимость, как бы хорошо она ни была обоснована в конкретных случаях, в качестве оправдания любого поведения, не соответствующего обязательству воздерживаться от применения силы. Другими словами, можно предположить, что авторы Устава намеревались предусмотреть в данной конкретной области исключение к исключению, в противном случае возможному, из правила, предусматривающего противоправность поведения, не соответствующего международному обязательству. Как бы ни было уместным в силу своей простоты подобное предположение, оно является лишь предположением, и с нашей стороны было бы неправомерным ради достижения настоящей задачи расценивать его иначе. Тот факт, что посчитали необходимым особо и определенно обеспечивать, учитывая принципиальное запрещение прибегать к применению силы, осуществление права применять силу в рамках «законной самообороны», логически и обязательно не означает, что ввиду этого было решено полностью исключить устранение про-

¹²² «Агрессией является применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом Организации Объединенных Наций, как это установлено в настоящем Определении».

¹²³ В данном перечислении в подпунктах *a—g* статьи 3 Определения (см. сноску 115, выше) не изложен ряд имеющих менее важное значение действий, совершенных каким-либо государством на территории других государств. В этой связи необходимо, впрочем, отметить, что статья 2 данного Определения признает за Советом Безопасности право делать вывод о том, что некоторые действия, представляющие собой применение силы в нарушение Устава, не следует рассматривать в качестве актов агрессии по той причине, что рассматриваемые акты и их последствия не носят достаточно серьезного характера. С другой стороны, широкое толкование, хотя и не охватывающее никоим образом все виды запрещений, содержащихся в пункте 4 статьи 2 Устава, по-видимому, является следствием первого принципа Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, принятой Генеральной Ассамблеей 24 октября 1970 года [резолюция 2625 (XXV), приложение].

¹²⁴ См. пункт 56, выше.

¹²⁵ Даже придерживаясь весьма всеобъемлющих положений статьи 3 Определения агрессии, в которой изложен перечень всех действий, представляющих собой акты агрессии, по всей вероятности, невозможно представить в качестве «агрессивных актов» все виды действий, которые осуществляются для достижения ограниченных целей и в связи с которыми мы в данной работе и ставим вопрос о возможном применении ссылки на «необходимость» в качестве оправдания.

¹²⁶ *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Documents of the Conference* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.70.V.5), p. 287.

тивоправности поведения, не соответствующего данному запрещению, в силу существования других обстоятельств. В любом случае, поскольку в Уставе подобное исключение прямо не выражено, компетентные органы, призванные давать ему толкование, возможно, лишь косвенно сделали вывод о существовании этого исключения при рассмотрении конкретных случаев.

60. В то же время изучение фактических дел, переданных на рассмотрение либо Международного Суда, либо политических органов Организации Объединенных Наций, как представляется, мало чем может нам в этом плане помочь. Что касается Суда, мы можем лишь напомнить, что в его постановлении от 9 апреля 1949 года по *Делу о проливе Корфу*¹²⁷ Международный Суд открыл аргументы, выдвинутые Соединенным Королевством Великобритании в защиту мер по разминированию, проведенных британским военноморским флотом в албанских водах пролива после инцидента, в ходе которого два британских военных корабля подорвались на минах. Но Суд занял негативную позицию по отношению к утверждению представителей английского правительства о том, что у государства-жертвы серьезного нарушения международного права есть *право на интервенцию путем прямых действий на территории государства, совершившего нарушение*, или по меньшей мере *право принимать на этой территории контрмеры по самозащите*, чтобы остановить неправомерные действия или избежать сокрытия виновным государством доказательств его противоправного деяния,— и все это, несмотря на запрещение в Уставе Организации Объединенных Наций применения силы, в защиту ограничения этого запрещения. Правительство Великобритании соответственно утверждало, что оно осуществляло это *право* (мы бы скорее сказали *способность*) с целью принять прямые сдерживающие меры в отношении государства, совершившего нарушение международного права¹²⁸. Отражая последние тенденции в данном вопросе, Суд не согласился с тем, что независимо от того, ограничено оно или нет, «так называемое право на интервенцию» может «иметь место в международном праве», и отрицал возможность государства взять правосудие в свои руки под предлогом «самозащиты», применяя принудительные контрмеры против государства, совершившего международное правонарушение¹²⁹. Однако представляется ясным, что вопрос права, который Суду необхо-

димо было разрешить, заключался в том, существует ли в современном международном порядке способность государства, потерпевшего в результате международно-противоправного деяния другого государства, предпринимать в одностороннем порядке ответные действия, посягая на территориальный суверенитет этого другого государства в рамках принудительной «контрмеры» на совершенное нарушение. С другой стороны, у Суда не было необходимости решать совершенно другой вопрос: может ли государство, находящееся независимо от любого неправомерного деяния другого государства в материальном положении, характеризуемом абсолютной «необходимостью» действовать в противоречии со своим обязательством для обеспечения жизненного интереса, в противном случае подвергаемого неизбежной угрозе, сослаться на эту «крайнюю необходимость» в качестве исключительного обстоятельства, способного исключить в противном случае неотрицаемую противоправность его поведения¹³⁰. Условия спора, представленного на его рассмотрение, были совершенно другими: правительство Великобритании утверждало, что оно действовало в рамках осуществления своего права; оно, таким образом, ни в коей мере не сослалось в качестве оправдания поведения, которое в противном случае было бы противоправным, на обстоятельство, по поводу которого не говорилось, что все условия его существования были налицо в данном случае. По нашему мнению, лишь чрезмерно расширяя значение и сферу применения этого постановления, можно делать какие бы то ни было выводы о применимости освобождения от ответственности в силу «крайней необходимости» в рассматриваемой нами области.

61. Что касается практики государств, ее анализ, как представляется, вряд ли позволит нам сделать твердые и окончательные выводы по конкретным моментам, которые мы хотели бы изучить. Для нас речь идет — повторяем, чтобы избежать недопонимания,— не об установлении того, может ли существование «крайней необходимости» исключить неправомерность применения силы против территории иностранного государства, против его территориальной целостности или его политической независимости, которое во всяком

¹³⁰ Даже судья Крылов, подтвердивший в своем особом мнении (*ibid.*, pp. 76 and 77), что так называемое осуществление «права на самозащиту» (“self-help”) является не чем иным, «как интервенцией», был единственным судьей, упомянувшим термин «необходимость»; он сделал это лишь для отрицания допустимости в современном международном праве «права необходимости» в понимании Notrecht, «провозглашенного в прошлом многими немецкими учеными», то есть идеи якобы верховного права, которое обладает приоритетом перед любым другим правом другого государства. Как мы уже подчеркивали выше (пункт 9), мысль об этом так называемом праве не только является ложной, но и не имеет ничего общего с «крайней необходимостью» в качестве фактического обстоятельства, сопутствующего совершенно государством деяния, в противном случае противоправного деяния, не имеющего ничего общего с осуществлением какого-либо права.

¹²⁷ *I.C.J. Reports 1949*, p. 4.

¹²⁸ Во время письменного судопроизводства английское правительство заявило о существовании без всяких ограничений «права на интервенцию». В ходе устных прений сэр Эрик Бекет, который представлял позицию английского правительства, претендовал лишь на «ограниченное право самозащиты» (“self-help” или “self-redress”), которым международное право наделяет государство — жертву нарушения международного обязательства. См. *I.C.J. Pleadings, Corfu Channel*, vol. II, pp. 282 et seq., vol. III, pp. 295 et seq., vol. IV, pp. 579 et seq.

¹²⁹ *I.C.J. Reports 1949*, p. 35.

случае в силу своих целей и своих размеров приобретает аспект агрессивного акта: отрицательный ответ на этот вопрос уже был дан совершенно ясно и недвусмысленно. Речь также идет не об установлении того, запрещены ли также в современном международном праве действия, представляющие собой определенное применение силы, однако ограниченные по своей продолжительности, совершенные, как мы об этом указали выше¹³¹, для достижения ограниченных целей и лишенные подлинных агрессивных устремлений по отношению к государству, о территории которого идет речь: для целей нашего настоящего исследования мы исходим из этого запрещения в рамках системы Организации Объединенных Наций. Единственный пункт, который, по возможности, мы хотели бы прояснить, заключается в том, может ли неправомерность, в принципе признаваемая неотрицаемой, одного из этих действий быть в исключительном случае исключена, когда государство, совершившее такое действие, способно доказать, что оно действовало в условиях реальной «крайней необходимости»; при этом все условия, позволяющие признать наличие такого обстоятельства, были собраны вместе.

62. Если обратиться к практике, можно констатировать, что часто государства, которые осуществляли определенные акции с применением силы, выдвигали в качестве предлога для этого их обязанность защищать таким образом жизненно важный интерес, подвергающийся серьезной угрозе, но тем не менее прямо не выдвигали в свое оправдание аргумент необходимости, будучи сами убеждены, что для этого не существовали все надлежащие условия и что, с другой стороны, размеры и цели предпринятой акции имели такой характер, который позволял ее квалифицировать как ограниченную и неагрессивную¹³².

¹³¹ См. пункт 56, выше.

¹³² В связи с акцией, осуществленной 30 октября 1956 года англо-французскими силами в районе Суэцкого канала, правительства этих двух стран утверждали в Совете Безопасности и в Генеральной Ассамблее, что одной из причин принятых ими акций была опасность того, что военные действия, которые приближались к зоне канала, ставили под угрозу свободный проход судов по этому водному пути. Поэтому они подчеркивали свое намерение защищать путем интервенции интересы стран-пользователей. В ходе последовавших прений большинство выступавших представителей государств-членов подчеркивали, что размеры, цели и масштаб акции, предпринятой двумя державами, наделяют ее характером подлинного акта агрессии. Кроме того, они отмечали: а) что заявленная цель указанной акции — а она в глазах некоторых из них была лишь предлогом — не может быть достигнута с помощью таких средств и б) что защита жизненных интересов одних стран не может быть достигнута ценой принесения в жертву не менее жизненных интересов других стран. См. *Официальные отчеты Совета Безопасности, одиннадцатый год, 749—751-е заседания, и Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, первая чрезвычайная специальная сессия, 561-е и 562-е заседания*. Таким образом, если бы эти два правительства, предпринявшие данную акцию, сослались в качестве оправдания на «необходимость», то отсутствие в этом случае всех необходимых условий было бы аргументом против них.

63. В других случаях, например в случаях интервенции на иностранной территории в рамках преследования «по горячим следам» формировавшихся движений, ставящих задачу восстания или национального освобождения, действующих из баз, расположенных на иностранной территории¹³³, правительства, совершившие эти интервенции, как правило, утверждают, что государство, на территорию которого они вторгались, добровольно игнорировало свое обязательство не допускать нападений с нее или неспособно предотвратить такие нападения. В то же время они ссылались для оправдания своих действий — неважно, обоснованно или нет, — не на тот факт, что они находились в «состоянии крайней необходимости», а на то, что они действовали в условиях «законной самообороны» или что они применяли «санкцию», принудительную контрмеру. Тем самым они, по-видимому, хотели подчеркнуть, что их акция представляла собой ответ на незаконное нападение другой страны. Прения, которые были проведены по данным делам, не представляют интереса в том, что касается применимости оправдания путем ссылки на «необходимость» в этой области.

64. В других случаях, а именно в случаях интервенции на иностранной территории, для так называемых «гуманитарных» целей, например, спасения жизней своих граждан или иностранцев, которые подвергаются угрозе со стороны восставших, враждебных групп и т. д.¹³⁴, — можно

¹³³ См., помимо работ, уже цитировавшихся в одной из сносок раздела 3 настоящей главы [*Ежегодник... 1979 год, том II (часть первая)*], стр. 49, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, сноска 186]: I. Brownlie, "International law and the activities of armed bands", в: *British Institute of International and Comparative Law, International and Comparative Law Quarterly*, London, vol. 7, No. 4, October 1958, pp. 731 et seq.; J. Charpentier, "Existe-t-il un droit de suite?", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXXII, n° 2 (avril — juin 1961), p. 301 et suiv.; M. R. Garcia-Mora, *International Responsibility for Hostile Acts of Private Persons against Foreign States*, La Haye, Nijhoff, 1962, pp. 115 et seq.; F. Pocar, *L'esercizio non autorizzato del potere statale in territorio straniero*, Padova, CEDAM, 1974, pp. 27 et seq., pp. 87 et seq.; A. F. Panzera, *Attività terroristiche e diritto internazionale*, Napoli, Jovene, 1978, pp. 96 et seq.

¹³⁴ Вообще по вопросу о том, были ли правомерны эти интервенции после принятия Устава, см., в частности, H. Waldock, "The regulation of the use of force by individual States in international law", *Recueil des cours... 1952-II*, Paris, Sirey, 1953, t. 81, p. 503; Bowett, *op. cit.*, pp. 87 et seq.; Brownlie, *International Law... (op. cit.)*, pp. 290 et seq.; J. L. Brierly, *The Law of Nations*, 6th ed., rev. by H. Waldock (Oxford, Clarendon Press, 1963), pp. 427 et seq.; A. J. Thomas and A. Van Wynen Thomas, *The Dominican Republic Crisis 1965: Background Paper and Proceedings of the Ninth Hammar-skjöld Forum* (Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications, 1967), pp. 16 et seq.; Ch. G. Fenwick, "The Dominican Republic: intervention or collective self-defense?", *The American Journal of International Law* (Washington, D. C.), vol. 60, No. 1 (January 1966), pp. 64 et seq.; R. T. Bohan, "The Dominican case: unilateral intervention", *ibid.*, No. 4 (October 1966), pp. 809 et seq.; R. B. Lillich, "Forcible self-help by States to protect human rights", *Iowa Law Review*, Iowa City (Iowa), vol. 53, No. 2 (October 1967), pp. 325 et seq.; Ph. C. Jessup, *A Modern Law of Nations: An Introduction*, 3rd ed. (New York, Macmillan, 1968), pp. 169 et seq.; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa... (op. cit.)*, pp. 74 et seq.

обнаружить ясное, хотя и не исключительное применение ссылки на «необходимость». Правительство Бельгии прибегло к ссылке на «необходимость» в оправдание направления своих парашютистов в Конго в 1960 году для защиты жизни подданных Бельгии и подданных других европейских стран, задерживаемых, по его утверждению, в качестве заложников мятежниками из рядов вооруженных сил и восставшими конголезцами. По словам одного автора, премьер-министр (г-н Эйскин) фактически утверждал в сенате, что правительство оказалось в положении «абсолютной необходимости»¹³⁵. Министр иностранных дел Виньи, выступая в Совете Безопасности, заявил, что Бельгия была «вынуждена в силу необходимости» направить войска в Конго, и тогда же он настойчиво заявлял о «чисто гуманитарном» характере предпринятой акции, о том факте, что она была предпринята в пределах, строго соответствующих поставленной цели, и задумана в качестве чисто временной акции в ожидании официального вмешательства Организации Объединенных Наций¹³⁶. Правительство Конго оспаривало это, утверждая, что оправдание, выдвигаемое Бельгией, является предлогом, а истинная цель заключается в отделении Катанги. и что поэтому речь идет об акте агрессии¹³⁷. Мнения, выраженные в Совете Безопасности, группировались вокруг двух противоположных позиций; две стороны в то же время свое внимание сконцентрировали на определении и оценке фактических элементов¹³⁸. Никто не занял принципиальную позицию в отношении возможной ценности «крайней необходимости» в качестве обстоятельства, способного в случае наличия всех необходимых условий исключить противоправность действия, не соответствующего международному обязательству. Достаточно отметить — это имеет немаловажное значение, — что сам по себе принцип, как оправдание действий путем ссылки на «необходимость», не подвергался никакому отрицанию¹³⁹.

¹³⁵ D. W. McNemar, "The postindependence war in the Congo", *The International Law of Civil War*, ed. R. A. Falk (Baltimore, Md., John Hopkins Press, 1971), p. 273. Подлинный текст выступления г-на Эйскина см. W. J. Ganshof van der Meersch, *Fin de la souveraineté belge au Congo: Documents et réflexions* (Bruxelles, Institut royal des relations internationales, 1963), p. 457.

¹³⁶ См. *Официальные отчеты Совета Безопасности, пятнадцатый год*, 873-е заседание, пункты 182 и далее, 192 и далее; 877-е заседание, пункт 142; 879-е заседание, пункт 151.

¹³⁷ *Там же*, 877-е заседание, пункты 31 и далее.

¹³⁸ *Там же*, 873-е заседание, пункт 144; 878-е заседание, пункты 23, 65, 118; 879-е заседание, пункты 80 и далее.

¹³⁹ Во время второй бельгийской интервенции в Конго в 1964 году правительство Бельгии, наоборот, ссылалось в свое оправдание на «согласие» правительства Конго, которое это оспаривало (см. *Там же, девятнадцатый год, Дополнение за октябрь, ноябрь и декабрь 1964 года*, документы S/6055 и S/6063). Данная операция была определена как «срочная спасательная операция».

Оправдание, выдвинутое Соединенными Штатами Америки в отношении своей интервенции в Доминиканской Республике для спасения граждан Соединенных Штатов и граждан других стран, находившихся в опасности, основывалось лишь на беспоспешности доминиканского правительства того времени

65. С интересующей нас точки зрения случай бельгийской интервенции в Конго остается все же изолированным. В недавних различных случаях, когда вооруженные действия велись на иностранной территории для освобождения заложников террористов, захвативших самолеты¹⁴⁰, «оправданием», выдвигаемым правительствами, совершившими эти «рейды», были как «согласие» государства, на территории которого был проведен этот рейд (Могалишо, 1977 год; Ларнака, 1978 год), так и «законная самооборона» (Энтеббе, 1976 год). Понятие «состояние необходимости» не упоминалось и не учитывалось несмотря даже на то, что некоторые фактические данные, выдвигаемые теми, кто говорил «о законной самообороне», и оспаривавшиеся противниками¹⁴¹, скорее были связаны с «состоянием необходимости», чем с «законной самообороной». Следует ли усматривать в самом этом факте косвенное доказательство убеждения в принципиальной невозможности сослаться на «крайнюю необходимость» в качестве обстоятельства, устраняющего в порядке исключения противоправность поведения, не соответствующего обязательству не совершать в какой бы то ни было форме посягательство на территориальный суверенитет другого государства? Вполне вероятно, что это так, однако в равной степени допустимо, что факт предпочтения других «оправданий», а не «необходимости» является следствием, в ряде конкретных случаев, намерения подчеркнуть некоторые выдвигаемые аспекты конкретного случая (такие, например, как «невиновность» государства — жертвы предпринятой акции) или убеждения в невозможности установить, что все строгие условия существования подлинной «крайней необходимости» действительно имели место¹⁴². Как бы то ни было, если

обеспечить должную защиту (см. *Repertoire of the Practice of the Security Council, Supplement 1964—1965* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.68. VII.1), pp. 149 et seq.).

¹⁴⁰ По этому вопросу в целом см. A. F. Panzera, "Raids e protezione dei cittadini all'estero", *Rivista di diritto internazionale*, Milano, vol. 61, fasc. 4 (1978), pp. 759 et seq. См. также U. Beyerlin, "Die israelische Befreiungsaktion von Entebbe in völkerrechtlicher Sicht", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Stuttgart, Bd. 37 (1977), No. 2, SS. 213 et seq.; H. Strebel, "Nochmals zur Geiselnbefreiung in Entebbe", *ibid.*, Nr. 3—4, SS. 691 et seq.; статьи Ch. Zörgbibe, "La protection d'humanité", и J. Schwoebel, "Le raid israélien et la Charte de l'ONU", в: *Le Monde*, соответственно 7 et 9 juillet 1976; F. Pocar, "Soltanto il consenso della Somalia ha permesso l'operazione militare", в *Corriere della Sera*, 19 Ott. 1977; заметка E. Sciso, "Il raid egiziano a Larnaca", *Rivista di diritto internazionale*, Milano, vol. 61, fasc. 4 (1978), pp. 945 et seq.

¹⁴¹ В отношении различных позиций по поводу израильского «рейда» в Энтеббе, а также проектов резолюций, ни один из которых не был принят, см. *Официальные отчеты Совета Безопасности, тридцать первый год, Дополнение за июль, август и сентябрь 1976 года*, документы S/12123, 12124, 12132, 12135, 12136, 12139, и *там же, тридцать первый год, 1939, 1941 и 1942-е заседания*.

¹⁴² Мы совершенно конкретно упоминали об условии абсолютного отсутствия какого-либо другого средства защиты «су-
(Продолжение на следующей странице)

можно с уверенностью установить в ходе обсуждений, проведенных по этим случаям в Совете Безопасности, доминирующую тенденцию самого сурового осуждения всех форм поведения, которое каким-либо образом представляет собой посягательство на территориальный суверенитет государств, из этого нельзя сделать вывод в отношении того, подтверждается или отрицается абстрактная допустимость оправдания «необходимости» в таких случаях ¹⁴³.

66. Поэтому практика самой Организации Объединенных Наций нам в данный момент не представляется достаточно содержательной или завершенной в интересующем нас вопросе, чтобы мы могли дать на ее основе твердый и окончательный ответ на вопрос, поставленный выше ¹⁴⁴. Констатируя это, мы не считаем нужным дальше продолжать настоящее исследование и ставить себя в неловкое положение, взяв ответственность за определенную позицию по данному конкретному вопросу. Мы задались вопросом, можно или нельзя в исключительных случаях, когда присутствуют все строгие условия, которые мы предусмотрели для признания «крайней необходимости», исключить противоправность поведения, не соответствующего запрету проводить определенные ограниченные меры, связанные с применением силы на иностранной территории,— запрету, который мы считаем твердо установленным системой Устава, но за которым, как мы указали ¹⁴⁵, мы не решаемся признать такой же характер *jus cogens*, который, по нашему мнению, должен быть свойствен только запрещению агрессии. И как мы уже также констатировали ¹⁴⁶, ответ, который следует дать на этот вопрос, зависит главным образом от толкования, которое следует дать некоторым положениям документа договорного происхождения, каковым является Устав, некоторым главным нормам, провозглашенным в этом документе. Поэтому именно различным органам, которым поручено

толкование, надлежит дать такой ответ, а не проекту, определяющему «вторичные» нормы международной ответственности, которым занимается Комиссия международного права. Для стоящих перед нами целей достаточно ясно указать в разрабатываемом нами проекте статей, что допустимость, которую мы постановим признать в определенных условиях и с определенными ограничениями, в международном праве «крайней необходимости» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность поведения, не соответствующего международному обязательству, должна всегда пониматься с оговоркой другого вывода, который может быть сделан в определенной области, не только в силу существования нормы *jus cogens*, но и в силу точных положений договора или другого документа международного права или выводов, которые следуют из них сделать косвенно.

67. То, что мы только что сказали, логически заставляет нас коснуться прямо и более глубоко, чем раньше, второстепенного аспекта, значение которого совершенно очевидно. Мы должны задаться вопросом о том, каково воздействие договорных положений определенного раздела международного права, касающихся тем или иным образом «крайней необходимости», которое они могут иметь для последствий, вытекающих, в противном случае, из общего принципа, который нам предстоит признать в качестве составляющей части современного международного права и касающегося «оправдания необходимости». Мы иногда упоминали о возможном случае, когда, возлагая на государства-участники обязательства в отношении определенного объекта, конвенция независимо от того, многосторонняя она или двусторонняя, явно предусматривает в одном из своих общих положений, что эти государства могут не соблюдать указанные обязательства в случае, если им в этом мешает особое положение «необходимости». В данном случае имеются и другие возможности. Прежде всего, возможно, что область международного права, к которой относятся обязательства, установленные в конвенции, будет одной из тех, в отношении которой мы могли отметить, что практика государств открывает существование в общем международном праве принципа, признающего, правда только при соблюдении самых строгих условий, за «крайней необходимостью» значение обстоятельства, исключающего противоправность поведения, не соответствующего международному обязательству. Особая оговорка, содержащаяся в конвенции, может не иметь никакого другого основания и другой ценности, кроме уточнения и, если хотите, устранения всяких сомнений в отношении последствий, идентичных последствиям, которые вытекают из применения самого принципа общего международного права. Однако чаще причина включения в конвенцию оговорки, прямо упоминающей о «необходимости», заключается в более конкретном намерении. Участники конвенции могут хотеть

(Продолжение сноски)

«естественного» интереса, который подвергается угрозе в конкретном случае и об условии отсутствия посягательства, в результате предпринятой акции по защите этого интереса, на не менее существенный интерес государства, в отношении которого была предпринята эта акция.

¹⁴³ По мнению Венглера (Wengler, *op. cit.*, SS. 390—391), этот вопрос остается открытым. Случай нарушения территории государства, совершенного для того, чтобы предотвратить естественную катастрофу, вероятно, вызывает меньше споров, чем все другие случаи нарушения территории, в теории международного права. Даже те авторы, которые не допускают оправдания путем ссылки на «необходимость», утверждают, что запрещение использования силы, установленное пунктом 4 статьи 2 Устава, не применяется к случаю, когда интервенция на территории иностранного государства является единственным средством предотвратить естественную катастрофу. См., например, Brownlie, *International Law...* (*op. cit.*), p. 370, и K. Skubiszewski, "Use of force by States. Collective security. Law of war and neutrality", *Manual of Public International Law*, ed. M. Sørensen (London, Macmillan, 1968), p. 775.

¹⁴⁴ Пункт 57, выше.

¹⁴⁵ Пункт 58.

¹⁴⁶ То же.

предусмотреть для признания положения необходимости, способной освободить государство — участника конвенции от выполнения своих обязательств, менее строгие условия или в любом случае отличные от тех, которые должны вместе существовать, чтобы образовать «крайнюю необходимость», как она предусмотрена в общем международном праве. Те же участники могут также прямо уточнить свои существенные интересы, «необходимая» защита которых может выдвигаться для оправдания исключения из соблюдения обязательств, предусмотренных конвенцией¹⁴⁷. Требования, связанные с конкретной областью, регулируемой конвенцией, и особый характер обязательств, предусмотренный ею, может фактически потребовать подобной адаптации общего принципа¹⁴⁸. Таким образом, очевидно, что спе-

¹⁴⁷ Так, например, в том, что касается охраны прав человека, пункт 1 статьи 4 Международного пакта о гражданских и политических правах [резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года, приложение] предусматривает:

«Во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально объявляется, участвующие в настоящем Пакте Государства могут принимать меры в отступление от своих обязательств по настоящему Пакту только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву и не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения».

Аналогичное положение содержится в статье 15 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года (см. United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, p. 233) и в статье 27 Американской конвенции о правах человека от 22 ноября 1969 года (см. OAS, *American Convention on Human Rights: "Pact of San José Costa Rica"*, *Treaty Series*, No. 36 (Washington, D.C., p. 9).

¹⁴⁸ В области свободы транзита, например, статья 12 Конвенции о транзитной торговле внутриконтинентальных государств от 8 июля 1965 года разрешает исключение к правилам, установленным Конвенцией, в случае «чрезвычайных обстоятельств», ставящих под угрозу «политическое существование» или «безопасность» государства транзита (см. United Nations, *Treaty Series*, vol. 597, p. 94). Аналогичное положение содержится в статье 7 Статута о свободе транзита (League of Nations, *Treaty Series*, vol. VII, p. 28) и в статье 19 Статута о режиме судоходных путей международного значения (*ibid.*, p. 60), принятых 20 апреля 1921 года. Конвенция о транзитной торговле внутриконтинентальных государств и Конвенция по облегчению международного морского судоходства от 9 апреля 1965 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 591, p. 265) также предусматривают возможность применения, в нарушение установленных ими обязательств, временных мер, необходимых для защиты нравственности, здравоохранения и безопасности общества. В экономической и торговой области многосторонние соглашения часто надеются государства-участники возможностью нарушать обязательства, содержащиеся в них, если это необходимо для защиты здоровья людей, животных, растений или художественного и культурного наследия, или для предупреждения беспорядков и т. п. (см., например, статью XX Генерального соглашения ГАТТ [GATT, *Basic Instruments and Selected Documents*, vol. IV (Sales No.: GATT/1969-1, pp. 37—38)] и статью 12 конвенции об учреждении Европейской ассоциации свободной торговли (United Nations, *Treaty Series*, vol. 370, pp. 13—14). Иногда особая норма предусматривает даже то, что соответствующий орган может принять решение предоставить государству — участнику общего соглашения возмож-

ность не соблюдать международное обязательство в случае, когда это необходимо в силу исключительных обстоятельств или чрезвычайного положения или форс-мажора (см. Международное соглашение по сахару 1968 года, статья 56, пункт 1 (*ibid.*, vol. 654, p. 213); Международное соглашение по кофе 1968 года, статья 57, пункт 1 (*ibid.*, vol. 647, p. 167); Международное соглашение по какао 1975 года, статья 60, пункт 1 (Организация Объединенных Наций, *Конференция Организации Объединенных Наций по какао, 1975 год* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.76.II.D.9, стр. 26)).

циальная норма превалирует и что существование положения необходимости, позволяющее не выполнять обязательство, должно оцениваться в соответствии с этой специальной нормой, а не в соответствии с принципом общего международного права.

68. Концепция, логически полностью противоположная рассмотренной нами в предыдущем пункте, состоит в том, что многосторонняя или двусторонняя конвенция, о которой идет речь, содержит положение, прямо исключающее любую возможность обоснования поведения государства, не соответствующего одному из обязательств, предусмотренных конвенцией. В таком, безусловно более редком, случае — примеры тому приводятся из области международных конвенций по гуманизации войны — само собой разумеется, что применимость принципа общего международного права об освобождении от ответственности на основании «крайней необходимости» автоматически исключается в отношении обязательств, вытекающих из конвенции. И даже то, что в каком-либо конкретном случае все многообразные и жесткие условия, необходимые для выполнения указанного принципа, бесспорно, будут налицо, никак не сможет изменить этого негативного вывода.

69. Но можно найти также и примеры третьей концепции. Освобождение от ответственности на основании «крайней необходимости» может быть прямо предусмотрено не в общем положении конвенции и не для совокупности обязательств, предусмотренных конвенцией, а в рамках отдельной статьи, налагающей на государства-участники определенное обязательство. Такое ясное выражение мнения относительно возможности использования понятия «необходимости» исключительно для того, чтобы уклониться от соблюдения обязательства, предусмотренного той же статьей, может означать занятие позитивной позиции¹⁴⁹, либо занятие негативной позиции¹⁵⁰. В обоих слу-

ность не соблюдать международное обязательство в случае, когда это необходимо в силу исключительных обстоятельств или чрезвычайного положения или форс-мажора (см. Международное соглашение по сахару 1968 года, статья 56, пункт 1 (*ibid.*, vol. 654, p. 213); Международное соглашение по кофе 1968 года, статья 57, пункт 1 (*ibid.*, vol. 647, p. 167); Международное соглашение по какао 1975 года, статья 60, пункт 1 (Организация Объединенных Наций, *Конференция Организации Объединенных Наций по какао, 1975 год* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.76.II.D.9, стр. 26)).

¹⁴⁹ См. сноску 105, выше.

¹⁵⁰ Статья 4 Международного пакта о гражданских и политических правах, на пункт 1 которой мы ссылались в сноске 147, выше, развивает это положение в пункте 2, в котором уточняется, что положение пункта 1 не может служить основанием для «каких-либо отступлений» от ряда статей Пакта, например от статьи 7, которая запрещает применение любых видов бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, или от статьи 8, которая запрещает все виды рабства и работорговли, и т. д. В таком случае само собой разумеется, что запрещение ссылки

(Продолжение на следующей странице)

чаях возникает вопрос о том, какой вывод следует косвенно сделать из этой специальной оговорки, касающейся лишь одного определенного обязательства в отношении остальных обязательств, предусмотренных конвенцией. Определенный ответ в каждом конкретном случае можно будет дать лишь путем толкования указанной конвенции. Но в принципе, по нашему мнению, было бы нормальным признать: тот факт, что в качестве исключения была допущена возможность применения на основании «крайней необходимости» освобождения от ответственности за несоблюдение специально оговоренного обязательства, может привести лишь к негативному выводу в отношении возможности ссылки на ту же причину при поведении, не соответствующем любому из других обязательств конвенции. И наоборот, ясное заявление о том, что недопустимо ссылаться на «крайнюю необходимость» для обоснования отступления от соблюдения специально оговоренного обязательства, должно привести к выводу о том, что ссылка на «крайнюю необходимость» останется a *contra*io возможной, если обязательства, поставленные под угрозу поведением государства, будут отличаться от обязательства, в отношении которого был сформулирован запрет.

70. Подробный анализ позиций, занятых авторами научных трудов с того момента, когда в международном праве впервые был поставлен вопрос о приемлемости освобождения от ответственности на основании «крайней необходимости», может оказаться слишком объемным в рамках доклада, который уже и так значительно превысил обычный размер, установленный для исследований подобного рода. Впрочем, у нас была возможность изложить мнения различных авторов, которые, приходя на смену друг другу, сделали наибольший вклад в разработку понятия «крайней необходимости» или просто «необходимости», — изложить: а) выдвигавшиеся ими в ходе дискуссии аргументы в пользу или против признания того или иного обстоятельства в качестве причины для исключения противоправности поведения государств, не соответствующего международному обязательству; б) «теоретическое» обоснование, которое они дали принятому ими понятию, и провозглашенную ими концепцию; в) условия, которые, по их мнению, должны быть налицо, чтобы конкретную ситуацию можно было юридически квалифицировать как «крайнюю необходимость» и исключить таким образом противоправность, которая в ином случае имела бы место в резуль-

тате поведения государства¹⁵¹. Поэтому мы делаем все возможное, чтобы избежать бесполезных повторений и ограничиться здесь изложением основных направлений развития в юридической литературе главного вопроса о признании общим международным правом применимости «крайней необходимости» к ряду обстоятельств, способных в исключительных случаях оправдать поведение государства, идущее вразрез с тем поведением, которого оно должно было придерживаться. Мы более подробно рассмотрим лишь тенденции, наблюдавшиеся среди авторов нашего столетия, и в частности среди тех, которые занимались этим вопросом после второй мировой войны.

71. Мысль о том, что «необходимость» может в исключительных случаях служить оправданием поведения государства, противоречащего международному обязательству, прямо выражена — но в рамках исследования, в котором анализ внутреннего права чередуется с анализом международного права, — авторами — «классиками» в этой области, такими как Б. Аяла, А. Жентили и особенно Г. Гроций, жившими в XVI и XVII столетиях, С. Пуфендорфом, К. Вольфом и Э. де Ваттелем, жившими в XVIII столетии¹⁵². Отметим, что, хотя против этой концепции не выступали, она оговаривалась очень жесткими условиями. В XIX веке сторонниками этой идеи¹⁵³ предпринимаются первые попытки подкрепить признание ссылки на «необходимость» принципиальным «обоснованием», впрочем, столь же неэффективным, сколь и бесполезным. Как мы видели, эти попытки значительно осложнили проблему и затруднили ее понимание. Одновременно с этим со сто-

¹⁵¹ Обо всем этом см. выше: пункт 4 и сноска 7; пункт 7 и сноски 9 и 10; пункт 8 и сноски 12—14; пункт 9 и сноски 16—19; пункт 11 и сноски 20 и 21; пункт 12 и сноски 22—24; пункт 13 и сноски 25 и 26; пункт 14 и сноска 27; пункт 15 и сноски 29—31; пункт 16 и сноска 32; пункт 17 и сноска 34; пункт 18 и сноски 35 и 36.

Кроме того, поистине исчерпывающий анализ концепций по вопросу о «состоянии необходимости» с первых шагов в его изучении до наших дней был сделан Секретариатом: "State of necessity *état de nécessité* as a circumstance precluding wrongfulness: A survey of doctrinal views" — неопубликованное исследование, подготовленное в 1979 году.

¹⁵² B. Auala, *De jure et officii bellicis et disciplina militari, libri tres* (1582), *The Classics of International Law* (Washington, D.C., Carnegie Institution of Washington, 1912), vol. II (English trans.), p. 135; A. Gentili, *De jure belli, libri tres* (1612), *The Classics of International Law*, (Oxford, Clarendon Press, 1933), vol. II (English trans.), p. 351; Гроций Г., *О праве войны и мира* — Три книги (перевод с латинского), Государственное издательство политической литературы, М., 1956, стр. 205 и далее; H. Grotius, *De jure belli ac pacis, libri tres* (1646), *The Classics of International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1925), vol. II (English trans.), pp. 193 *et seq.*; S. Pufendorf, *De jure naturae et gentium, libri octo* (1688), *The Classics of International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1934), vol. II (English trans.), pp. 295—296; C. Wolff, *Jus gentium methodo scientifica pertractatum* (1764), *The Classics of International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1934), vol. II (English trans.), pp. 173—174; de Vattel, *op. cit.*, p. 149.

¹⁵³ Из их числа отметим Klüber, *op. cit.*, pp. 75—76; Hall, *op. cit.*, pp. 332 *et seq.*; Wheaton, *op. cit.*, pp. 150 *et seq.*; Heffter, *op. cit.*, pp. 53 *et seq.*; Rivier, *op. cit.*, pp. 277—278; Twiss, *op. cit.*, pp. 178 *et seq.*; 184—185.

(Продолжение сноски)

на освобождение от ответственности на основании «крайней необходимости» в связи с несоблюдением ряда положений Пакта включает в себе возможность ссылки на такое освобождение от ответственности в отношении несоблюдения одного из остальных положений, но это возможно, скорее, при соблюдении условий и ограничений, определенных в пункте 1 той же статьи 4, а не при соблюдении условий и ограничений, предусмотренных принципом общего международного права.

роны ряда авторов¹⁵⁴ появляются первые возражения против принципа, который до этого не ставили под сомнение. Но полезно подчеркнуть еще раз, что аргументы, выдвинутые этими первыми оппонентами и повторенные почти всеми, кто занимал такую же позицию, на деле не означают настоящий отказ от самой идеи «необходимости», как от приемлемого в исключительных случаях обоснования некоторых видов поведения государств. Они являются скорее двоякой реакцией: а) в теоретическом плане — на изобилие «обоснований» и «доказательств», которыми сторонники идеи «необходимости» намерены теперь ее оснастить, и б) в практическом плане — на злоупотребление этой доктриной со стороны некоторых правительств. Короче говоря, с одной стороны, сторонники этого критического подхода выступают против доктрины существования «основного», «естественного права» на «самосохранение»¹⁵⁵, а с другой стороны, озабоченность, которую вызывает совершенно недопустимое использование указанной идеи о самосохранении или идеи о *Not*, практикуемое государствами в целях экспансии и господства¹⁵⁶, вынуждает данных авторов в принципе по-прежнему не признавать права на существование в международной правовой практике понятия «состояние необходимости». Но в то же время необходимо уточнить, что некоторые авторы, имеющие более четкое представление о реалиях международной жизни, такие как Уэстлейк¹⁵⁷, возражая в целом против признания ссылки на «необходимость» в международном праве, не считают тем не менее необходимым доходить в этом несогласии до того, чтобы отрицать применимость указанного обоснования к поведению, не соответствующему некоторым видам обязательств. Иначе говоря, прежде всего постепенно начинает вырисовываться отрицание возможности ссылки на «необходимость» как на обоснование использования незаконных насильственных действий против суверенитета другого государства: большей точности в определении терминов и рамок проблемы удастся добиться, по-видимому, только позже. Зато по поводу случаев, когда поведение государства не соответствует международному обязательству, но это обязательство относится к менее важной, менее опасной для

¹⁵⁴ См. P. Fiore, *Droit international public*, tr. par P. Pradier-Fodéré, Paris, Durand, 1868, pp. 344 et suiv.; R. Piédelièvre, *Précis de droit international public*, Paris, Librairie Cotillon, 1894, t. I, p. 175; P. Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public européen et américain*, Paris, Pedone-Lauriel, 1885, t. I, pp. 374 et 385; J. Westlake, *Chapters on the Principles of International Law* (Cambridge, University Press, 1894), pp. 113—114 and pp. 257 et seq.

¹⁵⁵ В пункте 7 мы, в частности, критиковали идею этого надуманного «права», а также идею не менее надуманных «основных прав», которые являются результатом абстрактных усовершенствований.

¹⁵⁶ К этому следует добавить также, что государства, ссылаясь на свое неотъемлемое право на самосохранение, явно стремились выступать единственными судьями «необходимости», проводившейся в качестве обоснования их действий.

¹⁵⁷ Westlake, *op. cit.*, p. 115.

международной жизни области, складывается мнение, что отрицание «состояния необходимости» в качестве обстоятельства, способного исключить противоправность указанного поведения, неправомерно, и его не придерживаются.

72. В первой половине XX века, точнее говоря, в период до второй мировой войны, большинство сторонников доктрины еще четко придерживались мнения о том, что «необходимость» является в международном праве обоснованием, способным исключить, по крайней мере в некоторых случаях, противоправность деяния, совершенного в нарушение норм международного права государством, вынужденным сделать это вследствие «крайней необходимости». Этого мнения придерживаются, в частности, Анцилотти, фон Лист, Колер, Шён, Фаац, Штрупп, Хершей, Фенуик, Леюр, Бати, Поттер, Вольф, Спиropулос, Витта, Вейден, Франсуа, Кон, Аго и Спердути¹⁵⁸. Лишь некоторые из этих авторов¹⁵⁹ по-прежнему заявляют о праве на самосохранение как о теоретическом обосновании ссылки на необходимость, но это объяснение уже окончательно отклонено большинством авторов, которые прекрасно понимают, что идея о надуманном «обосновании» наносит явный ущерб тезису, который они защищают¹⁶⁰. Концепция «крайней необходимости» постепенно становится концепцией фактической ситуации, в которой совершается определенное государственное деяние, — ситуации, которая с точки зрения права может рассматриваться как особое обстоятельство, исключающее противоправность этого деяния, в любом другом случае несомненную¹⁶¹.

¹⁵⁸ Anzilotti, "La responsabilité internationale des Etats..." (*loc. cit.*), pp. 303 et seq., и *Corso...*, 4^e ed. (*op. cit.*), pp. 414 et seq.; von Liszt, *op. cit.*, pp. 201—202; J. Kohler, *Not kennt kein Gebot — Die Theorie des Notrechtes und Ereignisse unserer Zeit*, Berlin, Rotschild, 1915; P. Schoen, "Die völkerrechtliche Haftung der Staaten aus unterlaubten Handlungen", *Zeitschrift für Völkerrecht*, Breslau, Kern's, 1917, Ergänzungsheft 2 zu B.X., SS. 110 et seq.; Faatz, *op. cit.*, Strupp, "Das völkerrechtliche Delikt" (*loc. cit.*), SS. 122 et seq., и "Les règles générales..." (*loc. cit.*), pp. 567—568; Hershey, *op. cit.*, pp. 230 et seq.; Fenwick, *op. cit.*, pp. 142—143; L. Le Fur, "La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne", *Recueil des cours...*, 1927-III, Paris, Hachette, 1928, vol. 18, pp. 429 et seq.; T. Baty, *The Canons of International Law*, London, Murray, 1930, pp. 95 et seq.; K. Wolff, "Les principes généraux du droit applicables dans les rapports internationaux", *Recueil des cours...*, 1931-II, Paris, Sirey, 1932, vol. 36, pp. 519 et seq.; J. Spiropoulos, *Traité théorique et pratique de droit international public*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1933, pp. 287—288; Vitta, *loc. cit.*, pp. 288 et seq.; Weiden, *loc. cit.*, pp. 105 et seq.; François, *loc. cit.*, pp. 182—183; Cohn, *loc. cit.*, p. 318; Ago, *loc. cit.*, pp. 540 et seq.

¹⁵⁹ Например, Лист, Хершей, Фаац, Фенуик, Бати и Витта.

¹⁶⁰ Есть еще такие, как Штрупп, которые говорят о «праве» необходимости, но речь идет, как мы видели, о практически изолированной позиции. По всем этим пунктам см. то, что говорится выше, в пунктах 7—9.

¹⁶¹ Определение «крайней необходимости», данное Анцилотти, можно считать характерным для этого периода. По мнению этого специалиста-международника, случай, на который ссылаются при упоминании об этом понятии, является случаем, когда «государство перед лицом необходимости избе-

(Продолжение на следующей странице)

При разработке предложенного понятия некоторые авторы, особенно немцы, итальянцы и французы, ссылаются на влияние соответствующего понятия внутреннего права — понятия, кодифицированного в их странах в период на стыке между двумя столетиями¹⁶². Но, подчеркивая аналогию с соответствующим понятием внутреннего права, большинство указанных авторов тут же заявляют, что они усматривают «в крайней необходимости» понятие, свойственное и международному праву, исходя не только из простой аналогии. Они делают это потому, что их мнение по этому вопросу подтверждается анализом практики государств, которой некоторые из них вновь уделяют внимание. С другой стороны, как и сторонники противоположной точки зрения, эти авторы не упускают из виду, что со ссылкой на «необходимость» совершались и совершаются злоупотребления, и они не упускают возможности напомнить, что при толковании и применении других юридических принципов также допускаются злоупотребления и что абстрактное отрицание существования принципов, которые явно действуют в реальной международной юридической жизни, не предотвратит злоупотреблений, совершаемых под предлогом применения указанных принципов. Эти авторы стремятся прежде всего показать границы применения ссылки на необходимость: именно в это время предпринимаются первые попытки по уточнению условий, о которых мы говорили выше¹⁶³.

73. В этот же период увеличивается число авторов, которые возражают против применения в международном праве понятия «крайняя необходимость». Напомним имена: Фошиль, Борси, Кавальери, Вишер, Стоуэлл, Брайерли, Краус, ван Хилл, Буркен, Кельзен, Бадеван¹⁶⁴. Однако сто-

ронники этого течения по-прежнему составляют меньшинство. Если отвлечься от некоторых споров — кстати, не всегда обоснованных — по вопросам, касающимся толкования практики государств их оппонентами, то аргументы, выдвинутые этими авторами в поддержку своего тезиса, несколько не отличаются от доводов, приводившихся сторонниками той же позиции в XIX веке. В этих работах ведется, безусловно, обоснованная, но не имеющая отношения к интересующему нас вопросу полемика против надуманных основных прав государств, и в частности против «права на самосохранение»¹⁶⁵. В них также содержится обычное напоминание об опасности, которую представляет злоупотребление оспариваемым понятием опасности, что связано с недоразумениями, которые объясняются отсутствием в международном праве обязательной юрисдикции, к которой можно было бы при возникновении спора обратиться для определения наличия или отсутствия «крайней необходимости», оправдывающей несоблюдение международного обязательства. Однако и в этом случае речь идет лишь о недостатках, свойственных всей международно-правовой системе, и из-за этого нельзя ставить под вопрос пригодность всех принципов системы. В то же время если внимательно присмотреться, то окажется, что возражения против «крайней необходимости» и предупреждения об этой опасности, выдвигаемые сторонниками этого теоретического направления, касаются главным образом случаев, когда данное понятие использовалось в качестве предлога для оправдания явно противозаконного использования силы, в частности вопиющего нарушения государством международного обязательства, касающегося уважения территориального суверенитета и независимости другого государства, — нарушения, самым последним и наиболее наглядным примером которого является вторжение в нейтральные Бельгию и Люксембург. Мы еще раз можем отметить, что в других областях, где злоупотребления не представляют собой такой опасности, возражения против применения ссыл-

(Продолжение сноски)

жать серьезной и неминуемой опасности, которая возникла не по его воле и которой оно не может избежать иным образом, совершает деяние, противоречащее правовым нормам другого государства» (Anzilotti, *Corso...*, 4^e ed., *op. cit.*, p. 414).

¹⁶² Очевидно, именно по этой причине такие авторы, как Вольф, Спиропулос и Кон, возводят принцип, допускающий ссылку на «необходимость» в международном праве, в один из «общих принципов права», упомянутых в статуте Постоянной Палаты Международного Правосудия (статья 38) (*P.C.I.J.*, series D, No. 1, p. 22).

¹⁶³ См. пункты 12—18.

¹⁶⁴ P. Fauchille, *Traité de droit international public* (8^e édition du *Manuel de droit international public* de M. H. Bonfils), Paris, Rousseau, 1922, t. I, 1^{re} partie, pp. 418 et suiv.; Borsi, *loc. cit.*, pp. 170 et seq.; A. Cavaglieri, "Lo stato di necessità nel diritto internazionale", *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, Roma, vol. LX (1917), Fasc. 1^o, pp. 89 et seq.; e Fasc. 2^o, pp. 171 et seq.; Ch. de Visscher, "Les lois de la guerre..." (*loc. cit.*), pp. 74 et suiv.; и "La responsabilité des Etats", *Bibliotheca Visseriana*, Leyde, Brill, 1924, t. II, pp. 111 et 112; E. C. Stowell, *Intervention in International Law* (Washington, D.C., Byrne, 1921), pp. 399 et seq.; J. L. Brierly, "The shortcomings of international law", *The British Year Book of International Law*, 1924, London, vol. 5, pp. 10—11; H. Kraus, "La morale internationale", *Recueil des cours...*, 1927-I, Paris, Hachette, 1928, t. 16, pp. 523 et 524; W. van Hille, "Etude sur la responsabilité internationale de l'Etat", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série,

t. X, n° 3, 1929, pp. 567 et suiv.; M. Bourquin, "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours...*, 1931-I, Paris, Sirey, 1932, t. 35, p. 220; H. Kelsen, "Unrecht und Unrechtsfolgen im Völkerrecht", *Zeitschrift für öffentliches Recht*, Wien, Bd. XII, Nr. 4, Oct., 1932, SS. 564 et seq.; J. Basdevant, "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours...*, 1936-IV, Paris, Sirey, 1937, t. 58, pp. 551 et suiv.

¹⁶⁵ Речь прежде всего идет об оппозиции теории основного права государства на самосохранение, содержащейся в принятой в 1916 году Американским институтом международного права Декларации, статья 1 которой гласит:

«Любая нация имеет право на существование и на защиту своего существования, но это право не дает основания и не оправдывает совершение государством в целях самозащиты несправедливых деяний против ни в чем не повинных государств, которые не наносят ему никакого ущерба». (Carnegie Endowment for International Peace, *Recommendations on International Law and Official Commentary thereon of the Second Pan American Scientific Congress, held in Washington December 27, 1915—January 8, 1916*, ed. J. B. Scott (New York, Oxford University Press, 1916, p. 46.)

ки на необходимость менее резкие и что некоторые авторы, в принципе сдержанно относящиеся к тому, что говорится о «состоянии необходимости в международном праве», признают, однако, применимость этого понятия в других областях при наличии для этого определенных условий и определенных гарантий¹⁶⁶.

74. После второй мировой войны мнения теоретиков по интересующему нас вопросу по-прежнему расходятся. Большинство авторов данного периода также склонялись к признанию этого основания для исключения противоправности; в их числе можно назвать Росса¹⁶⁷, Редслоба¹⁶⁸, Бин Чэна¹⁶⁹, Шварценбергера¹⁷⁰, Оппенгейма-Лаутерпахта¹⁷¹, Морелли¹⁷², Балладоре Паллиери¹⁷³, Гарсия Амадора¹⁷⁴, фон дер Хейдте¹⁷⁵, Бузы¹⁷⁶, Серени¹⁷⁷, Монако¹⁷⁸, Серенсена¹⁷⁹, Фавра¹⁸⁰, Венглера¹⁸¹, Шлохауера¹⁸², Граффата, Оэзера,

¹⁶⁶ См., например, Verdross, "Règles générales..." (loc. cit.), p. 489 et suiv.; и Rodick, op. cit., pp. 119 et seq.

¹⁶⁷ Ross, op. cit., pp. 247 et seq.

¹⁶⁸ Redslob, op. cit., pp. 248 et suiv.

¹⁶⁹ Cheng, op. cit., pp. 31, 69 et seq.

¹⁷⁰ Schwarzenberger, "The fundamental principles..." (loc. cit.), p. 343.

¹⁷¹ L. Oppenheim, *International Law: A Treatise*, 8th ed., rev. by H. Lauterpacht (London, Longmans, Green, 1955), vol. I, pp. 297 et seq.

¹⁷² Morelli, op. cit., pp. 338—339.

¹⁷³ Balladore Pallieri, op. cit., pp. 247—248.

¹⁷⁴ F. V. García Amador, "Third report on State responsibility", *Yearbook...*, 1958, vol. II, pp. 47 et seq., document A/CN.4/111. Текст в предварительном проекте статей, разработанном в 1958 году первым докладчиком Комиссии по вопросу об ответственности государств, гласил:

«Не в ущерб положениям предыдущей статьи государство не несет ответственности за урон, нанесенный иностранцу, если меры, которые оно приняло, были вызваны форс-мажором или «крайней необходимостью», возникшей в результате серьезной и неминуемой опасности, которая угрожает жизненным интересам государства, при условии что последнее не спровоцировало ее и что оно не могло избежать ее другими путями.» (Ibid., p. 72, document A/CN.4/111, annex, art. 13, para. 1).

В пересмотренном предварительном проекте, разработанном Гарсия Амадором в 1961 году, случай «крайней необходимости» был отделен от форс-мажора. Пункт, касающийся «крайней необходимости», гласил:

«Действие или отсутствие такового также не вменяется в вину государству, если это обусловлено «крайней необходимостью», возникшей в результате серьезной и неминуемой опасности, которая угрожает жизненным интересам государства, при том условии, однако, что последнее не спровоцировало ее и не могло устранить ее другими средствами, позволяющими избежать нанесения ущерба.» (Yearbook..., 1961, vol. II, p. 48, document A/CN.4/134 and Add.1, addendum, art. 17, para. 2).

¹⁷⁵ F. A. von der Heydte, *Völkerrecht, Ein Lehrbuch*, Köln, Verlag für Politik und Wirtschaft, 1958, Bd. 1, S. 314.

¹⁷⁶ Buza, loc. cit., pp. 205 et seq.

¹⁷⁷ Sereni, op. cit., vol. III, pp. 1528 et seq.

¹⁷⁸ R. Monaco, *Manuale di diritto internazionale pubblico*, 2^a ed. riv. e aum., Torino, Unione tipografico-editrice, 1971, p. 574.

¹⁷⁹ Sørensen, loc. cit., pp. 219 et suiv.

¹⁸⁰ Favre, "Fault as an element..." (loc. cit.), pp. 565 et seq., и *Principes du droit des gens* (op. cit.), pp. 643 et 644.

¹⁸¹ Wengler, op. cit., SS. 387 et seq.

¹⁸² H. J. Schlochauer, "Die Entwicklung des völkerrechtlichen Deliktsrechts", *Archiv des Völkerrechts*, Tübingen, 16. Bd., 3.H., 1975, SS. 270 et seq.

Штейнигера¹⁸³ и Жоурека¹⁸⁴. Все эти авторы признают, что понятие «крайняя необходимость» носит ограничительный характер. Ряд из них считает, как и некоторые их предшественники, что во избежание злоупотреблений было бы разумно ограничить применение ссылки на «необходимость» лишь случаями, представляющими опасность для «существования» государства. Другие, наоборот, считают весьма неудачной даже саму мысль об этом ограничении, являющейся плодом анализа, проведенного отвлеченно на основе внутреннего права, поскольку случаи, когда государства ссылались в свое оправдание на угрозу их существованию, были как раз теми случаями, когда под этим предлогом совершались наиболее серьезные злоупотребления. Поэтому исходя из практических соображений они поддержали точку зрения, в соответствии с которой ссылка на «необходимость» должна применяться в тех случаях, когда основными интересами, поставленными под угрозу, являются иные интересы, чем вопрос о «существовании» государства. Часто подчеркивалось, что в любом случае необходимо, чтобы проводилось четкое различие между «основным» интересом государства, защищаемым путем совершения «вынужденного» деяния, противоречащего нормам международного права, и приносимым в жертву интересом другого ни в чем не повинного государства, интересом, который обязательно должен иметь меньшее значение. Постепенно ставится также вопрос, не следует ли вообще исключить любое применение ссылки на «необходимость», когда речь идет о действиях, противоречащих обязательству об отказе применять силу против другого государства, или по крайней мере о наиболее серьезных случаях подобных действий.

75. Немало также авторов, которые в настоящее время, по крайней мере в принципе, выступают против ссылки на «необходимость». Ими являются, например, Хазан¹⁸⁵, Глазер¹⁸⁶, Гуггенхейм¹⁸⁷, а также Вишер¹⁸⁸, Сиберт¹⁸⁹, Боветт¹⁹⁰, Дам¹⁹¹,

¹⁸³ Graefrath, Oeser und Steiniger, op. cit., SS. 74—75. См. также Steiniger, loc. cit., S. 45; и статью 10, пункт 6, проекта конвенции о международной ответственности, разработанного Б. Греффратом и П. А. Штейнигером, в котором говорится:

«Обязательство возместить ущерб не действует в случаях форс-мажора и «крайней необходимости» (Graefrath, Oeser und Steiniger, op. cit., S. 234).

¹⁸⁴ Zourek, loc. cit., pp. 66 et suiv.

¹⁸⁵ Hazan, op. cit.

¹⁸⁶ S. Glaser, "Quelques remarques sur l'état de nécessité en droit international", *Revue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles, n° 6, mars 1952, pp. 599 et suiv.

¹⁸⁷ P. Guggenheim, *Traité de droit international public*, Genève, Georg, 1954, t. II, pp. 60 et suiv.

¹⁸⁸ Ch. de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, 4^e éd., Paris, Pedone, 1970, pp. 314 et suiv.

¹⁸⁹ M. Sibert, *Traité de droit international public*, Paris, Dalloz, 1951, t. I, pp. 236 et 237.

¹⁹⁰ Bowett, op. cit., p. 10.

¹⁹¹ Dahm, op. cit., SS. 438 et seq. Этот автор, отрицая существование общего права «крайней необходимости», допускает, что состояние «крайней необходимости» может представ- (Продолжение на следующей странице)

Куадри¹⁹², Дельбез¹⁹³, Каваре¹⁹⁴, Хименес де Аречага¹⁹⁵, Тенекидес¹⁹⁶, Браунли¹⁹⁷, Комбако¹⁹⁸, Таока¹⁹⁹, Ламберти Цанарди²⁰⁰. Основной причиной их возражений является по-прежнему старое опасение возможных злоупотреблений, опасение, еще больше возросшее в результате того, как такое «оправдание» использовалось в 20-х и 30-х годах, например в 1933 году Японией. Но если подробно проанализировать работы этих авторов, то становятся очевидными два момента. Во-первых, некоторые авторы (в частности Глазер и Таока) прямо подчеркивают, что «крайняя необходимость» могла бы сыграть весьма полезную роль, если бы не было опасности злоупотреблений. И, во-вторых, становится все более ясно, что перечисленные нами авторы боятся возможного злоупотребления понятием «крайняя необходимость» именно в отношении обязательства, торжественно провозглашенного в Уставе Организации Объединенных Наций и, несомненно, принявшего характер обязательства *jus cogens* в современном международном праве. Помимо этого, особо интересно отметить, что многие из этих авторов, такие как Глазер, Куадри и Хименес де Аречага, допускают возможность ссылки на «крайнюю необходимость» в случаях, когда возможность злоупотреблений не столь велика и не столь серьезна, в частности когда возникает необходимость защищать «гуманитарные» интересы населения²⁰¹. Наконец, необходимо отметить, что другие авторы, которые возражают против использования идеи «необходимости» в качестве особой ссылки, соглашаются в то же время с широкими понятиями «законная самооборона»²⁰² и «форс-мажор»²⁰³, которые позволяют включать в рамки этих других

признанных «оправданий» случаи деяний государств, противоречащих международным обязательствам, которые более правильно было бы рассматривать как случаи деяний, совершенных при «крайней необходимости».

76. Можно поставить в упрек большей части юридической литературы научного характера по интересующему нас вопросу, по нашему мнению, то, что большая часть сделанных в ней заключений основывается на теоретических рассуждениях или на соображениях об уместности, а не на непосредственном и всеобъемлющем исследовании того, что, как показывает нам практика, является *opinio juris* членов международного сообщества. Помимо этого, если хорошенько подумать, то окажется, что расхождения во мнениях, которые, казалось бы, разделяют на два противоположных лагеря более поздних теоретиков, так же как и их предшественников, в сущности, не столь серьезны, как может показаться с первого взгляда и как заставляют думать о том некоторые решительные утверждения. В конечном счете «негативная» позиция в отношении «состояния необходимости» такова: мы против признания ссылки на «необходимость» как принципа общего международного права, потому что государства используют этот надуманный принцип и злоупотребляют им для достижения недопустимых и зачастую недостойных целей. Но мы все же намерены ограниченно использовать ее в ряде конкретных областей международного права, не имеющих такого значения, как те, в которых обычно совершаются указанные злоупотребления. С другой стороны, «позитивная» позиция сводится главным образом к следующему: мы принимаем ссылку на «необходимость» в качестве принципа, принятого действующим общим международным правом; мы не сможем игнорировать ту роль, которую это понятие играет в межгосударственных юридических отношениях, а также во всех остальных правовых системах. Но мы следим за тем, чтобы условия ее применения были очень жесткими и позволяли избежать, чтобы это «оправдание» превратилось в средство, открывающее путь к слишком легкому нарушению международного права. Нам хотелось бы прежде всего воспрепятствовать тому, чтобы в наиболее классических областях допускались злоупотребления, подобные тем, о которых знает история. Поэтому нетрудно увидеть, что между наиболее «обоснованными» позициями двух лагерей различие невелико, и, по правде говоря, мы не видим в теоретических расхождениях, значение которых зачастую было преувеличено, серьезного препятствия на пути к осуществлению задачи, поставленной перед нами.

77. Пора подвести итог долгой дискуссии, развернутой с целью анализа вопроса, рассматриваемого в данном разделе. Сначала мы попытались проанализировать понятие «крайняя необходимость» или просто «необходимость», отделив его от других понятий, рассматриваемых в главе V, и,

(Продолжение сноски)

лять собой обстоятельство, исключающее противоправность в целом ряде особых случаев.

¹⁹² R. Quadri, *Diritto internazionale pubblico*, 5^a ed., Napoli, Liguori, 1968, pp. 226 et seq.

¹⁹³ L. Delbez, *Les principes généraux du droit international public*, 3^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1964, pp. 371 et 372.

¹⁹⁴ L. Cavaré, *Le droit international public positif*, 3^e éd., mise à jour par J.-P. Quéneudec, Paris, Pedone, 1969, t. II, pp. 499 et 500.

¹⁹⁵ E. Jiménez de Aréchaga, "International responsibility", *Manual of Public International Law*, ed. M. Sørensen (London, Macmillan, 1968), pp. 542—543.

¹⁹⁶ G. Ténékidès, "Responsabilité internationale", *Répertoire de droit international*, Paris, Dalloz, 1969, vol. II, p. 786.

¹⁹⁷ Brownlie, *International Law...* (op. cit.), pp. 428 et seq.

¹⁹⁸ Combacau, *loc. cit.*, pp. 658 et 659.

¹⁹⁹ R. Taoka, *The Right of Self-defence in International Law*, Osaka, Osaka University of Economics and Law, 1978, pp. 82 et seq.

²⁰⁰ Lamberti Zanardi, "Necessità..." (loc. cit.), pp. 898 et seq.

²⁰¹ Куадри (op. cit., p. 266) и Хименес де Аречага (loc. cit., p. 543) приводят примеры реквизиции груза иностранных кораблей, если в стране случается голод; Браунли (*International Law...*, op. cit., p. 370) говорит о необходимых действиях по предотвращению природного бедствия, обвала плотины и т. д.

²⁰² Например, Вишер ("La responsabilité des Etats", loc. cit., p. 108 et 109) и Боветт (op. cit.).

²⁰³ Например, Дельбез (op. cit., p. 372).

главное, освободив его от ненужных наслоений, добавленных к его правильному пониманию теорией естественного права основных прав государств. Прежде всего мы хотели показать, что под «крайней необходимостью» следует понимать в интересующих нас целях не какое-либо «право», которое могло бы осуществлять государство, а фактическую ситуацию, которая сопровождала бы совершение этим государством противоправного деяния, ситуацию, в связи с которой возникает проблема, можно ли считать ее в международном праве обстоятельством, исключающим противоправность указанного деяния. Отсюда мы перешли к определению одного за другим различий и жестких условий, без совокупного наличия которых, по нашему мнению, было бы невозможно признать существования истинной «крайней необходимости» независимо от того, что подразумевать под последним.

78. Наконец, придерживаясь своего основного критерия — делать заключения лишь на основе индуктивного метода, отвергая заранее те, которые появились в результате отвлеченных умозаключений, — мы рассмотрели реальности международной жизни в том виде, как они отражены в юридических или арбитражных решениях, а также в практике государства. Мы провели это исследование в различных областях, в которых речь шла о ссылке на необходимость. Таким образом, мы рассмотрели случаи, в которых речь шла как об основных интересах государства, защита которых была сочтена «необходимой», об экономическом выживании, продовольственном обеспечении голодающего населения и защите экологической среды. Мы рассмотрели случаи, когда на «крайнюю необходимость» делалась ссылка как на оправдание несоблюдения международных обязательств финансового порядка, обязательств по воздержанию от осуществления ряда актов юрисдикции в открытом море, обязательств, касающихся обращения с иностранцами и их имуществом и т. д. Мы рассмотрели случаи, в которых ссылка на «необходимость» приводилась как в мирное время, так и во время войны в связи с обязательствами, предусмотренными правом мира или правом войны и нейтралитета. И мы вынуждены были признать, что в рассмотренных областях «крайняя необходимость» могла играть роль обстоятельства, исключающего противоправность поведения государства, несовместимого с международным обязательством.

79. Зато лишь в последнюю очередь рассмотрев вопрос о нынешнем отношении *opinio juris* международного сообщества к идее «необходимости», которое нашло отражение в классической области полемики по поводу использования и злоупотребления этим понятием, в частности в области обязательств, запрещающих использование силы, мы смогли констатировать полное отрицание идеи о том, что «ссылка на необходимость» может освободить от ответственности государство, совершившее такое противоправное деяние, каким является акт агрессии. Мы отметили также, что исключение

этого «оправдания» должно логически распространяться на любое другое нарушение обязательства, вытекающее из правила *jus cogens*, из императивной нормы общего международного права. Наконец, мы учли очень строгий подход, который на блюдается сегодня среди членов международного сообщества в том, что касается действий, которые, хотя и не будучи столь серьезными, как настоящий акт агрессии, выливаются тем не менее в покушение одного государства на территориальный суверенитет другого государства; и мы констатировали, что по-прежнему оставался открытым вопрос о том, влечет ли за собой толкование Устава Организации Объединенных Наций или других международных документов полное исключение возможного применения ссылки на «необходимость» при таких действиях, или же к ним просто надо подходить с большей строгостью при выяснении наличия настоящей «крайней необходимости», чтобы избежать злоупотреблений, которые могут совершаться под предлогом достижения «гуманитарных» целей или под любым другим предлогом. Теперь речь идет о том, чтобы все подведенные таким образом итоги анализа отразить в статье, которую мы сейчас разработаем.

80. Остается сделать одно замечание. Может случиться, что, выступая с ошибочных позиций «прогрессивного развития», кто-нибудь предложит полностью исключить понятие «необходимость» из числа возможных оправданий противоправности поведения государства. Мы не сможем согласиться с этим. Безусловно, надо положить конец любому применению этого понятия там, где оно представляет большую опасность, но не там, где оно является и остается полезным, будучи «предохранительным клапаном», позволяющим избежать пагубных последствий стремления любой ценой действовать в соответствии с буквой закона. Недопустимо, чтобы основное требование соблюдения права оканчивалось для нас тем, что мы попадали бы в ситуации, которые прекрасно характеризовались бы выражением *summum jus, summa injuria*. Впрочем, понятие «крайняя необходимость» слишком укоренилось в сознании членов международного сообщества, а также членов сообществ государств. Гони его в дверь, оно войдет в окно, изменив при необходимости форму. Этим можно добиться лишь того, что будут искажены и затушеваны другие понятия, точное определение которых является не менее важным.

81. Учитывая предыдущие соображения, мы предлагаем Комиссии принять в качестве статьи по рассмотренному вопросу следующий текст:

Статья 33. Состояние необходимости

1. Международная противоправность деяния государства, не соответствующего тому, чего требует от него международное обязательство, исключается, если у государства не было никакого другого пути для защиты основного государственной

ного интереса, которому угрожала серьезная и неминуемая опасность. Это исключение делается лишь в случае, если несоблюдение обязательства в отношении другого государства осуществляется не за счет принесения в жертву интереса этого другого государства, значение которого сопоставимо или превышает интерес, о защите которого шла речь.

2. Пункт 1 не имеет силы, если возникновение ситуации «необходимости» обусловлено государством, которое намерено сослаться на нее как на оправдание своего поведения.

3. Пункт 1 не имеет силы также:

- a) если международное обязательство, которому не соответствует деяние государства, основано на императивной норме общего международного права и, в частности, если это деяние сопряжено с несоблюдением запрета на совершение агрессии;
- b) если международное обязательство, которому не соответствует деяние государства, предусмотрено договорным документом, в котором прямо или косвенно исключается применимость любой ссылки на «необходимость» в случае несоблюдения указанного обязательства.

6. ЗАКОННАЯ ОБОРОНА

82. Понятие «законная оборона», сравнимое по своим основным аспектам с понятием, широко используемым в национальных правовых системах, в международной правовой системе появилось сравнительно недавно. Однако это не означает, что специалисты в области международного права не применяли на протяжении прошлых веков терминологию, способную вызвать аналогичные идеи; это означает, что они имели в виду нечто другое. Различие, которое проводил и Гроций, и его предшественники и которое впоследствии было закреплено в доктрине естественного права, между «справедливой войной» и «несправедливой войной» основывалось на идеях, связанных не с правом, а с моралью. Даже стремясь абстрагироваться от этого аспекта, такой автор, как Эмер де Ваттель, когда он предлагал понятие «справедливые причины войны», в соответствии с которым право применять силу признается за государствами «только для их обороны и сохранения их прав»²⁰⁴, включал в эти «справедливые причины» не только оборону от вооруженного нападения или угрозы такого нападения, но и реакцию как таковую, считающуюся «законной» даже при наступательной войне, на *ущерб* или *угрозу нанесения ущерба*, в частности на уже совершенное или готовящееся нарушение норм вещного права. Его идеи, впрочем, как и идеи авторов, которые их воспримут,

²⁰⁴ De Vattel, *op. cit.*, book III, chap. III, para. 26, *The Classics of International Law (op. cit.)*, vol. III, pp. 243–244.

не смогут развиваться и эволюционировать, поскольку в определенный момент, когда идеи правового позитивизма и волюнтаристского этатизма одержат верх, всякая идея о разграничении применения силы, и в частности войны, на основе «законного» или «незаконного» характера этого использования неизбежно будет отвергнута. То, что государства будут возлагать друг на друга ответственность за войну, заявления, с которыми они будут часто выступать относительно так называемого «оборонительного» характера развязанных ими войн, и, таким образом, подспудное признание идеи морального превосходства обороняющегося над нападающим будут лишь отвечать необходимости создания у мировой общественности мнения, и особенно у своих собственных граждан, особого представления о себе; однако было бы ошибочным видеть в этом проявление осознания необходимости «правового» обоснования их действий. В подобном контексте собственно идея «законной обороны» с логической точки зрения не может занять никакого места²⁰⁵. Поэтому предпосылки установления в международном праве понятия «законная оборона» как такового возникнут только тогда, когда правовое сознание государств будет призвано принять меры в ответ на ужасы и пагубные последствия первой и второй мировых войн.

83. Абсолютно необходимой предпосылкой того, чтобы идея «законной обороны» с соответствующим ей смыслом могла занять свое место в рамках определенной правовой системы, является то, что эта система должна предусматривать в качестве общего правила запрещение огульного применения

²⁰⁵ Нас, кроме того, несколько не убеждает выдвигаемая иногда идея о том, что подлинное понятие «законной обороны» могло сформироваться в XIX веке не в связи с использованием войны, а в связи с применением других актов принуждения, помимо войны. Один из предшественников современной итальянской доктрины Ламберти Цанарди вновь выдвинул эту идею. По его мнению, обычное международное право второй половины XIX столетия уже запрещало использование силы в иных формах, чем война, но в то же время считало правомерным применение силы государством в ответ на незаконное применение силы другим государством. Ламберти Цанарди по этому поводу приводит позиции, занятые государственными органами, когда законность действий, связанных с применением силы, утверждалась постольку, поскольку эти действия совершались в порядке сопротивления незаконному применению силы со стороны другого государства. Этот автор подчеркивает, что некоторые из этих органов по данному поводу ссылались на действия, совершенные в качестве «законной обороны». Он приходит к заключению, что в последние десятилетия XIX столетия сформировалась обычная норма, «которая придала “законной обороне” функцию оправдания актов, обычно являющихся противоправными» (Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...*, *op. cit.*, p. 119). По нашему мнению, расплывчатый характер терминологии, употребляемой государственными органами, привел к тому, что квалифицировались в качестве мер «законной обороны» те меры, которые скорее являются ответными мерами (санкции или принудительные меры), принятыми как раз в отношении международно-противоправного деяния другого государства [статья 30, текст проекта статей, принятых до сих пор Комиссией, см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 91 англ. текста и далее, документ A/34/10, глава III, раздел B.1], или же иногда «действиями, совершенными в состоянии необходимости» (проект статьи 33, см. пункт 81, выше).

силы конкретными лицами и допускать применение силы только в случаях, когда преследуются строго оборонительные цели, то есть тогда, когда оно принимает форму противодействия грубому нападению со стороны другого государства. Другими словами, поскольку «законную оборону» следует рассматривать в качестве исключительного основания для исключения противоправности поведения, не соответствующего общему обязательству воздерживаться от применения силы, не имеет смысла предусматривать ее применение в системе права, в которой такого обязательства не существует.

84. В национальных правовых системах имеется также еще одна предпосылка применения понятия «законная оборона»: предпосылка, которая с логической точки зрения не обладает таким же необходимым характером, как первая предпосылка, но которая была подтверждена историей как ее необходимое дополнение. Действительно, в этих правовых системах применение силы, даже исключительно в оборонительных целях, также допускается не как общее правило, а только как исключение из правила, резервирующего за центральной властью монопольное или практически монопольное право применять силу, чтобы гарантировать соблюдение всеми государствами неприкосновенности другого государства. И только в конкретных ситуациях, в которых в силу самой своей природы применение силы органами централизованного института не может осуществляться достаточно быстро и эффективно для обеспечения обороны субъекта, против которого совершает агрессию другое государство, использование вышеуказанным субъектом средств обороны, включающих применение силы, остается законным²⁰⁶.

85. Однако, как мы это отмечали и более конкретно указываем в последующей части этого раздела, международная правовая система лишь недавно стала заниматься вопросами ограничения применения силы как средства защиты государствами своих прав и интересов. В международном праве «войну как инструмент международной политики» удалось поставить вне закона лишь немногим более 50 лет назад. Весьма логично, что с того времени, после установления этого первоочередного условия, которое кратко выражается в запрещении вооруженной агрессии и наступательной войны, в международных отношениях утверждается основной принцип, гласящий, что праву может соответствовать только такое использование войны, которое осуществляется в качестве обороны от нападения со стороны другого субъекта в нарушение указанного запрещения.

86. С другой стороны, также после второй мировой войны в международном праве была сделана первая грандиозная по своим целям, но в тот мо-

мент весьма неэффективная попытка централизации права на применение силы. Согласно достигнутым договоренностям использование вооруженной силы даже государством, являющимся жертвой нападения со стороны другого государства, допускается только в том случае, если оно носит исключительный, ограниченный и временный характер, соответствующий понятию «законная оборона» в том виде, в котором оно в конечном итоге было разработано в общей теории внутригосударственного права. Не стремясь критиковать в настоящем документе ход работы на этом дополнительном этапе, ограничимся в данный момент констатацией того, что само запрещение, которое в настоящее время неоспоримо установлено для любого государства в отношении осуществления грубого посягательства на целостность или независимость другого государства, уже представляет одновременно необходимую и достаточную предпосылку для того, чтобы понятие «законная оборона» могло занять должное место в международной правовой системе.

87. В настоящее время мы, таким образом, можем видеть в «законной обороне» форму — скажем лучше, единственную форму — «вооруженной самозащиты», которая еще допускается для государств в действующем международном праве. Поспешим тем не менее уточнить, что мы касаемся этой идеи в чисто описательных целях; мы имеем в виду точное понимание того, что следует понимать под выражением «законная оборона». С другой стороны, мы не хотим впасть в заблуждение, которое уже было широко осуждено в связи с «состоянием необходимости»²⁰⁷, вновь искать в рамках другого понятия или в так называемом существовании «основополагающего права» государства, которое бы охватывало это другое понятие в своем определении, «оправдание», «основание» для законной обороны как обстоятельства, в исключительном порядке исключającego противоправность поведения, не соответствующего общему обязательству воздерживаться от применения силы. Единственным правовым оправданием последствий, приписываемых таким образом ситуации, которая квалифицируется как «законная оборона», является в данном случае, как и во всех других ситуациях, рассматриваемых в настоящей главе, существование нормы общего международного права, конкретно предусматривающей эти последствия, нормы, которую мы предлагаем здесь определить в письменной форме. Мы также считаем ошибочным представлять «законную оборону», а также «состояние необходимости» в качестве «права» и говорить о «праве на законную оборону» несмотря на то, что речь идет об общепринятом выражении, закрепленном в самом Уставе Организации Объединенных Наций. Оба выражения — «законная оборона» и «со-

²⁰⁶ Относительно понятия «законной обороны» в национальных правовых системах см. С. W. Jenks, *The Common Law of Mankind*, London, Stevens, 1958, pp. 140 et seq.; Zourek, *loc. cit.*, pp. 5 et suiv.; Taoka, *op. cit.*, pp. 1 et seq.

²⁰⁷ См. то, что мы говорили выше по поводу так называемого права на «самосохранение» ("self-preservation", "selbsterhaltung", "auto-conservazione") в качестве «оправдания» ссылки на «крайнюю необходимость» (пункты 7 и 8, выше).

стояние необходимости» — являются выражениями, означающими не субъективное право, а ситуацию, фактическое условие²⁰⁸. Состояние «законной обороны» представляет собой ситуацию, в которой государство оказывается перед фактом вооруженного нападения, направленного против него в нарушение международного права. Именно наличие такой ситуации в определенном случае освобождает государство от необходимости соблюдения по отношению к агрессору общего обязательства воздерживаться от применения силы. Разумеется, что свобода, признаваемая таким образом за государством, действующим в состоянии законной обороны, была бы также исключена из системы, предусмотренной Уставом, с момента принятия Советом Безопасности решения применить необходимые принудительные меры для обеспечения полного восстановления ситуации, которая была нарушена в результате агрессивных действий.

88. С учетом этого соображения, сформулированные в предыдущем разделе во время рассмотрения элементов, которые позволяют отличать «состояние необходимости» от других обстоятельств, исключающих противоправность, освобождают нас от необходимости говорить об определенных аспектах, которые в теории приближают «законную оборону» к «состоянию необходимости», и тех аспектов, которые явно отличаются от этих двух «обстоятельств». Безусловно, как мы указали²⁰⁹, государство, действующее в состоянии «законной обороны», равно как и государство, действующее в «состоянии необходимости», вынуждено определять свое собственное поведение с учетом угрожающей им опасности, которая в обоих случаях должна быть серьезной, неминуемой и которую нельзя устранить при помощи других средств. Однако, как мы сочли необходимым подчеркнуть, государство, в отношении которого другое государство осуществляет поведение, не соответствующее международному обязательству, не имея при этом другого оправдания, помимо «необходимости», является государством, которое не совершило никаких международно-противоправных действий в отношении государства, предпринимающего эти действия. Оно при помощи каких-либо действий не создало никакой опасности, угрожающей другому государству²¹⁰. В то же

время государство, в отношении которого другое государство действует в рамках «законной обороны», является государством, которое само по себе представляет причину опасности, угрожающей другому государству. Именно первое государство создало опасность, причем в результате поведения, не только являющегося противоправным с точки зрения международного права²¹¹, но и представляющего собой то особо грубое и характерное международное правонарушение, которым является применение вооруженной силы в нарушение общего запрещения, предусмотренного в настоящее время в отношении такого применения. Меры, принимаемые в рамках «законной обороны», означают ответ при помощи силы на противоправное деяние с использованием силы со стороны другого государства; и если такой ответ не носит незаконного характера, то только в силу противоправности деяния, которое его вызвало.

угроза не может исходить с территории самого государства и быть вызванной, например, акциями, предпринятыми на этой территории частными лицами, действующими не от имени местных властей государства и не под его контролем. Мы рассматривали такие случаи, в частности, в пункте 57, выше. Для отнесения какого-либо случая к области «состояния необходимости», а не к области «законной обороны», важно, чтобы причиной серьезной и неминуемой угрозы не было мероприятие, совершение которого приписывается государству и которое образует с его стороны нарушение международного обязательства по отношению к государству, вынужденному действовать в силу «необходимости». Поэтому, по нашему мнению, неправильно, что такие авторы, как Чэн (*op. cit.*, p. 87) и Шварценбергер (*"The fundamental principles..."*, *loc. cit.*, p. 332), находясь под влиянием прежней официальной и в настоящее время устаревшей терминологии, ошибочно включают в область «законной обороны» (*self-defence*) меры, применяемые против отдельных лиц, торговых судов или частных самолетов в обстоятельствах, не влекущих за собой никакой международной ответственности их национального государства. Изложение правильных точек зрения см. в Bowett (*op. cit.*, pp. 56 *et seq.*, 89 *et seq.*); G. Arangio-Ruiz [*"Difesa legittima (Diritto internazionale)"*, *Novissimo Digesto Italiano* (Torino), vol. VI, 1960, pp. 632—633]; Dahm (*op. cit.*, SS. 442—443); Quadri (*op. cit.*, p. 265). См. по этому вопросу также пункт 106, ниже.

²¹¹ Противоправность этого поведения, безусловно, является первым условием, чтобы незаконное в противном случае поведение, принятое в отношении автора первого поведения, можно было оправдать ссылкой на «законную оборону». Большинство авторов признают, что если о «законной обороне» также можно говорить в международном праве, то только при условии того, что деятельности, предпринятой под таким предлогом, предшествовало международно-противоправное деяние, совершенное или, по крайней мере, запланированное субъектом, против которого направлена указанная деятельность. См. среди работ по данному вопросу, опубликованных после второй мировой войны: Ross, *op. cit.*, p. 244; Redflob, *op. cit.*, pp. 243 *et seq.*; Bowett, *op. cit.*, p. 9; Arangio-Ruiz, *loc. cit.*, p. 623; Dahm, *op. cit.*, S. 409; Sørensen, *loc. cit.*, p. 219; H. Kelsen, *Principles of International Law*, 2nd ed., rev. by R. W. Tucker (New York, Holt, Rinehart and Winston, 1966), pp. 60—61; Morelli, *op. cit.*, p. 353; E. И. Скакунов, Самооборона и вопрос о санкциях в международном праве, *Правоведение*, Ленинград, № 3 (май — июнь 1970 г.), стр. 107 и далее; J. Delivanis, *La légitime défense en droit international public moderne*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1971, pp. 69 *et seq.*; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), p. 120; Zourek, *loc. cit.*, pp. 59 *et seq.*; Schlochauer, *loc. cit.*, S. 269; Graefrath, Oeser und Steiniger, *op. cit.*, SS. 73—74.

²⁰⁸ См. по аналогии критические замечания по поводу утверждения о существовании действительного «права необходимости» (пункт 9, выше). Боветт (*Self-Defence...*, *op. cit.*, pp. 8—9) определяет «саму по себе «самооборону» как «привилегию» или «свободу», которая оправдывает являющееся в противном случае незаконным поведение, необходимое для защиты некоторых прав *stricto sensu*». Поэтому для вышеупомянутого автора «право» *stricto sensu* является не правом действовать в рамках законной обороны, а «необходимым основным правом» государства, в частности правом на территориальную целостность, нарушенную в результате агрессивных действий, в отношении которых это государство принимает ответные действия в рамках «законной обороны».

²⁰⁹ См. пункт 4, выше.

²¹⁰ Как автор уже неоднократно упоминал, он никоим образом не намеревался делать предположение, что неизбежная

89. Также в разделе 5 настоящей главы²¹² мы коснулись и вопроса об аспектах, которые приближают и которые отделяют «законную оборону» как обстоятельство, исключающее противоправность данного деяния государства, от этого другого обстоятельства, которое представлено «законным осуществлением» санкции или, другими словами, одной из этих репрессивных или принудительных «мер» («*inforgement*»), принятых государством по отношению к другому государству — автору международно-противоправного деяния, то есть мер, которые мы уже рассмотрели²¹³. Различные авторы, в частности, проводили сравнение между действиями, совершаемыми государством в рамках «законной обороны», и действиями, осуществляемыми в качестве «репрессивных мер». По нашему мнению, в этом, безусловно, имеется общий элемент: в обоих случаях государство, которое принимает меры, делает это после того, как оно подверглось международно-противоправному деянию, а именно несоблюдению одного из его прав государством, против которого направлены указанные действия, или же в предвидении подобной опасности. Однако, по нашему мнению, на этом заканчиваются возможное приближение и любая действительная аналогия. Международно-противоправные деяния, которые в исключительном порядке дают право государству, ставшему их жертвой, принимать в качестве санкций или ответной принудительной меры в отношении государства, которое является их автором, поведение, не соответствующее международному обязательству, могут быть самыми различными; с другой стороны, единственным международно-противоправным деянием, которое в исключительном порядке дает государству право действовать по отношению к другому государству с применением вооруженной силы, несмотря на существующее в этом отношении общее запрещение, является нарушение, которое само возникло в результате нарушения этого запрещения²¹⁴. Поэтому речь идет о международно-противоправном деянии не только чрезвычайной серьезности, но и характерного вида.

90. Однако главное заключается не в этом. Было бы абсолютно неправильно считать, что «законную оборону» можно также определить как форму «санкций», даже уточнив, что речь может идти о санкции, применяемой в отношении какого-либо вида определенного противоправного деяния.

²¹² См. пункт 4, выше.

²¹³ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 45 и далее, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункты 78 и далее.

²¹⁴ По мнению Ламберти Цанарди (*La legittima difesa...*, *op. cit.*, p. 131), «законная оборона может служить оправданием только как реакция на конкретное противоправное деяние, а именно на противоправное применение силы», в то время как «репрессивные меры могут, напротив, служить оправданием реакции на любое противоправное деяние». По мнению Жоурека (*loc. cit.*, p. 60) «любое противоправное деяние как в результате действия..., так и бездействия... может приводить к репрессивным мерам, в то время как только противоправное вооруженное нападение может служить оправданием для применения мер в рамках законной обороны».

«Законная оборона» и «санкции» являются видами реакции, касающимися различных моментов, особенно с логической точки зрения. Кроме того, по своему назначению деяние, осуществляемое в состоянии «законной обороны», является деянием, при помощи которого государство стремится защитить свою территориальную целостность или независимость против грубого нападения: это деяние, которое отличает «оборонительное» применение силы от «наступательного» применения той же силы с целью (подчеркнем это, поскольку данный аспект является необходимым) помешать другому государству осуществить, завершить международно-противоправное деяние и достичь своих целей. С другой стороны, деяние, состоящее в применении санкции, является применением *ex post facto* по отношению к государству — автору совершенного международно-противоправного деяния одного из возможных последствий, которое международное право связывает с совершением деяния такого рода. Суть санкции состоит в наличии цели главным образом аффилированного или репрессивного характера; эта цель аффилированного характера может быть, в свою очередь, исключительной и как таковая представлять самоцель, или же она может сопровождаться намерением сделать предупреждение против возможного повторения действий, например таких, в отношении которых применяются карательные меры, или же она может представлять собой средство давления для обеспечения гарантии возмещения понесенного ущерба и т. д.²¹⁵ Однако в любом случае самый

²¹⁵ Эти идеи вновь встречаются, хотя они и выражены иногда в различных и зачастую неконкретных терминах, в произведениях наиболее известных специалистов в области международного права, которые рассматривали вопрос, излагаемый в настоящем документе.

По мнению Уолдока (*loc. cit.*, p. 464), «законная оборона относится к области превентивного правосудия» и, в отличие от репрессивных мер, «она не включает права требовать возмещения ущерба, нанесенного государству, которое применяет меры в рамках законной обороны». В том же духе высказывается Квадри (*op. cit.*, p. 271): «При репрессивных мерах агрессия на правовую сферу другого государства оправдывается уже понесенным ущербом»; в то время как «при законной обороне меры по самозащите направлены на то, чтобы не допустить нанесения ущерба..., репрессивные меры являются *ex post facto* обороной правопорядка, в то время как «законная оборона» имеет превентивный характер». По мнению Боветта [D. W. BOWETT, «Reprisals involving recourse to armed force», *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 66, No. 1 (January 1972), p. 3],

«различие между этими двумя формами самозащиты заключается главным образом в их цели. Законная оборона оправдывается целью защиты безопасности государства и его основных прав, в частности права на территориальную целостность и политическую независимость, от которых зависит эта безопасность. С другой стороны, репрессивные меры имеют карательный характер; они направлены на то, чтобы обеспечить возмещение понесенного ущерба или добиться удовлетворительного урегулирования спора, возникшего в результате первоначального противоправного деяния, или заставить виновное государство в будущем придерживаться права. Однако репрессивные меры, поскольку они принимаются после события и когда ущерб уже нанесен, нельзя считать средством защиты».

(Продолжение на следующей странице)

важный элемент заключается в том, что «законная оборона» является формой реакции, относящейся к области совершения международно-противоправного деяния, о котором идет речь в данной главе, в то время как санкции, в частности репрессивные меры, являются видами реакции, относящимися к области использования последствий, возникших в результате международно-противоправного деяния, в плане международной ответственности. Можно также отметить в этом контексте, что государству, которое в указанных условиях и целях применяет силу по отношению к другому государству в рамках «законной обороны» против противоправного нападения с использованием силы со стороны последнего, ничто не мешает впоследствии использовать «санкции» в свя-

(Продолжение сноски)

По мнению Ламберти Цанарди (*La legittima difesa...*, *op. cit.*, 133—134),

«репрессивные меры преследуют цель, идущую значительно дальше простой обороны от противоправного деяния, которое находится в стадии совершения или даже уже совершено, поскольку они направлены на то, чтобы наказать автора противоправного деяния или заставить его возместить нанесенный ущерб. Законная оборона, с другой стороны, преследует чисто оборонительные цели, заключающиеся в принятии ответных действий против уже совершенного противоправного деяния или с целью недопущения его совершения, но не с целью наказания или даже получения компенсации».

«Цель репрессивных мер заключается в том, чтобы прервать вредную деятельность или действия и, в случае необходимости, вынудить виновное государство возместить нанесенный ущерб, в то время как законная оборона не преследует иной цели, кроме обеспечения отпора вооруженной агрессии и в некоторых случаях недопущения ее повторения».

Некоторые авторы, например Штрупп, видят в законной обороне (последовательной) форму репрессивных мер, но признают в то же время, что «существуют глубокие различия между репрессивными мерами и законной обороной в том, что касается цели, действий и условий» (Strupp, «Les règles générales...», *loc. cit.*, p. 570). Что касается первого момента, то, по мнению Штруппа, «цель законной обороны заключается в том, чтобы отразить происходящее противоправное нападение; этим она исчерпывается». Тот же автор, с другой стороны, приписывает репрессивным мерам «репрессивную цель», сопровождаемую иногда «превентивным элементом», направленным на то, чтобы «предотвратить в будущем новые международно-противоправные деяния» (*ibid.*). В наше время концепция, аналогичная концепции Штруппа, поддерживается Венглером (*op. cit.*, SS. 515 *et seq.*, 520 *et seq.*). Этот автор подразделяет категорию репрессивных мер на две подкатегории: «*Abwehrrepressalie*» и «*Selbsthilferepressalie*», каждая из которых имеет отличную цель и отличные условия, причем единственным общим элементом этих двух подкатегорий является то, что они представляют собой меры, которые были бы противоправными, если бы они не были реакцией на противоправное деяние государства, против которого они были приняты.

Большинство советских авторов (Левин, Петровский) также обычно исключают законную оборону из числа «санкций», допустимых в качестве законных ответных мер против международно-противоправного деяния. Скакунов (цит. место, стр. 107 и далее) делает исключение из этой тенденции и критикует основную концепцию, недостаток которой он видит в том, что она следует идее исключительно «карательного характера» санкций. По его мнению, понятие санкции следует расширить, с тем чтобы также включить в него меры, направленные на осуществление этого права. Поэтому в данном отношении он рассматривает законную оборону как форму санкции. К тому же выводу приходят Грефрат, Оэзер и Штейнгер (*op. cit.*, SS. 73—74).

зи с совершенным таким образом правонарушением²¹⁶; учитывая вышесказанное, становится, однако, ясно, что эти меры никоим образом не относятся к действиям в рамках законной обороны, что они преследуют другую цель и что если они и могут быть оправданными, то только на иной основе.

91. Чтобы ничего не упускать из виду, добавим, что «законная оборона» обычно и практически в силу самой своей природы включает применение вооруженной силы. С другой стороны, после эволюции, которая, по всей видимости, произошла в *opinio juris* государств после второй мировой войны и которую мы отметили в разделе 3 настоящей главы²¹⁷, представляется утвердившимся мнение о том, что «санкции» и другие ответные меры, которые может непосредственно принимать государство — жертва международно-противоправного деяния в отношении виновного государства, в настоящее время более не могут, как ранее, включать применение вооруженной силы. Как указывается в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций²¹⁸: «Государства обязаны воздерживаться от актов репрессий, связанных с применением силы». Вооруженные репрессивные меры более не могут считаться законными. Таким образом, в этом состоит еще один элемент различия между двумя понятиями, которые мы сравнивали.

92. Завершая рассмотрение этого вопроса, отметим, что на практическое значение разграничения между «законной обороной» и ответными мерами — значение, конкретно подчеркнутое отрицанием в настоящее время допустимости вооруженных репрессивных мер, — было особо указано в ходе обсуждений, которые проходили в Совете Безопасности в связи с нападением 28 марта 1964 года военно-воздушных сил Великобритании на Йеменскую Арабскую Республику. В данном случае Соединенное Королевство утверждало, что его действия следует понимать как действия в рамках «самообороны» в соответствии со статьей 51 Устава, поскольку эти действия преследовали лишь оборонительные цели и были направлены только на то, чтобы избежать в будущем повторения агрессивных актов и провокаций Йемена против Федерации Южной Аравии²¹⁹.

²¹⁶ Квадри (*op. cit.*, p. 269) указывает, что действия, осуществляемые в качестве репрессивных мер, иногда путают с действиями, принимаемыми в состоянии законной обороны, особенно когда противоправное деяние, в отношении которого принимаются ответные меры, имеет одновременно грубый и продолжительный характер и когда реакция государства, являющегося его жертвой, одновременно преследует различные цели. Однако автор констатирует, что между этими обоими правовыми аспектами тем не менее существует явное отличие.

²¹⁷ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 49, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункт 89.

²¹⁸ Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

²¹⁹ *Официальные отчеты Совета Безопасности, девятнадцатый год*, 1106-е заседание, пункт 51; 1109-е заседание, пункты 25—31; 1111-е заседание, пункты 29 и 30.

С другой стороны, по мнению Ирака, Марокко, Объединенной Арабской Республики, Чехословакии, Соединенное Королевство приняло в данном случае «преднамеренные» и незаконные репрессивные меры²²⁰. Не высказывая своего мнения по вопросу о таком расхождении точек зрения в отношении оценки фактов, мы скорее отметим, с точки зрения принципов, то явное различие, которое провел представитель Великобритании между «двумя формами самозащиты»: первой — аффилированного или карательного характера, именуемой репрессивными мерами, и другой — называемой законной обороной, представляющей собой противодействие вооруженному нападению²²¹.

Обсуждения, которые также проходили в Совете Безопасности, по вопросу о нападении миноносцев Северного Вьетнама на два эскадренных миноносца США — нападение, совершенное в Тонкинском заливе 4 августа 1964 года, — и об ответных мерах военно-воздушных сил США против северовьетнамских миноносцев и вспомогательных судов также представляют интерес. По мнению представителей Соединенных Штатов Америки и Соединенного Королевства, ограниченные действия военно-морских сил США представляли собой принятие мер в рамках законной обороны, допускаемой Уставом²²², в то время как, по мнению представителя Советского Союза, речь шла о репрессивных мерах, допустимость которых автоматически исключается в результате того, что в статье 51 признается только право на законную оборону²²³.

93. Мы уже отмечали выше²²⁴, что «законную оборону» следует считать единственной формой «вооруженной самозащиты», которая все еще признается за государством в современном международном праве. Нам представляется целесообразным изложить некоторые дополнительные соображения для внесения большей ясности в наше представление о самом понятии «самозащиты» и о его связи с понятием «законной обороны». По нашему мнению, термин «самозащита» («autoprotection», «self-help», «Selbsthilfe», «autotutela» и т. д.) в целом означает систему, при помощи которой обеспечивается гарантия осуществления права в рамках строго равноправного, неинституционализованного и неиерархического общества, такого как международное сообщество. Данный термин, по сути дела, свидетельствует о том, что в международном праве — во всяком случае, в общем международном праве — в прин-

ципе именно за тем субъектом, который обладает определенным субъектным правом, признается в то же время и право принимать меры с целью гарантировать указанное право, обеспечить его соблюдение и осуществление.

94. В контексте этой системы, безусловно, возможно, что государство с целью гарантирования собственными силами своего права может прибегать только к обычным законным мерам, таким как простые ответные меры, или к другим формам поведения, которые, затрагивая интересы субъекта, совершившего посягательство на право первого субъекта, тем не менее не противоречат международному обязательству по отношению ко второму субъекту. В таком случае не возникает проблемы «оправдания» этих мер, исключения в исключительном порядке их противоправного характера, которого во всех отношениях не существует. Дело обстоит иначе, когда указанное государство при защите своего собственного права прибегает к мерам, которые обычно являются незаконными и которые в исключительном порядке приобретают законный характер в силу того, что применяющее их государство явилось жертвой посягательства на указанное право. В этом случае такие меры являются оправданными с точки зрения международного права в качестве «санкции» против международно-противоправного деяния, ранее совершенного субъектом, в отношении которого они принимаются, или, в более общем плане, в качестве ответных мер на это противоправное деяние независимо от того, преследуют они чисто аффилированную цель (санкции в собственном смысле слова) или цель принуждения, недопущения повторения, возмещения ущерба и т. д. В разделе 3 настоящей главы²²⁵ мы отмечали, что согласно ныне действующим в международном праве критериям санкции, которые государство, ставшее жертвой нарушения одного из своих прав, использует в определенных условиях и в определенных пределах по отношению к государству, совершившему это правонарушение, являются допустимыми мерами несмотря на то, что они выражаются в поведении, не соответствующем тому или иному международному обязательству. Однако мы также подчеркнули, что эти меры в настоящее время не могут включать применение вооруженной силы. Действительно, мы имели возможность констатировать, что «вооруженные» репрессивные меры, традиционно являющиеся характерной формой «санкции» государства в отношении другого государства, совершившего по отношению к нему особо грубое нарушение международного обязательства, в настоящее время исключены из категории «оправданных» мер; при защите своего права государство может прибегать только к репрессивным мерам мирного характера.

95. И наконец, в рамках той же системы, государству, ставшему жертвой вооруженного напа-

²²⁰ Там же, 1106-е заседание, пункты 64—68 (Ирак); 1107-е заседание, пункты 14—17 (Ирак), 47—51 (ОАР); 1109-е заседание, пункты 57 и 58 (Ирак), 76 и 77 (Сирия), 99 и 100 (Марокко); 1110-е заседание, пункты 23 и 24 (Чехословакия).

²²¹ Там же, 1109-е заседание, пункты 25—31.

²²² Там же, 1140-е заседание, пункты 44—46 (Соединенные Штаты), 78 и 79 (Соединенное Королевство); 1141-е заседание, пункт 52 (Соединенные Штаты).

²²³ Там же, 1141-е заседание, пункт 31 (Чехословакия), 77—84 (СССР).

²²⁴ См. пункт 87, выше.

²²⁵ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 45 и далее, документ A/CN.4/318 и Add.1—4, пункты 78 и далее.

дения и находящемуся соответственно в состоянии «законной обороны», в исключительном порядке разрешается применять вооруженную силу для прекращения осуществляемой агрессии и недопущения достижения ее целей независимо от любого намерения собственно карательного характера. Именно поэтому мы указали, что «законная оборона» является в настоящее время единственной еще признаваемой в международном праве формой «вооруженной самозащиты» и единственным предусмотренным в нем исключением из общего запрещения обеспечивать собственную защиту с применением вооруженной силы. Из этого следует, что термин «самозащита» не имеет значения, как это, по всей видимости, считают некоторые авторы²²⁶, отдельного и отличного обстоятельства, приводящего к последствиям в какой-либо иной области, но имеющего тот же самый характер и относящегося к той же самой категории, что и другие рассмотренные нами в настоящей главе обстоятельства, способные исключить противоправность деяния государства. Под «самозащитой», повторяем, следует понимать термин, используемый в правовой теории для описания и толкования значения всех различных форм, в которых, как было сказано, конкретно проявляется система, заключающаяся в признании, в принципе, за государством, обладающим определенным субъектным правом, права принимать меры, в случае необходимости, в рамках защиты и гарантирования этого права²²⁷. Законная оборона, так

же как и законное применение санкции — если только они осуществляются в регулирующих их в настоящее время пределах — являются допустимыми формами самозащиты, а не различными формами, которые обладают сходством с последней.

96. Мы сочли необходимым заранее сформулировать эти различия и уточнения с целью более четкого установления черт, свойственных понятию «законной обороны», на основе которого мы намерены проводить наше исследование, направленное на выявление в современном международном праве конкретного содержания нормы, касающейся этой особой причины исключения противоправности поведения государства. По нашему мнению, пришло время вновь обратиться к тому, о чем было просто упомянуто в первых пунктах настоящего раздела, и приступить к рассмотрению исторических данных, в которых мы надеемся найти подтверждение обоснованности утверждения, сделанного выше²²⁸. Там мы выдвинули идею о том, что начиная приблизительно с середины 20-х годов в международно-правовых отношениях одновременно и постепенно утверждаются как принцип, запрещающий применение вооруженной силы, даже для защиты какого-либо права, так и принцип, в соответствии с которым исключение делается прежде всего для государства, применяющего вооруженную силу в состоянии «законной обороны». Поэтому мы собираемся приступить к анализу практики государств, международной судебной практики и научных трудов именно на основе рассмотрения результатов, достигнутых в международном праве с указанного периода.

97. Рассмотрение практики государств в период между двумя войнами ясно свидетельствует о том, что в это время в связи с принятием в различных важных документах положений, направленных на то, чтобы постепенно ограничить и, в конечном итоге, запретить государствам свободно прибегать к войне, а иногда в более общем плане, и применять какую бы то ни было вооруженную силу, также намечается тенденция к ограничению сферы действия этих положений. Это ограничение выражается в исключении, приводящем по существу к исключению противоправности поведения, подразумевающего использование войны в случае, когда государство принимает меры исключительно в целях обеспечения собственной обороны против вооруженного нападения²²⁹. Действительно, многие документы, которые были приняты в то время и которые предусматривали полное или частичное запрещение использования войны для разрешения международных споров, со-

²²⁶ Уже отмечалась (см. сноску 14, выше) позиция Морелли (*op. cit.*, p. 352) и Серени (*op. cit.*, pp. 1524 *et seq.*). По мнению этих авторов, отличительная черта самозащиты по сравнению с другими обстоятельствами, исключающими противоправность, и в частности по сравнению с применением санкции, заключается в том, что она выражается в актах принуждения, направленных на оказание давления на государство, связанное международным обязательством, с целью обеспечения выполнения этого обязательства, или в актах, при помощи которых государство, обладающее каким-либо субъектным правом, непосредственно обеспечивает осуществление этого права, занимая с этой целью место государства, связанного обязательством. Поэтому к самозащите можно прибегать даже при отсутствии какого-либо международно-противоправного деяния государства, по отношению к которому предпринимаются действия. В той же сноске было также отмечено, что некоторые авторы из англо-саксонских стран [например, Schwarzenberger, "The fundamental principles..." (*loc. cit.*), pp. 342—343, и Bowet, "Self-defence..." (*op. cit.*), pp. 11 *et seq.*] употребляют термин «самозащита» (*self-help*) для того, чтобы охарактеризовать — в отличие от законной обороны, которая преследует чисто оборонительные цели, — применение санкций или «принудительных» мер по отношению к государству — автору международно-противоправного деяния.

²²⁷ Недостатки, присущие системе самозащиты, в том виде, в каком она традиционно освещена в общем международном праве, корректируются в частном международном праве при помощи различных форм «совместной» или «коллективной» защиты, которые в нем предусмотрены и в силу которых несколько субъектов обязуются сотрудничать в целях защиты и гарантии права каждого из них от возможных посягательств со стороны третьих субъектов. То, что называется «законной коллективной обороной», конкретно означает применение этого вида защиты. Однако решающим шагом с целью выхода за рамки общей системы самозащиты может являться только такая централизация права применения принуждения, первая попытка осуществления которой в системе Организации Объединенных Наций была упомянута нами выше (пункт 86).

²²⁸ См. пункт 85, выше.

²²⁹ Подробный анализ, сделанный с интересующей нас точки зрения принятых соглашений и, в более общем плане, практики государств в период 20—40-х годов, см., в частности, в работе Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), pp. 79 *et seq.* См. также Brownlie, *International Law...* (*op. cit.*), pp. 231 *et seq.*; Zourek, *loc. cit.*, pp. 25 *et seq.*, Taoka, *op. cit.*, pp. 88 *et seq.*

держат одновременно ясно выраженное положение, предусматривающее указанное исключение. Прототипом такого рода документов является Протокол о мирном урегулировании международных споров, обычно именуемый Женевским протоколом, который был принят 2 октября 1924 года на пятой Ассамблее Лиги Наций²³⁰. В этом протоколе, который так и не вступил в силу, в статье 2 для государств-участников предусматривалось обязательство не прибегать к войне, а также исключение из этого обязательства в случае оказания «сопротивления актам агрессии». В этом тексте выражение «законная оборона» непосредственно не использовалось, однако нет сомнений в том, что имелось в виду именно понятие законной обороны²³¹. Такое выражение, а не только понятие в следующем году появляется в Договоре о взаимных гарантиях между Бельгией, Великобританией, Германией, Италией и Францией, содержащемся в приложении А к Заключительному протоколу, подписанном в Локарно 16 октября 1925 года и именуемом также Рейнским пактом²³². В статье 2 этого Пакта на Францию и Бельгию, с одной стороны, и Германию, с другой, возлагалось обязательство «не прибегать с той и с другой стороны ни к какому нападению или вторжению» и «ни в каком случае не прибегать с той и с другой стороны к войне». Далее, в указанной статье говорилось следующее:

Однако настоящее положение не применяется, когда речь идет:

1. Об осуществлении права на законную оборону*, то есть о принятии мер против нарушения обязательства, содержащегося в предыдущем пункте, или грубого нарушения статей 42 и 43 вышеуказанного Версальского договора, когда такое нарушение является актом, не вызванным агрессией, и когда в силу сосредоточения вооруженных сил в демилитаризованной зоне необходимо принять немедленных мер...²³³.

²³⁰ League of Nations, *Official Journal, Special Supplement No. 21*, p. 21.

²³¹ Общий доклад по Протоколу, представленный на пятой Ассамблее Лиги Наций г-ми Политисом (Греция) и Бенешем (Чехословакия), показывает, что изложенный в статье 2 запрет использования войны

«касается лишь “агрессивной войны”. Само собой разумеется, что он не распространяется на оборонительную войну. Право на самооборону* по-прежнему уважается, как это и должно быть. За государством, ставшим жертвой нападения, сохраняется полная свобода использовать все свои силы для отпора совершенной против него агрессии» (League of Nations, *Official Journal, Special Supplement No. 23*, p. 483).

В то же время в Протоколе прямо предусматривалось второе исключение из обязательства не прибегать к войне, когда государства будут прибегать к войне «с согласия Совета или Ассамблеи Лиги Наций в соответствии с положениями Пакта и настоящего Протокола».

²³² League of Nations, *Treaty Series*, vol. LIV, p. 289.

²³³ Понятие самообороны, вошедшее в Рейнский пакт, не сводилось лишь к сопротивлению государства против акта агрессии, направленного против его собственной территории, а распространялось также на сопротивление оккупации демилитаризованной зоны территории соседнего государства. С другой стороны, в том же Пакте также предусматривалось другое исключение из обязательства, изложенного в пункте 1 статьи 2, — исключение для случаев, когда действия предпринимаются

Формулировки, аналогичные тем, которые содержатся в Рейнском пакте, можно встретить и в двусторонних договорах, подписанных в период с 1926 по 1929 год²³⁴. Их также можно встретить в типовых договорах о взаимной помощи и ненападении, разработанных в 1928 году Комитетом Лиги Наций по вопросам арбитража и безопасности²³⁵. 8 июля 1937 года Афганистан, Ирак, Иран и Турция заключили договор о ненападении. После того как в Договоре во втором пункте статьи 4 говорится, что считаются актами агрессии объявление войны, вторжение вооруженных сил одного государства на территорию другого государства, нападение вооруженных сил одного государства на суда и самолеты другого государства, помощь или содействие агрессору, в следующем пункте уточняется:

Актами агрессии не являются:

1. Использование права на законную самооборону, то есть сопротивление акту агрессии в том виде, в котором он определен выше...²³⁶.

98. Наилучшим подтверждением обоснованности констатации, сделанной в начале предыдущего пункта, служат для нас позиция и убежденность, проявленные государствами в отношении значения договоров, которые были направлены на ограничение крайними гипотезами возможности использования вооруженной силы и даже полное запрещение использования такой возможности; однако в статьях по этому вопросу не содержалось ясно выраженного положения о правомерности использования вооруженной силы государством, которое лишь стремится защитить себя от противоправного нападения. С первого взгляда, существование таким образом составленных и сформулированных

на основе статьи 16 устава Лиги Наций или вообще в отношении действий, основанных на какой-либо резолюции Ассамблеи или Совета Лиги Наций. По этим вопросам см., в частности, комментарии, сделанные в то время Штруппом (*Das Werk von Locarno*, Berlin, de Gruyter, 1926) и Сальвиоли (*“Gli accordi di Locarno”, Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno XVIII, 3^a Serie, vol. V, 1926, pp. 427 et seq.). Этот последний автор на стр. 433 своего текста использует выражение «состояние законной обороны» (*“stato de legitima difesa”*).

²³⁴ Например, договоры между Францией и Румынией от 10 июня 1926 года (League of Nations, *Treaty Series*, vol. LVIII, p. 225), ст. 1; между Францией и Королевством сербов, хорватов и словенцев от 11 ноября 1927 года (*ibid.*, vol. LXVIII, p. 373), ст. 1; между Грецией и Королевством сербов, хорватов и словенцев от 27 марта 1929 года (*ibid.*, vol. CVIII, p. 201), ст. 2; между Грецией и Румынией от 21 марта 1928 года (*ibid.*, p. 187), ст. 1.

²³⁵ Во всех типовых договорах содержалось примерно следующее положение:

«Каждая из Высоких Договаривающихся Сторон обязуется по отношению к каждой из других Сторон не совершать никакого нападения или вторжения и не прибегать ни в каком случае к войне против какой-либо другой Договаривающейся Стороны».

Однако это положение не применялось, если речь шла об осуществлении права на законную оборону, то есть права дать отпор нарушению принятого обязательства (League of Nations, *Official Journal, Special Supplement No. 64*, pp. 182 et seq.).

²³⁶ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXC, p. 25.

международных документов может показаться отрицательным моментом в связи с идеей практически необходимого подтверждения принципа, снимающего с «законной обороны» с применением оружия противоправный характер, который в целом распространяется в указанных документах на использование вооруженной силы. Однако в действительности именно эти документы и их применение обеспечивают для нас наиболее надежное доказательство безусловного наличия принципа, в соответствии с которым «законная оборона» считается обстоятельством, приводящим к исключению в исключительном порядке противоправности поведения, связанного с применением вооруженной силы. Позиции государств в отношении договоров, которые мы рассматриваем, несомненно, свидетельствуют о том, что эти государства считали применение вооруженной силы в состоянии «законной обороны» полностью законным. Отсутствие ясно выраженного положения в этом отношении несколько не меняло их убежденности в этом вопросе. Особенно знаменательным проявлением этого явились устав Лиги Наций и Договор об отказе от войны как средства национальной политики, подписанный в Париже 27 августа 1928 года (именуемый также Пакт Бриана — Келлога, или Парижский пакт)²³⁷.

99. В отношении первого из них, в том что касается вопроса о точной сфере действия ограничений на использование вооруженной силы, предусмотренной в уставе, проводились долгие и многочисленные обсуждения. Особо широкие обсуждения проводились по следующим вопросам: 1) распространяется ли запрещение, установленное в уставе, только на случаи, ясно предусмотренные в статьях 12, 13 и 15²³⁸, или в связи с любым предположением; 2) распространяется ли это запрещение исключительно на использование войны в собственном смысле слова или также на применение вооруженной силы в других формах. Нам необязательно следует высказываться в этом документе по вопросу о точном содержании обязательств, установленных в уставе для государств — членов Лиги Наций. Нам достаточно отметить, что в связи, по крайней мере, с некоторыми предположениями в его тексте применение вооруженной силы, безусловно, было запрещено; причем в нем не было добавлено никакого ясно выраженного положения, с тем чтобы предусмотреть случаи, когда такое применение со стороны государства-члена вызвано необходимостью дать отпор вооруженному нападению, совершенному

²³⁷ *Ibid.*, vol. XCIV, p. 57.

²³⁸ То есть: а) до того как заинтересованное государство представит спор на арбитраж или судебное урегулирование, или рассмотрение Совета, и до истечения срока в три месяца начиная с даты принятия заключения или представления Советом доклада, и б) в любом случае никогда в отношении государства — члена Лиги Наций, который подчиняется арбитражному решению или постановлению Постоянной Палаты Международного Правосудия или единодушному заключению Совета.

против него другим государством в нарушение указанного запрещения. Однако государства-члены, а также органы Лиги Наций всегда проявляли свою убежденность в том, что, несмотря на это, применение вооруженной силы в состоянии «законной обороны» остается полностью законным. В отношении вооруженных конфликтов, к которым они оказывались причастными, и, в более общем плане, принимаемых ими мер, сопряженных с применением вооруженной силы, затронутые таким образом государства зачастую ссылались для своего оправдания на обоснованное или необоснованное утверждение о том, что они действовали в состоянии «законной обороны». И, что является еще более важным, государства, в отношении которых первые государства принимали меры, а также органы Лиги Наций никогда не оспаривали принцип действительности «ссылки на законную оборону»; они скорее ограничивались тем, что ставили под сомнение конкретную возможность такой ссылки в том или ином конкретном случае²³⁹.

100. Заклячая Пакт Бриана — Келлога, подписавшие его державы сделали в тот период наиболее решительный шаг в направлении того, чтобы поставить использование войны вне закона. В статье I говорится:

Высокие Договаривающиеся Стороны торжественно заявляют от имени своих народов по принадлежности, что они осуждают обращение к войне для урегулирования международных споров и отказываются от таковой в своих взаимных отношениях в качестве орудия национальной политики.

Статья II содержит следующее положение:

Высокие Договаривающиеся Стороны признают, что урегулирование или разрешение всех могущих возникнуть между ними споров или конфликтов, какого бы характера и какого бы происхождения они ни были, должно всегда изыскиваться только в мирных средствах.

В Пакте явное запрещение содержалось только в отношении использования войны и, возможно, было бы домыслом, если бы мы пытались заключить на основе этого документа, что сформулированное в нем запрещение должно также распространяться и на применение силы, помимо войны. Однако вопрос заключается не в этом. В настоящем документе важно подчеркнуть, что в этом тексте не предусматривалось никакого ясно выраженного исключения для случая войны, начатой и проводимой в состоянии «законной обороны». Однако дипломатическая переписка, которая пред-

²³⁹ Именно это произошло во время спора 1925 года между Болгарией и Грецией по поводу одного пограничного инцидента; спора периода 1932—1934 годов между Парагваем и Боливией по поводу территории Чако; в связи со спором между Японией и Китаем в отношении Маньчжурии в 1931—1934 годах; спора между Италией и Эфиопией в 1935 году и в китайско-японском споре 1937 года. См. еще раз по этому поводу анализ практики, приведенный Ламберти Цанарди (*La legittima difesa...*, *op. cit.*, pp. 90 *et seq.*).

шествовала заключению Пакта²⁴⁰, широко свидетельствует о том, что договаривающиеся стороны весьма четко осознавали эту проблему и что они полностью сходились во мнении о необходимости признать, что отказ от войны, который они собирались провозгласить, не исключал для участников права на «законную оборону». Правительство Франции и Великобритании придавали большое значение этому моменту. Если договаривающиеся стороны после разъяснительных заявлений, сделанных государственным департаментом Соединенных Штатов Америки, в конечном итоге признали, что включение в договор ясно выраженного положения о законной обороне не является необходимым, то это было сделано, во-первых, для того чтобы поддержать точку зрения государственного секретаря США, согласно которой ценность договора зависела в большой степени от его простоты, и, во-вторых, потому что они, как и он, считали, что указанное положение является излишним. По их мнению, непротивоправность войны, проводимой в состоянии «законной обороны», являлась само собой разумеющейся истинной, принципом, который следовало рассматривать как подразумеваемый в любом договорном документе, направленном на ограничение или исключение использования войны, и, наконец, принципом, неизбежно приводящим к отрицанию, в отношении предусматриваемой гипотезы, положений указанного документа²⁴¹. Мнения, которые высказывались договаривающимися сторонами, даже создавали впечатление, что они искренне признают существование неписаного принципа международного права абсолютно обязательного характера, не допускающего, таким образом, отмены в договоре, даже многостороннем, принципа, направленного на снятие обвинения в противоправности поведения, принятого государством в состоянии «законной обороны», даже когда это поведение выражается в военных действиях.

101. Об убежденности в отношении существования принципа, рассматриваемого в качестве абсо-

²⁴⁰ См. документы, воспроизведенные в: A. Lysen, éd., *Le pact Kellogg: Documents concernant le traité multilatéral contre la guerre signé à Paris le 27 août 1928*, Leyden, Sijthoff, 1928; и по вопросу, которым мы занимаемся, отрывки, процитированные в заметке, по всей видимости, T. Perassi, "Trattato di rinuncia alla guerra", которая сопровождает текст Пакта в: *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno XXI, serie III, vol. VIII, 1929, pp. 429 et seq.

²⁴¹ Для того чтобы убедить остальных партнеров, правительство США ясно заявило в своей ноте от 23 июня 1928 года, что то, что оно называет «правом на самооборону», является, по его мнению, «присущим каждому суверенному государству, и... оно подразумевается в любом договоре. Любое государство в любое время и независимо от положений договора* обладает свободой защищать свою территорию от нападения или вторжения» (Lysen, *op. cit.*, p. 54). Многие другие государства (в том числе Бельгия, Великобритания, Ирландия, Италия, Польша, Франция, Чехословакия, Южная Африка и Япония) ссылались на это заявление во время подписания Пакта. См. *ibid.*, pp. 62 et seq.; см. также Brownlie, *International Law...* (*op. cit.*), pp. 235 et seq.; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), pp. 84 et seq.; Zourek, *loc. cit.*, pp. 32 et seq.

лютного и даже императивного, исключаящего при предположении законной обороны отныне неоспоримую противоправность использования войны, также, по всей видимости, свидетельствуют ответы государств на вопросник, составленный Секретариатом Лиги Наций по вопросу о поправках, которые необходимо было внести в устав Лиги, с тем чтобы привести этот документ в соответствие с положениями принятого позднее Пакта Бриана — Келлога. В этих ответах, так же как и в выступлениях, которые имели место в ходе обсуждений этого вопроса в Первом комитете Ассамблеи на одиннадцатой и двенадцатой сессиях, многие государства высказали мнение о том, что включение в устав Лиги Наций полного и «безоговорочного» запрещения использования войны может предпринять право ее использования, когда условия для состояния «законной обороны» налицо. Правительство Италии, например, в своем ответе на вопросник сделало следующее замечание:

...нет никакой необходимости включать в поправки текст, касающийся предположения о законной обороне; так что вполне естественно считать, что государству, которое не подчиняется запрещению, не разрешено требовать, чтобы государство, которому оно нанесло ущерб, подчинилось этому обязательству²⁴².

А представитель Германии в ходе обсуждения заявил:

Хотя право народа на свою оборону от нападения не включено ни в устав, ни в Пакт, оно является неоспоримым. Оно вытекает из естественного права, имеющего *большую силу, чем любая конвенция**²⁴³.

Те же идеи можно встретить в докладе, составленном по завершении работы Первого комитета и представленном двенадцатой сессии Ассамблеи²⁴⁴.

102. И наконец, чтобы сделать более полным перечень случаев, когда в период между двумя мировыми войнами государства могли сообщать о своих мнениях о ссылке на «законную оборону», следует также упомянуть ответы, данные опрошенными правительствами на запрос о предоставлении информации Подготовительному комитету Конференции по кодификации международного права (Гаага, 1930 год) об ответственности государств за ущерб, причиненный личности или собственности иностранцев. Действительно, пункт XI а указанного запроса был составлен следующим образом:

XI. Случай, в которых государство имеет основание отрицать свою ответственность. Какие условия должны быть выполнены в этих случаях:

а) Случай, когда государство утверждает, что оно действовало в состоянии законной самообороны²⁴⁵?

²⁴² League of Nations, *Official Journal*, 12th year, No. 8 (August 1931), p. 1602.

²⁴³ *Idem*, *Official Journal*, *Special Supplement No. 94*, p. 41. Мнения других государств см. Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), pp. 99—100.

²⁴⁴ League of Nations, *Official Journal*, *Special Supplement No. 93*, pp. 220 et seq.

²⁴⁵ *Idem*, *Bases of discussion...* (*op. cit.*), p. 161.

Однако постановка вопроса о «законной самообороне» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность поведения государств в такой области, как ответственность, но не за деяния, совершенные непосредственно в отношении иностранного государства, а за вредные деяния, совершенные по отношению к иностранным частным лицам, могла ввести в заблуждение. Именно это и произошло, когда ответы правительств в целом не оказались такими же значительными, как сведения по другим пунктам вопросника, уже использованные нами в предыдущих докладах. Безусловно, все высказывавшиеся правительства пришли к согласию в отношении принципа, в соответствии с которым состояние «законной обороны» является обстоятельством, позволяющим государству отклонять свою ответственность или же, скажем, освобождать государство от в противном случае неоспоримой противоправности поведения, принятого им. Однако идея законной обороны как таковая, которую имели в виду различные правительства, значительно отличалась от идеи, которую мы привели в качестве наиболее правильной, и к тому же весьма значительно отличалась от идеи, которая уточнялась в *opinio juris* государств одновременно с постепенным утверждением принципа запрещения использования войны и в качестве необходимого исключения из этого принципа. Таким образом, когда правительства говорят о «законной обороне», они имеют в виду меры, принимаемые государством для защиты от угрозы, которая исходит не от другого государства, а от частных лиц²⁴⁶, то есть они ссылаются на концепцию, которая, как мы уже отметили, относится, по нашему мнению, к совсем другой области. В результате составители вопросника, сбивые с толку этими ответами, пришли к тому, что стали разрабатывать такую основу для дискуссии, которая сильно отличается от концепции «законной обороны»²⁴⁷ в строгом смысле этого термина. Но это не лишает нас возможности использовать в наших целях ответы других правительств, например правительства Бельгии, которое заявляет: «Государство имеет основание снимать с себя ответственность в случае „законной обороны“ от государства-агрессора»²⁴⁸, а также правительства Швейцарии, которое заявляет, что «состояние „законной обороны“ возникает тогда, когда государство становится жертвой *несправедливой, противоречащей праву агрессии*»²⁴⁹.

²⁴⁶ См. ответы Южной Африки (*ibid.*, p. 125), Дании (*ibid.*, p. 126), Соединенного Королевства (*ibid.*, p. 126) и Соединенных Штатов Америки (League of Nations, *Supplement to vol. III, op. cit.*, p. 22).

²⁴⁷ Там говорится:

«При нанесении ущерба иностранцу государство не несет ответственности, если оно устанавливает, что его действия были обусловлены имеющейся необходимостью законной обороны против опасности, которой это лицо угрожало государству или другим лицам» (Basis No. 24, League of Nations, *Bases of discussion...*, *op. cit.*, p. 128).

²⁴⁸ *Ibid.*, p. 125.

²⁴⁹ *Ibid.*, p. 127.

103. Приведем одно из свидетельств *a posteriori* эволюции международных отношений в течение 1920—1939 годов. Нюрнбергский и Токийский международные военные трибуналы, образованные в соответствии с соглашениями от 8 августа 1945 года и 19 января 1946 года соответственно, практически сочли общепризнанным тот факт, что в течение вышеуказанного периода в международном праве сформировался принцип неписаного права относительно исключения противоправности применения вооруженной силы в случае «законной обороны» — принцип, являющийся *непреодолимым ограничением* и исключением из запрещающего такое применение общего правила, установленного международными документами, в частности Пактом Бриана — Келлога. Нюрнбергскому трибуналу предстояло решить, можно ли оправдать в качестве актов, совершенных в состоянии «законной обороны», захват нацистской Германией Дании и Норвегии, затем Бельгии, Голландии и Люксембурга, а также нападение на СССР. Токийскому трибуналу предстояло решить тот же вопрос в связи с поведением Японии и Нидерландов (вопрос об объявлении войны Японией Нидерландами). В решениях, вынесенных обоими трибуналами, сам принцип правомерности применения вооруженной силы в порядке «законной обороны» не подвергался ни малейшему сомнению. Возражения выдвигались только в отношении фактического наличия условий, свидетельствующих о «законной обороне», и только по этой причине было отвергнуто утверждение, что данный случай является исключением. В этой связи также обсуждался вопрос о правомерности «превентивного» акта «законной обороны», а также вопрос о приемлемости концепции, согласно которой государство, утверждающее, что оно действует в порядке «законной обороны», имеет исключительное право определять, имеются ли в данном случае условия для «законной обороны»²⁵⁰. Такие вопросы явно относятся к определению юридического понятия «законной обороны», и в соответствующее время мы рассмотрим их именно в этом аспекте. В данный момент нас интересует тот вопрос, что само это обсуждение обязательно предполагает признание «законной обороны» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность в противном случае незаконного поведения, включающего применение вооруженной силы. Кстати, Токийский трибунал прямо указал на это в *obiter dictum*. В приговоре, вынесенном этим трибуналом 1 ноября 1948 года, говорится:

Договаривающиеся Державы [Пакта Бриана — Келлога], в том числе Япония, заявили, что они осуждают обращение к

²⁵⁰ Что касается Нюрнбергского трибунала, см. выдержки из судебного решения от 1 октября 1946 года, воспроизведенные в *Trial of the Major War Criminals...* (*op. cit.*), (1947), vol. I, pp. 204 *et seq.*

Что касается Токийского трибунала, см. выдержки из судебных решений, воспроизведенные в: B.V.A. Röling and C.F. Rüter, eds., *The Tokyo Judgement* (Amsterdam, APA-University Press, 1977), vol. 1, pp. 46 *et seq.* and 382.

войне для урегулирования международных споров и отказывающихся от таковой в своих взаимных отношениях в качестве орудия национальной политики. Договаривающиеся Державы затем согласились, что урегулирование или разрешение всех могущих возникнуть между ними споров или конфликтов, какого бы характера и какого бы происхождения они ни были, должно всегда изыскиваться только в мирных средствах.

До ратификации Пакта некоторые из подписавших его Держав сделали заявление о том, что они оставляют за собой право вести войну в порядке самообороны... Любое право, международное или национальное, которое запрещает применение силы, неизбежно ограничено правом на самооборону*²⁵¹.

104. К концу второй мировой войны заканчивается процесс, направленный на запрещение в праве применения вооруженной силы в международных отношениях,— процесс, этапы которого мы только что рассмотрели в этом докладе. Под влиянием пережитой трагедии принцип, совершенно определенно устанавливающий абсолютную противоправность такого применения, по нашему мнению, вошел в правовое сознание государств и таким образом стал одной из императивных норм неписаного общего международного права еще до того, как она была воплощена в письменной форме в Уставе Организации Объединенных Наций. Кстати, указанная норма закреплена в нем в гораздо более строгой форме, чем в уставе Лиги Наций и в самом Пакте Бриана — Келлога. Не только война, но и любая форма «применения силы» и даже «угрозы силой» отныне запрещены в пункте 4 статьи 2 этого документа. В соответствии со строгим характером этого запрещения Устав в то же время предусматривает наделение Совета Безопасности рядом гораздо более широких полномочий, чем те, которыми был наделен Совет Лиги Наций по ее уставу, в отношении принятия мер, направленных на предотвращение и, в случае необходимости, подавление нарушения обязательств, закрепленного в ключевом положении учредительного документа Организации. Однако, несмотря на это, в статье 51 Устава делается напоминание *expressis verbis*, что поведение в порядке «законной обороны» должно считаться законным с точки зрения международного права, даже если в других обстоятельствах аналогичное поведение должно считаться международно-противоправным, поскольку оно противоречит положению пункта 4 статьи 2. Основные положения этой статьи заключаются в следующем:

Настоящий Устав ни в коей мере не затрагивает неотъемлемого права на индивидуальную или коллективную самооборону, если произойдет вооруженное нападение на Члена Организации, до тех пор пока Совет Безопасности не примет мер, необходимых для поддержания международного мира и безопасности...²⁵².

²⁵¹ *Ibid.*, pp. 46—47.

²⁵² Во всех соглашениях о коллективной обороне, заключенных после принятия Устава, делается прямая или косвенная ссылка на статью 51. В некоторых из них буквально воспроизводится предусмотренный в ней принцип. Это относится к пункту 1 статьи 3 Межамериканского договора о взаимной помощи (1947 год) (*United Nations, Treaty Series*, vol. 21, p. 77); к пункту 1 статьи 5 Североатлантического договора (1949 год) (*ibid.*, vol. 34, p. 243); к пункту 1 статьи 4 Договора

В подтверждение того, что было изложено выше, отметим, что ни одно из государств, участвовавших в принятии в Сан-Франциско воспроизведенного здесь текста, не ставило под сомнение обоснованность с точки зрения общего международного права исключения противоправности поведения, не соответствующего обязательству не прибегать к использованию силы в тех случаях, когда это поведение принимается в порядке «законной обороны». После принятия Устава не известны случаи, чтобы кто-либо утверждал, что «законная оборона» может оправдать поведение, включающее применение силы, только в силу договорной нормы, изложенной в статье 51 Устава, но не потому, что это уже абсолютная норма общего международного права. Если иногда и стремились провести различие между содержанием принципа, изложенного в статье 51, и содержанием соответствующего принципа общего международного права, то это делалось не для того, чтобы представить договорную норму как попытку ввести какое-либо новшество, а только для того, чтобы несколько ограничить сферу применения этого принципа общего международного права. Тем самым подтверждается, что и до принятия Устава в общем международном праве имелся принцип «законной обороны».

105. Так же как при рассмотрении практики государств, мы можем по тем же причинам резюмировать мнения ученых, изложенные в работах, которые были опубликованы после 1920 года. Работы, появившиеся в период между двумя последними войнами, также подтверждают вывод, что именно в этот период формируется принцип — в его нынешнем виде,— что «законная оборона» оправдывает в исключительном порядке поведение, которое при отсутствии таких условий было бы отныне международно-противоправным ввиду запрещения применения вооруженной силы.

106. Однако не все работы, в которых изложены мнения теоретиков этого периода, вносят подлинный вклад в решение интересующих нас задач. Например, как мы уже говорили, многие авторы основываются на понятии «законной обороны», которое фактически намного ближе к понятию, квалифицированному нами как «состояние необходимости», чем к понятию, которому мы собираемся дать название «законная оборона». Речь идет об авторах, в основном англосаксонских, которые говорят о «самообороне» (*self-defence*), чтобы показать сложившиеся обстоятельства, при которых имеет место поведение, направленное на предотвращение опасности, когда угроза в большинстве случаев исходит не от государства,

о дружбе, сотрудничестве и взаимной помощи между Албанией, Болгарией, Венгрией, Германской Демократической Республикой, Польшей, Румынией, СССР и Чехословакией (1955 год) (*ibid.*, vol. 219, p. 4). См. перечень этих соглашений в L. M. Goodrich, E. Hambro and A. P. Simons, *Charter of the United Nations: Commentary and Documents*, 3rd ed., rev. (New York, Columbia University Press, 1969), pp. 349 *et seq.*

по отношению к которому принимается это поведение, а по отношению к частным лицам или группам, которые во всяком случае не имеют ничего общего с организацией этого государства. Как мы уже видели, такое направление в теории представляет в качестве типичного случая «законной обороны» с точки зрения международного права известное *Дело о судне «Керолайн»*²⁵³. Очевидно, по мнению тех, кто разделяет эту точку зрения, поведение одного государства по отношению к другому государству, направленное на противодействие незаконному нападению последнего, также следует рассматривать как оправданное в качестве «законной обороны» поведение. Но, по нашему мнению, путаница между этими двумя столь различными концепциями является серьезным препятствием на пути правильного определения «законной обороны». В результате этого происходит смешение случаев, когда поведение по отношению к государству является реакцией на международно-противоправное деяние этого государства и на столь серьезное противоправное деяние, как акт агрессии, и случаев, когда это поведение не имеет никакого другого извиняющего обстоятельства — если тут можно говорить об извиняющих обстоятельствах, — кроме необходимости отреагировать на угрозу, которая только исходит с территории другого государства, в то время как оно само не совершает никакой агрессии и никакого противоправного деяния.

107. Таким образом, нам представляются весьма интересными мнения многих авторов, которые

²⁵³ См. пункт 57, выше. Опасность, которая в исключительном порядке оправдывает поведение, включающее применение вооруженной силы, обычно выражается в угрозе вооруженного нападения, исходящей с территории государства — жертвы действий, ведущихся, как утверждается, в порядке законной обороны. Однако не делается никакого различия по одному важному моменту: между ситуацией, когда угроза исходит от самого иностранного государства, и ситуацией, когда она исходит просто от частных лиц, например повстанцев или органов третьего государства, в то время как само иностранное государство не осуществляет противоправных деяний и тем более не совершает агрессии. См., например, J. L. Brierly, "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours...*, 1936-IV (Paris, Sirey), 1937, t. 58, pp. 126 et suiv.; ср. также Fauchille, *op. cit.*, pp. 421 et 422; и de Visscher, "La responsabilité des Etats" (*loc. cit.*), pp. 107 et suiv. Эти последние авторы утверждают фактически, что законная оборона предполагает наличие «несправедливой агрессии», однако это не мешает им квалифицировать в качестве законной обороны такие случаи, когда государство реагирует на нападения со стороны частных лиц.

Кстати, другие авторы также полагают, что законная оборона — это понятие, которое может служить оправданием реакции на другие виды поведения, помимо вооруженного нападения или угрозы вооруженного нападения. Бадеван (*loc. cit.*, pp. 545 et seq.) спрашивает, не следует ли квалифицировать в качестве законной обороны вооруженное вмешательство государства на иностранной территории с целью защиты своих граждан или принятие принудительных мер в ответ на действия, даже законные, другого государства, которые ставят под угрозу жизненные интересы государства, прибегающего к вышеуказанным мерам. Автор не дает ответа на этот вопрос; он не уверен, что в международном праве отныне признается исключение противоправности этих мер, но он явно считает, что если бы применялось это исключение, то оно делалось бы на основе законной обороны.

устанавливают логически необходимую связь между прогрессом, достигнутым в их время благодаря движению за запрещение применения вооруженной силы, и принятием также в международном праве понятия «законной обороны» в качестве необходимого ограничения данного запрета. Эти авторы, несомненно, признают, что с точки зрения нынешнего общего международного права действия государства, прибегающего к вооруженной силе для отражения вооруженного нападения, всегда правомерны согласно традиционному принципу, который санкционирует самозащиту любыми средствами, то есть согласно принципу, который значительно выходит за рамки концепции «законной обороны». Однако они также признают, что дело обстоит иным образом в системе международного права, базирующегося на договорах, в которой отвергается общее признание самозащиты, и особенно вооруженной самозащиты, либо в результате подлинной централизации применения принудительных мер для гарантии правопорядка, либо просто в результате полного или частичного исключения использования силы конкретным государством даже в целях защиты своих прав (системы, изложенные в уставе Лиги Наций и в Пакте Бриана — Келлога). В этом случае, как признают эти же авторы, уже не будет терминологически неправильным говорить о «законной обороне» для описания исключительных обстоятельств, в которых использование вооруженной силы государством уже не будет противоправным²⁵⁴. Таким образом, важный вклад этого доминирующего направления теоретической мысли этого периода заключается в том, что было понято и показано, что там, где в той или иной форме существует запрет для конкретного государства использовать вооруженную силу, обязательно

²⁵⁴ Кавальери в принципе утверждает:

«Понятие законной обороны, исключенное из общего международного права в результате признания за государствами более широкого права на самозащиту, сохраняет смысл своего существования и свою применимость в более ограниченных обществах, среди членов которых это право ограничено или даже полностью отменено». (A. Cavaglieri, "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours...*, 1929-I (Paris, Hachette, 1930), t. 26, pp. 555 et 556).

К этому он конкретно добавляет, что устав Лиги Наций, Локарнские договоры и Пакт Бриана — Келлога открыли путь к применению понятия законной обороны в международных отношениях. См. также того же автора: *Corso di diritto internazionale*, 3^a ed., Napoli, Rondinella, 1934, pp. 530 et seq.

В курсе лекций, прочитанных в том же году, что и курс Кавальери, Фердросс ("Règles générales du droit international de la paix", *loc. cit.*, pp. 481 et suiv.) прежде всего утверждает, что «под законной обороной подразумевается право сопротивляться силой несправедливой агрессии, то есть противоречащей норме права», после чего он приводит перечень договоров, которые ограничивают или исключают свободу государств-членов вести войну против других государств-членов. Таким образом, и с его точки зрения понятие законной обороны стало уместным в международном праве с того момента, когда запрет на применение силы проник в него, даже если это и произошло на чисто договорной основе. Те же идеи можно обнаружить и у Анцилотти (*Corso...*, 4^a ed., *op. cit.*, pp. 413—414), Кельзена (Unrecht und Unrechtsfolgen...", *loc. cit.*, SS. 562 et seq.), Е. Жиро ("La théorie de la légitime défense", *Recueil des cours...*, 1934-III, (Paris, Sirey, 1934), t. 49, p. 715), Аро (*loc. cit.*, pp. 538 et seq.).

существует также императивная необходимость исключить противоправность такого использования, если оно действительно имеет место при наличии состояния «законной обороны». Не имеет большого значения тот факт, что, поскольку это исключение противоправности ясно не предусмотрено в письменных текстах, устанавливающих этот запрет, чаще всего предпочитают считать — следуя примеру авторов Пакта Бриана — Келлога, — что оно подразумевается в этом тексте, вместо того чтобы считать, что оно уже действует в силу нормы общего международного права, от которой вышеуказанные тексты не могут отклоняться. Конечный практический результат такой же. Когда принцип противоправности перешел из договорного международного права в обычное общее международное право, специалисты по международному праву окончательно пришли к убеждению, что в обычном общем международном праве существует принцип, направленный на освобождение от противоправности деяния, включающего применение вооруженной силы, если оно совершается в целях «законной обороны», которая в порядке общего правила характеризует такое применение. Как мы уже ранее отметили, эта эволюция произошла даже до закрепления этих принципов в Уставе Организации Объединенных Наций. В то же время знаменательно, что все авторы работ, появившихся после второй мировой войны, признают правомерным применение вооруженной силы государством с целью отражения агрессии, вопреки общему запрету на такое применение, независимо от того, как эти авторы понимают связь между обычным правом и положениями Устава Организации Объединенных Наций²⁵⁵.

²⁵⁵ Значительное большинство современных авторов придерживаются того мнения, что принципиальный запрет использования вооруженной силы сегодня стал нормой обычного международного права. Однако ни один из этих авторов не ставит под сомнение законность применения государством вооруженной силы для отражения вооруженной агрессии. По этому поводу мы ограничимся ссылкой на мнение Комиссии международного права, которая уже в 1949 году приняла проект Декларации прав и обязанностей государств, статья 12 которой гласит:

«Каждое государство имеет право индивидуальной или коллективной самозащиты против вооруженного нападения». (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/925), стр. 14.)

В замечаниях, сопровождающих этот проект, Комиссия уточняла, что, по ее мнению, в нем провозглашается принцип, утвержденный обычным международным правом. (Там же, стр. 15, пункт 52.)

Что касается тех очень немногих авторов, которые настойчиво продолжают считать, что обычное международное право позволяет еще и сегодня прибегать к вооруженной силе для защиты субъективного права или даже простого интереса, делают это (как авторы периода между двумя великими войнами), так как убеждены в том, что понятие «законной обороны» не имеет автономии в общем международном праве. Однако они все же допускают существование в виде исключения «законной обороны» в тех системах партикулярного международного права, которые запрещают применение вооруженной силы, как и система Устава Организации Объединенных Наций. Таким образом, и они считают, что в этих системах использование силы остается правомерным, если оно имеет целью отражение несправедливой агрессии (изложение таких взглядов см. Morelli, *op. cit.*, pp. 353—354).

108. Таким образом, все изложенные ранее соображения позволяют, видимо, сделать следующий вывод: процесс формирования, начавшийся в 20-е годы и завершившийся в конце второй мировой войны, привел к появлению в международном праве императивной нормы, возлагающей на все государства обязанность воздерживаться от любого применения вооруженной силы в их взаимоотношениях. Благодаря тому же процессу также были созданы условия для появления другой, параллельной и также императивной нормы, которая предусматривает «законную оборону» в качестве единственного ограничения в отношении запрещения, диктуемого первой нормой. В настоящее время, будучи представленными, по нашему мнению, в правовой системе всего международного сообщества, эти две нормы представлены также в письменной форме в правовой системе такого особого, но преследующего всеобщие цели и имеющего практически идентичный состав сообщества, которым является Организация Объединенных Наций. Такая двойная представленность характеризует обстоятельство «законной обороны» по сравнению с другими обстоятельствами, которые наряду с «законной обороной» приводят к исключению противоправности из незаконного в противном случае поведения, но которые, в отличие от нее, не являются объектом какого-либо положения Устава Организации Объединенных Наций. Поэтому может возникнуть вопрос о том, следует ли предполагать, что имеется полная идентичность в содержании между стихийно образовавшейся нормой общего международного права, касающейся законной обороны, и нормой, образованной договорным путем, которая содержится в статье 51 Устава. Отметим, что данная статья не ограничивается гарантией против любого ложного толкования того, что называется «неотъемлемым правом на индивидуальную или коллективную самооборону, если произойдет вооруженное нападение на члена Организации». Помимо этого, в ней предусматриваются определенные ограничения в отношении этого «права», а также определенная регламентация. Поэтому в целях интересующего нас вопроса необходимо принимать во внимание аспекты, присущие самому факту включения рассматриваемой нормы в систему, которая предусматривает активное участие Организации в урегулировании споров и сохранении мира и безопасности и в которой прослеживается стремление обеспечить определенную централизацию применения принудительных мер и особенно права принятия решений в отношении такого применения. Однако, если абстрагироваться от этих аспектов, имеющих несколько внешний характер, уже трудно сделать предположение, что может существовать какая-либо разница в содержании понятия «законная оборона», принятого в общем международном праве, и этого же понятия, предусмотренного в Уставе. Образование нормы, приемлемой для правовой системы универсального международного сообщества, и нормы, приемлемой в системе права Организации Объединенных

Наций, произошло, как было показано, практически в современный период. В тот период и после аналогичных исторических событий все правительства едва ли могли с практической точки зрения поддержать договорный документ, связывающий их друг с другом на основе определенного понятия, как едва ли они могли в то же самое время сохранять в своем *opinio juris* убежденность в том, что они взаимно связаны на основе несогласованного понятия.

109. Ввиду этого, заранее отвергая такую малоубедительную идею, как идея о двух действительно расходящихся понятиях «законная оборона», которые соответственно находились бы в основе общего международного права и правовой системы Организации Объединенных Наций, мы тем не менее считаем необходимым сделать некоторые замечания. Кодификация, осуществляемая в рамках и под эгидой Организации Объединенных Наций, не может основываться на критериях, которые независимо от точки зрения, с которой их рассматривают, не полностью соответствуют критериям Устава, что, впрочем, может породить опасную неуверенность в области, касающейся такого сложного аспекта, каким является поддержание международного мира и безопасности. Поэтому если, не вдаваясь в значительные расхождения по существу вопроса²⁵⁶, мы тем не менее считали бы, что регламентация законной обороны, установленная в учредительном документе Организации Объединенных Наций, преследовала цель скорректировать в некоторых аспектах регламентацию, образовавшуюся в общем международном праве, то при этом мы могли бы придерживаться только критериев, признаваемых Уставом. Обращение к общему международному праву по интересующему нас вопросу, безусловно, может быть оправданным, поскольку оно содействует разрешению проблем толкования, могущих возникнуть в связи со статьей 51, и поскольку оно содействует уточнению некоторых дополнительных аспектов, не упомянутых в этом документе, но, безусловно, имеющих определенное значение. Мы, например, имеем в виду аспект пропорциональности между деянием, совершаемым в состоянии «законной обороны», и преследуемой целью отражения вооруженной агрессии, или аспект определения момента, когда государство может ссылаться на то, что оно находится в состоянии «законной обороны», или же аспект, касающийся компетенции в отношении установления наличия в определенном случае условий для того, чтобы иметь возможность ссылаться на «законную оборону», и т. д. Возможно, будет полезно рассмотреть некоторые из этих вопросов до завершения изучения нами данной темы. Однако это нисколько не предполагает ка-

кого-либо изменения содержания и сферы действия нормы, предусмотренной в статье 51 Устава, которой, следует повторить, мы считаем необходимым придерживаться при осуществлении нашей задачи кодификации рассматриваемого вопроса.

110. Учитывая вышесказанное, мы не можем полностью игнорировать существование взгляда, сторонники которого, в отличие от сторонников нашей точки зрения, отказываются предположить, что составители статьи 51 Устава Организации Объединенных Наций намеревались по сути дела придать формулируемой ими норме писаного права тот же объект и сферу действия, которые предусмотрены в общем международном праве для нормы, касающейся «законной обороны» как обстоятельства, исключающего противоправность поведения, подразумевающего применение вооруженной силы. Согласно этому взгляду, составители статьи 51 не имели намерения придать этому положению задачу упорядочения всех предположений, при которых государству разрешается ссылаться в качестве оправдания на состояние «законной обороны»; задача касалась только наиболее важного предположения, связанного с оправданием деяния, совершенного с целью отражения вооруженного нападения. В том что касается других случаев, в которых, согласно тому же взгляду, также можно на законном основании ссылаться на «законную оборону», то этот вопрос в статье 51 не рассматривается и его определение и регламентация оставлены на усмотрение общего международного права, поскольку другие положения Устава не предусматривают исключения для нее. Очевидно, что если это утверждение впоследствии оказалось бы обоснованным, то проводимая сейчас Комиссией кодификация не может быть полной в том случае, если в ней будет учитываться только предположение, предусмотренное в статье 51 Устава. В этом случае необходимо провести более углубленное изучение всей той области, которая может предусматриваться в общем международном праве в отношении законной обороны. В связи с этим необходимо остановиться на рассмотрении вопроса об обоснованности вышеупомянутого мнения.

111. Согласно утверждению авторов, принадлежащих к сторонникам этого мнения, в статье 51 Устава не содержится никакого намерения ограничить право ссылаться на законную оборону случаем, в котором происходит «вооруженное нападение» на государство. Ссылка в вышеуказанном положении на этот конкретный случай преследовала только цель привести пример, и при этом намерение состояло только в том, чтобы предусмотреть норму, касающуюся типичного предположения. Оно никогда не преследовало цель исключения возможности ссылки на «законную оборону» в других случаях. Ибо, как утверждают эти авторы, такие другие случаи предусмотрены в обычном праве, а это право допускает,

²⁵⁶ Какой бы странной ни могла показаться формулируемая нами гипотеза в свете сказанного ранее по поводу исторического образования в международной правовой системе нормы, касающейся законной обороны.

что на законную оборону можно также ссылаться в случаях, когда оправдываемое поведение принимается не с целью отражения «вооруженного нападения»²⁵⁷. В отношении всех других случаев общее международное право по-прежнему является единственной областью, содержащей их регламентацию. Рассматриваемые случаи прежде всего, но не исключительно включают случаи применения вооруженной силы для отражения «угрозы» вооруженного нападения²⁵⁸. Некоторые из

²⁵⁷ См. Waldock, *loc. cit.*, pp. 495 et seq., а также главу о применении силы, составленную этим автором, в: J. L. Brierly, *The Law of Nations*, 6th ed., rev. by H. Waldock (Oxford, Clarendon Press, 1963), pp. 416 et seq.; L. C. Green, "Armed conflict, war and self-defence", *Archiv des Völkerrechts* (Tübingen), Bd. 6, Nr 4 (1956—1957), SS. 432 et seq., SS. 987 et seq.; Bowett, *Self-defence...* (*op. cit.*), pp. 187 et seq.; выступление Л. К. Грина и сообщения Д. Боветта и В. Деджера в связи с обсуждениями в 1958 году в Ассоциации международного права (ILA, *Report of the Forty-eighth Conference of the International Law Association held at New York* (1958), (London, 1959), pp. 517, 598, 609 et seq.); M. S. McDougal and F. P. Feliciano, *Law and Minimum World Public Order: The Legal Regulation of International Coercion* (New Haven, Conn., Yale University Press, 1961), pp. 232 et seq.; M. S. McDougal, "The Soviet-Cuban quarantine and self-defence", *The American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 57, No. 3 (July 1963), pp. 597 et seq.; D. P. O'Connell, *International Law*, 2nd ed. (London, Stevens, 1970), vol. I, pp. 316 et seq. См. также замечания М. С. Макдугала и сэра Фрэнсиса Вэллета по поводу предварительного доклада, подготовленного Жоуреком, в: *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1975, Vale, vol. 56, p. 76 et suiv. По мнению Дж. Стоуна (*Legal Controls of International Conflict* (London, Stevens, 1954), pp. 243 et seq.), статья 51 оговаривает в своих положениях прежде существовавшее обычное право. Он указывает в то же время, что эта оговорка подлежит ограничениям (право на ответные меры только в случае вооруженной агрессии, обязательство информировать Совет Безопасности), которые неизвестны в обычном международном праве. Выразив это мнение, Стоун добавляет:

«Форма статьи 51 в качестве оговорки, а не разрешения имеет решающее значение. В рамках статьи 51 оговаривается право на самооборону, даже если некоторые другие положения Устава явно запрещают его. За пределами этих рамок самооборона всех государств по-прежнему зависит от обычного международного права, измененного (в случае государств-членов) любыми конкретными запрещениями в других частях Устава» (Stone, *op. cit.*, p. 244). Поэтому автор считает, что в случаях, помимо вооруженного нападения, государства — члены Организации Объединенных Наций могут ссылаться на законную оборону, если это допускается обычным международным правом и если она конкретно не запрещается другими положениями Устава. Стоун впоследствии подтвердил свою позицию в: *Aggression and World Order* (London, Stevens, 1958), pp. 43—44. С. М. Швель в "Aggression, intervention and self-defence in modern international law", *Recueil des cours...*, 1972-II, Leyde, Sijthoff, 1973, t. 136, pp. 479 et suiv., подробно излагает мнения авторов этого течения и объективным образом приводит аргументы за и против этих утверждений, хотя он, видимо, склонен их поддерживать.

²⁵⁸ Некоторые из процитированных нами авторов считают законным (légitime) применение законной «превентивной» обороны (défense légitime) скорее в самом широком смысле. Так, например, Макдугал ("The Soviet-Cuban quarantine...", *loc. cit.* p. 603) рассматривает в качестве примера законной превентивной обороны блокаду Кубы Соединенными Штатами Америки в 1963 году. С другой стороны, другие авторы, такие как Уолдок (*loc. cit.*, pp. 497—498), допускают превентивную законную оборону только в случае, когда вооруженное нападение носит явно неминуемый характер. Однако, как бы там ни было, не желая высказывать своего мнения по

этих авторов полагают необходимым рассмотреть, кроме того, случаи применения силы без применения оружия, а также случаи оказания отпора деянию, незаконным образом наносящему ущерб основным интересам государства несмотря на то, что оно осуществляется без применения силы или угрозы ее применения²⁵⁹.

112. Авторы изложенных нами, безусловно приблизительно, мнений в отношении принципов, по которым они совпадают, подкрепили свои утверждения весьма обширной аргументацией, основанной на терминологии статьи 51. Они утверждали, что факт использования составителями текста английского подлинника выражения «inherent right» («неотъемлемое право») свидетельствует о намерении сослаться на право, предусмотренное общим международным правом; что использование ясно выраженного уточнения о том, что никакое положение Устава «не наносит ущерба» («Nothing... shall impair») этому праву, указывает на намерение никоим образом не ограни-

крайней мере в настоящий момент по вопросу о допустимости в международном праве «превентивной» законной обороны, мы желаем узнать, действительно ли те, кто разделяет идею такой допустимости, нуждаются в том, чтобы основываться на том, что статья 51 Устава не содержит разрешения данного вопроса и оставляет эту задачу на усмотрение общего международного права. В этой связи нам представляется интересным отметить мнение Р. Биндшедлера ("La délimitation des compétences des Nations Unies", *Recueil des cours...*, 1963-I (Leyde, Sijthoff, 1964), t. 108, pp. 397 et suiv.). По мнению этого автора, составители статьи 51 намеревались полностью кодифицировать на основе части предложения «если произойдет вооруженное нападение на члена Организации» нормы обычного права в области законной обороны. Эта часть предложения, таким образом, исключает возможность ссылки государства на законную оборону, когда она является жертвой лишь правонарушения, не представляющего собой вооруженное нападение. С другой стороны, следует признать возможность ссылки на законную оборону, когда наблюдается неминуемая угроза вооруженного нападения, поскольку указанную часть предложения следует рассматривать в свете обычного международного права, которое, как заявляет он, допускает законную превентивную оборону. Этот автор подтверждает данное мнение в своих замечаниях по докладу Жоурека в: *Annuaire de l'Institut...* (*op. cit.*), pp. 72 et 73. Он приходит, по всей видимости, к своему выводу на основе толкования статьи 51, даже если речь идет о толковании, сделанном в свете общего международного права, а не на основе прямого обращения к этому праву, в результате той уступки, которая была сделана в Уставе в его пользу.

²⁵⁹ Наиболее видную и решительную позицию по этому вопросу занимает Боветт:

«Хотя и допускается, что право на самооборону обычно применяется в контексте применения силы, вывод о том, что право на самооборону применяется только по отношению к мерам, включающим применение силы, не является ни вызванным необходимостью, ни правильным. Функция права на самооборону заключается в оправдании в противном случае незаконного деяния, которое необходимо для защиты некоторых основных прав государства от их нарушения другими государствами.

Основные права, к которым относится самооборона и для защиты которых она служит, являются следующими:

- а) право на территориальную целостность;
- б) право на политическую независимость;
- в) право на защиту граждан;
- д) некоторые экономические права» (Bowett, *Self-defence...* (*op. cit.*), p. 270).

чивать его; что использование в этой статье выражения «если произойдет вооруженное нападение» на члена Организации Объединенных Наций, а не выражения «только в случае когда...» подтверждает намерение составителей формулировки разработать положение, носящее лишь характер «примера», в связи с чем их, помимо этого, критикуют за «неспособность». Те же авторы использовали в качестве аргументов контекст статьи, в частности факт включения статьи 51 в главу VII Устава, что служит объяснением того, что законная оборона была упомянута только в связи с предположением вооруженного нападения. Они также приводили аргументы исторического характера, касающиеся, в частности, того, что положение статьи 51 не содержалось в предложениях, сделанных в Думбартон-Оксе, поскольку в то время, так же как и при составлении Пакта Бриана — Келлога, оно считалось излишним. Они полагают, что это положение было добавлено позднее только с конкретной целью обеспечить координацию систем безопасности Организации Объединенных Наций и региональных организаций при принятии коллективных мер против агрессора. Однако это, безусловно, оставило неизменной оставшуюся с самого начала в силе имплицитную оговорку в пользу индивидуальной законной обороны.

113. Мы не считаем необходимым приступать в данном документе к подробному обсуждению вопроса об обоснованности различной приведенной аргументации, а тем более вставать на пути толкования Устава и его положений, что явно выходит за рамки порученной нам задачи. Кроме того, расхождение во мнениях между нами и вышеупомянутыми авторами касается не толкования какого-либо положения Устава, а скорее толкования общего международного права и, прежде всего, определения сферы действия используемых нами понятий. Мы должны воспользоваться этой возможностью для того, чтобы повторить уже сделанное замечание. Необходимо обратиться к истокам того упорства, с которым указанные авторы отстаивают утверждение, согласно которому общее международное право придает «законной обороне» значительно более широкую сферу действия по сравнению с сопротивлением вооруженному нападению, и делают из этого вывод о том, что в статье 51 Устава, при ясном признании за государством единственного права действовать в состоянии «законной обороны» в ответ на вооруженное нападение, не содержится намерения охватить ее положениями всю сферу применения понятия «законной обороны» и не затрагивается та более широкая сфера действия, которая предусмотрена для этого понятия в общем международном праве. Это в значительной степени объясняется приверженностью многих из указанных авторов к определенным понятиям и терминологии, по нашему мнению, неправильным и заимствованным из более знакомой им относительно устаревшей части государственной практики. Не случайно, что в аргументации наших авторов

часто вновь появляется упоминание о практических случаях, как, например, *Дело о судне «Керолайн»* и другие случаи, рассматриваемые ими в контексте законной обороны на примерах, приведенных дипломатами того времени. По нашему мнению, мы ясно показали, что эти случаи, напротив, являются свидетельством использования различных обстоятельств, общая черта которых наряду с «законной обороной» заключается в том, что они исключают противоправность некоторых видов поведения государств, однако явно отличаются от «законной обороны» по другим основным аспектам. По нашему мнению, необходимо безусловно и самым явным образом выделить понятие собственно «законной обороны» из ряда различных концепций, которые зачастую объединяют под общей категорией самозащиты. Следует повторить, что «законная оборона» является понятием, четко определенным в общей теории права, и означает положение субъекта, который оказывается перед необходимостью обеспечивать собственную защиту путем применения силы, в частности путем применения оружия или нескольких видов оружия против агрессии другого государства. В настоящее время это является справедливым в международной правовой системе, как и в системах внутреннего права, в которых определение ему было дано уже давно. Утверждая это, никто не стремится отрицать, что государства могут при других обстоятельствах прибегать к некоторым видам поведения, оправдываемым состоянием «необходимости» и даже состоянием бедствия или освобождаемым от всякой противоправности ввиду законности мер, принимаемых в ответ на посягательство на их собственные права, которое, являясь ответной мерой, тем не менее не имеет ничего общего с вооруженным нападением, при безусловном учете существующих в настоящее время пределов возможности такой ответной реакции. Опасения в отношении того, что принятие правильного, строгого определения возможности использования «законной обороны» может препятствовать государству действовать законно на других основаниях и в других условиях в рамках защиты своих прав, в конечном итоге не имеют никаких оснований²⁶⁰. По на-

²⁶⁰ Нам прекрасно известно, что за идеей квалификации предположениями «законной обороны» случаев, которые не подпадают под такое определение, может также скрываться намерение отвести препятствие, которое некоторые считают слишком жестким, стоящее в настоящее время на пути использования принуждения при применении государством ответных мер в виде санкций или принудительных мер в результате противоправного посягательства на его права, которое не является вооруженным нападением. Нам также известно, что ввиду абсолютного запрещения любой формы санкции, включающей применение вооруженной силы, ввиду крушения надежд на создание эффективной системы централизованной гарантии права, которая возникла с созданием Организации Объединенных Наций, иногда может создаться впечатление о том, что слишком часто субъективные права государств в конечном итоге оказываются лишенными любой формы эффективной защиты. Это может, в крайнем случае, — хотя этот путь связан со слишком большими неудобствами для того,

шему мнению, нет никакой выгоды в изменении понятия «законной обороны», с тем чтобы придать ему значительно более широкую сферу применения по сравнению с существующей, что, безусловно, не будет способствовать необходимому уточнению концепций.

114. С учетом этих соображений следует указать, что тот взгляд, который мы сочли необходимым изложить в первую очередь, далеко не представляет преобладающего мнения и даже мнения простого большинства. Напротив, большинство авторов, занимавшихся вопросами законной обороны, нисколько не разделяет этих точек зрения и решительно и эффективно выступает против них ²⁶¹. Можно сказать, что все утверждения,

(Продолжение сноски)

чтобы необдуманно вступать на него, — привести к возможному пересмотру, даже путем спонтанной эволюции, степени строгости некоторых запрещений, эволюции, которая, однако, по нашему мнению, еще не произошла или не происходит. Однако мы ни в коем случае не считаем целесообразным выступать за применение околных толкований некоторых положений, толкований, которые могут лишь вызвать опасное смешение принципов.

²⁶¹ Среди авторов этого преобладающего мнения см. J. L. Kunz, "Individual and collective self-defense in Article 51 of the Charter of the United Nations", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 41, No. 4 (October 1947), pp. 877 et seq.; N. Q. Dinh, "La légitime défense d'après la Charte des Nations Unies", *Revue générale de droit international public* (Paris), 3^e série, t. XIX, n° 1—2 (janv.—juin 1948), pp. 240 et suiv.; H. Kelsen, "Collective security and collective self-defense under the Charter of the United Nations", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 42, No. 4 (October 1948), pp. 791—792; и *The Law of the United Nations* (London, Stevens, 1950), pp. 269, 797 et seq.; P. C. Jessup, *A Modern Law of Nations: An Introduction* (New York, Macmillan, 1948), pp. 165 et seq.; H. Wehberg, "L'interdiction du recours à la force: Le principe et les problèmes qui se posent", *Recueil des cours...*, 1951-1 (Leyde, Sijthoff, 1952), t. 78, pp. 81 et suiv.; Oppenheim, *op. cit.*, 7th ed., vol. II, p. 156; E. Jiménez de Aréchaga, "La légitima defensa individual en la Carta de las Naciones Unidas", *Estudios de derecho internacional (Homenaje al profesor Camilo Barcia Trelles)*, Universidad de Santiago de Compostela (Zaragoza, Talleres Octavio y Félez), 1958, pags. 328 et seq., и *Derecho constitucional de las Naciones Unidas* (Madrid, Escuela de funcionarios internacionales, 1958), pags. 401 et seq.; D. Ninčić, Reply to the questionnaire prepared by G. Schwarzenberger, в: ILA, *op. cit.*, pp. 617 et seq.; С. Крылов, выступление в ходе прений в Ассоциации международного права: *ibid.*, p. 512; Q. Wright, "United States intervention in the Lebanon", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 53, No. 1 (January 1959), pp. 116 et seq.; Partsch, *loc. cit.*, S. 257; G. Dahm, *Völkerrecht* (*op. cit.*), SS. 410 et seq.; и "Das Verbot der Gewaltanwendung nach Art. 2 (4) der UNO-Charta und die Selbsthilfe gegenüber Völkerrechtsverletzungen, die keinen bewaffneten Angriff enthalten", в: *Festschrift für Rudolf Laun zu seinem achtzigsten Geburtstag*, Sonderband des *Jahrbuch für internationales Recht*, Göttingen, 1962, XI Bd., SS. 51 et seq.; Brownlie, *op. cit.*, pp. 272 et seq.; L. Henkin, "Force, intervention and neutrality in contemporary international law", *Proceedings of the American Society of International Law at its Fifty-seventh Annual Meetings* (Washington, April 25—27, 1963), (Washington, D.C., 1963), pp. 148 et seq., Skubiszewski, *loc. cit.*, pp. 765 et seq.; Скакунов, цит. место, стр. 107 и далее; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), pp. 204 et seq.; Delivanis, *op. cit.*, pp. 49 et suiv.; Zourek, *loc. cit.*, pp. 52 et suiv. (см. также замечания Кастрена и Шомона по поводу доклада Жоурека, *ibid.*, p. 74 et suiv.); Таока, *op. cit.*, pp. 126 et seq.

выдвинутые сторонниками указанного течения, были подвергнуты критическому анализу и последовательно отвергнуты. Мы не собираемся проводить в настоящем документе подробный анализ различной использованной с этой целью аргументации. Ограничимся указанием на то, что, согласно мнению большинства, право ссылаться на «законную оборону» в качестве оправдания использования государством вооруженной силы, помимо случая, когда указанное государство является жертвой вооруженного нападения, полностью отрицается как на основании прямого и исключительного толкования статьи 51 Устава, так и на основании принятия во внимание связи между этим положением и соответствующей нормой общего международного права или же, наконец, просто на основании изучения обычного права. В частности, отметим тот немаловажный факт, что использованный в статье 51 Устава английский термин «inherent right», по всей видимости, неправильно переведен на французский язык как «droit naturel» и неуместно затрагивает сверхнатуралистическую теорию основополагающих прав государств ²⁶²; он лучше переведен на испанский язык как термин «derecho inmanente» и на русский как «неотъемлемое право» (*droit imprescriptible*) и никогда не использовался на практике для обозначения обычного права ²⁶³. Отметим также, что прилагались значительные усилия для того, чтобы в Уставе этот характер «неотъемлемости» признавался только за правом ссылаться на «законную оборону» в качестве оправдания поведения, принятого, «если на государство произойдет вооруженное нападение». В тексте статьи 51

Во втором издании книги Г. Кельзена *Principles of International Law* (*op. cit.*), rev. by Tucker, автор рассматривает два противоположных толкования статьи 51, однако в общем он, по-видимому, предпочитает то толкование, согласно которому самооборона может применяться лишь в случае вооруженной агрессии (pp. 64 et seq.). Аналогичным образом Гудрич, Хамбро и Симонс в третьем издании своей книги *Charter of the United Nations: Commentary and Documents* (*op. cit.*), pp. 344 et seq., склоняются в пользу ограничительного толкования, корректируя таким образом позицию, занятую ими в предыдущих изданиях.

²⁶² Недопустимость ссылки на естественное право подчеркивается авторами — сторонниками обоих доктринальных течений: см., например, Bowett, *Self-defence...* (*op. cit.*), p. 187; Bindschedler (*loc. cit.*), p. 397; Zourek (*loc. cit.*), p. 46; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), p. 213.

²⁶³ Например, Ламберти Цанарди (*ibid.*). Однако мы не разделяем мнения Г. Кельзена (*The Law of the United Nations* (*op. cit.*), pp. 791—792), согласно которому указанное определение имеет лишь декоративное значение. По нашему мнению, как и по мнению Ламберти Цанарди, прилагательное «inherent», которое просто является прилагательным, уже использованным в ноте Соединенных Штатов Америки во время переговоров в рамках Пакта Бриана — Келлога, прежде всего показывает, что право делать исключение из запрещения применять силу, когда речь идет о законной самообороне против вооруженного нападения, является прерогативой любого суверенного государства, которой оно не имеет права лишать себя. Это предполагает — и мы обращали внимание на этот чрезвычайно важный аспект, — что на договорной основе невозможно «уклоняться» от этой прерогативы, которая явно придается государству в соответствии с принципом императивного характера.

ни прямо, ни косвенно невозможно усмотреть никакого распространения этого права на другие случаи, в которых государство является объектом правонарушения, затрагивающего право, которое независимо от его важности не является одним из прав, затронутых актом агрессии. Идея о том, что указанный в статье 51 случай отвечает лишь намерению привести пример, таким образом, отвергается как абсурдная и, кроме того, противоречащая всему тому, что вытекает из подготовительной работы²⁶⁴. И наконец, отметим — и это интересует нас больше всего с точки зрения возложенной на нас задачи, — что авторы, сумевшие проделать глубокий и подробный анализ существа рассматриваемой нами проблемы, раскрыли ту истину (мы убеждены, что это истина), что принципы, действовавшие в общем международном праве в период разработки Устава, несколько не отличались по существу от тех принципов, которые его авторы изложили в статье 51. Весь вопрос, касающийся противоречия между двумя якобы различными нормами, которые, по утверждению одних, будто бы имеют силу в общем международном праве, а по утверждениям других — в правовой системе Организации Объединенных Наций, является искусственно поднятым вопросом, не имеющим никакого действительного основания. Здесь нет никакого конфликта, никакого противоречия и не предусматривается никаких «ссылок». В международном праве, будь то в общем обычном праве или договорном праве Устава, имеется единственная основная норма, касающаяся рассматриваемого нами вопроса; имеется лишь одно исключение, допускаемое в обеих системах в качестве «законной обороны», исключение из запрещения, которое в настоящее время предусматривается ими в отношении применения вооруженной силы в межгосударственных отношениях, а именно право оказывать вооруженное сопротивление в случае вооруженного нападения.

115. Сделанные нами выводы в значительной степени способствуют уточнению и упрощению конечной задачи, которую нам в настоящее время необходимо осуществить, дав определение, в целях и в рамках нашего проекта, принципа, предусматривающего «законную оборону» в качестве обстоятельства, исключающего противо-

правность поведения государства, не соответствующего принятому им международному обязательству. С другой стороны, было бы неправильно считать, что в тех же целях и в тех же рамках нам также необходимо изыскать и обеспечить решение некоторых спорных проблем, поднятых и широко обсуждаемых в теоретических трудах и практике Организации Объединенных Наций в связи с толкованием и применением формулировки статьи 51 Устава. Задача Комиссии международного права заключается в «кодификации» международного права как в области, рассматриваемой в настоящее время, так и во всех других областях, которые она изучала в своих докладах по вопросу о международной ответственности государств. В том что касается «законной обороны», мы с самого начала постарались освободиться от ложной идеи о расхождении по существу, могущих существовать между понятием «законная оборона», принятым в международном обычном праве, и понятием, принятым в международном договорном праве Организации Объединенных Наций. Мы видели, что по этому вопросу представители государств занимались только тем, что выражали в письменном виде или, иначе говоря, «кодифицировали» идеи и принципы, существующие в их правовых системах, в своих *opinio juris* в тот момент, когда они приступили к разработке Устава. Поэтому мы пришли к выводу о том, что та норма, которую Комиссия международного права должна сформулировать в этой области, не может существенно отклоняться от нормы, предусмотренной в Уставе. Однако мы считаем, что Комиссия, стремясь высказать свое мнение по проблемам, которые в конечном итоге могут рассматривать только компетентные органы Организации Объединенных Наций, может выйти за рамки возложенной на нее задачи. Мы считаем, что Комиссия не должна высказываться в пользу ни одной из противоречащих друг другу идей в том, что касается толкования Устава и его положений.

116. Поэтому Комиссии сложно встать на чью-либо сторону, например, в полемике между сторонниками ограничительного толкования и сторонниками широкого толкования выражений, в которых в статье 51 говорится о случае, охарактеризованном словами «если произойдет вооруженное нападение * на Члена Организации Объединенных Наций» (на французском языке: «un Membre des Nations Unies est l'objet * d'une agression armée») ²⁶⁵. Мы не считаем, что именно Комиссия должна решать, что правильным толкованием этих выражений является толкование, предусматривающее исключение любой возможности применения вооруженной силы в ответ на деяние, которое еще конкретно не вылилось в подлинное вооруженное нападение («агрессию»),

²⁶⁴ См. анализ подготовительной работы по статье 51 в: Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (op. cit.), pp. 192 et seq., and 209 et seq., анализ, сопровождаемый изложением наиболее важных мнений. Автор из этого делает вывод о том, что делегаты государств на Конференции в Сан-Франциско, и в частности делегаты пяти главных держав, которые сотрудничали при разработке статьи 51, полностью осознавали, что это положение допускает оборону только в случае вооруженного нападения. Тот же автор находит, с другой стороны, подтверждение этого вывода в проводимом параллельно анализе практики Организации Объединенных Наций.

В том, что касается практики в период 1963—1970 годов, см. также J.-P. L. Fonteyne, "Forcible self-help by States to protect human rights: Recent views from the United Nations", *Humanitarian Intervention and the United Nations*, ed. by R. B. Lillich (Charlottesville, Va., University Press of Virginia, 1973), pp. 211 et seq.

²⁶⁵ В английском тексте говорится "an armed attack occurs against a Member of the United Nations", а в испанском — "en caso de ataque armado".

или даже толкование, которое также на основе указанных выражений предусматривает возможность существования права на то, что называют законной «превентивной» обороной, особенно когда меры, принимаемые в этих рамках, направлены на предотвращение возникновения агрессии, которая уже тщательно разработана и конкретно подготовлена для осуществления. Нам известно о расхождении во мнениях в отношении выводов, которые следует делать по вопросу о текстуальном, историческом или телеологическом толковании. Нам известно о тех широких и длительных обсуждениях, которые проходили по этому вопросу между государствами во многих конкретных случаях, а также о том, что предлагаемые ответы на поставленный вопрос страдают недостатками. С другой стороны, мы испытываем сомнения в отношении того, что в общем международном праве может быть обеспечено по этому вопросу больше ясности и уверенности по сравнению с правовой системой Организации Объединенных Наций и что оно может обеспечить основу для толкования последней. В любом случае мы не считаем, что та норма, которую мы собираемся сформулировать, может основываться на чем-то ином, помимо решений, которые могут приниматься только в других инстанциях.

117. То же самое верно и в отношении различных вопросов, возникавших и возникающих в Организации Объединенных Наций по поводу толкования английского выражения «armed attack» и французского выражения «agression armée» и по поводу их более или менее точного соответствия²⁶⁶. В связи с этим органы, которым была поручена задача толкования и применения Устава, зачастую сталкивались с проблемой определения интенсивности или масштабов, которыми должно обладать применение вооруженной силы, с тем чтобы его можно было рассматривать в качестве «armed attack» или «agression armée». И мы должны образом оцениваем последствия принятия в 1974 году Генеральной Ассамблеей²⁶⁷ «Определения агрессии» для решения этой проблемы или более общей проблемы определения деяний, которые можно включить в число рассматриваемых нами понятий. В этом «Определении» по существу сведены в одну категорию актов агрессии действия, которые необязательно подпадают под понятие «вооруженного нападения»; в связи с этим могут возникнуть определенные вопросы. Также известно, что иногда трудности могут возникать в связи с конкретным «объектом», против которого направлено вооруженное нападение, или в связи с «субъектами», которые взяли на себя обязанность его осуществления, когда речь идет о вынесении решения о наличии «агрессии» в соответствии с положениями статьи 51. Однако

²⁶⁶ Английское выражение соответствует выражению, которое было использовано в первоначальных предложениях. Оно было переведено на испанский язык как "ataque armado" и на русский язык как «вооруженное нападение».

²⁶⁷ Резолюция 3314 (XXIX), приложение.

положение, которое мы собираемся сформулировать, не преследует цели попытаться разрешить эти различные вопросы.

118. С другой стороны, не желая приступать к рассмотрению различных вопросов толкования Устава, возникающих в связи с вопросом, о котором мы упомянем, мы считаем необходимым остановиться на выражении «законная коллективная оборона»²⁶⁸. Действительно важно иметь четкое представление о том, что имеется в виду, когда говорят об этом особом виде действий, предпринятых в рамках «законной обороны» по сравнению с видом действий, осуществляемых государством, являющимся непосредственной жертвой агрессии или вооруженного нападения, и когда указывается, что в обоих случаях состояние «законной обороны» может являться обстоятельством, исключающим противоправность поведения государства, прибегающего к использованию вооруженной силы. Чтобы не придавать этим соображениям слишком тяжеловесный характер, ограничимся двумя замечаниями. Во-первых, нам необходимо отказаться от идеи о том, что под законной «коллективной» обороной следует понимать только множественность действий в рамках «индивидуальной законной обороны», осуществляемых коллективно — лучше сказать, одновременно — различными государствами, каждое из которых является жертвой вооруженного нападения, поскольку нет мотива, обосновывающего, почему в этом случае нужно использовать прилагательное «коллективный» для описания ситуации, которая в действительности является лишь чисто случайным совпадением поведения нескольких государств, принимаемого в состоянии «индивидуальной законной обороны». Во-вторых, мы также не можем поддержать идею о том, что упоминание о «законной коллективной обороне» в статье 51 Устава, хотя оно и было первоначально связано с намерением обеспечить прежде всего особые гарантии для действия региональных соглашений о взаимной помощи²⁶⁹, не свидетельствует о возможности

²⁶⁸ См. по этому вопросу Kunz, *loc. cit.*, pp. 874—875; Kelsen; "Collective security..." (*loc. cit.*), pp. 792 *et seq.*, и *The Law of the United Nations (op. cit.)*, pp. 792 *et seq.*, Dinh, *loc. cit.*, p. 24 *et suiv.*; B. Boutros Ghali, *Contribution à l'étude des ententes régionales* (Paris, Pedone, 1949), p. 193 *et suiv.*; Waldock, *loc. cit.*, pp. 503 *et seq.*; Stone, *Legal Controls...* (*op. cit.*), p. 245; D. W. Bowett, "Collective self-defence under the Charter of the United Nations", *The British Year Book of International Law, 1955—1956* (London), vol. 32 (1957), pp. 130 *et seq.*, и *Self-defence...* (*op. cit.*), pp. 200 *et seq.*; Jiménez de Aréchaga, *Derecho constitucional...* (*op. cit.*), pags. 412 *et seq.*; Arangio-Ruiz, *loc. cit.*, pp. 634—635; McDougal and Feliciano, *op. cit.*, pp. 244 *et seq.*; Brownlie, *International Law...* (*op. cit.*), pp. 328 *et seq.*; R. Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations* (London, Oxford University Press, 1963), pp. 208 *et seq.*; B. Boutros Ghali, *Contribution à une théorie générale des alliances* (Paris, Pedone, 1963), p. 95 *et suiv.*; Skubiszewski, *loc. cit.*, pp. 768 *et seq.*; Delivanis, *op. cit.*, p. 155 *et suiv.*; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), pp. 276 *et seq.*; Zourek, *loc. cit.*, p. 47 *et 48*; Taoka, *op. cit.*, pp. 137 *et seq.*

²⁶⁹ В то время прежде всего принимался во внимание Чапультепекский акт (16 марта 1945 года), согласно которому
(Продолжение на следующей странице)

применения данного принципа также и вне рамок этих соглашений. По нашему мнению, является абсолютным противоречием допускать в принципе полную правомерность действия предвительно заключенных соглашений о взаимной помощи и стремиться, с другой стороны, рассматривать в качестве противоправного деяние государства, состоящее в оказании помощи с использованием имеющихся в его распоряжении сил — даже при отсутствии любого соглашения указанного вида — другому государству, являющемуся жертвой вооруженного нападения: в этом случае, безусловно, необходимо, чтобы это другое государство обратилось к первому государству с соответствующей просьбой или чтобы оно во всяком случае было согласно на оказание такой помощи. По нашему мнению, правомерность, полная правомерность такого поведения, несомненно, была признана в общем международном праве одновременно с признанием правомерности поведения государства, являющегося жертвой агрессии, в отношении обеспечения собственной обороны с помощью применения силы в случае вооруженного нападения в качестве исключения из общего запрещения применения вооруженной силы, когда указанное право предусматривает также запрещение.

119. Выше мы указали²⁷⁰ на целесообразность уделения определенного внимания некоторым вопросам, которые обходятся молчанием в статье 51 Устава, но которые могут иметь практическое значение для нашего вопроса или для разъяснения которых может также оказаться полезным обращение к общему международному праву. Мы действительно считаем целесообразным кратко остановиться в данный момент (хотя и подчеркиваем, что такие замечания, по нашему мнению, должны фигурировать скорее в комментарии, чем в тексте статьи, которая будет сформулирована) на некоторых требованиях, о которых часто говорят, что они представляют собой необходимые условия для допустимости ссылки в определенном случае на «законную оборону». Мы, в частности, имеем в виду те из них, которые требуют, чтобы деяние, подлежащее оправданию, являлось в данном случае «необходимым», было «пропорциональным» цели, которую оно, как предполага-

ется, должно преследовать, и чтобы оно осуществлялось «немедленно». В действительности же в этом имеется лишь три аспекта одного принципа, лежащего в основе приписываемого состоянию «законной обороны» действия освобождения определенного деяния от противоправности: цель, которую должно преследовать указанное поведение, сам смысл его неизбежно заключается не в чем ином, как в отражении агрессии и недопущении ее завершения²⁷¹.

120. Подчеркивая требование о «необходимом» характере действия, осуществляемого в состоянии законной обороны, мы стремимся настоять на том, что государство, являющееся жертвой агрессии (или которому угрожает неминуемая агрессия, если предположить превентивную законную оборону), не должно иметь в данном случае другого средства для прекращения агрессии, помимо применения вооруженной силы. Другими словами, если бы оно могло достичь указанного результата при помощи мер, не включающих применение вооруженной силы, то не может быть оправдания поведению, принятому в нарушение общего запрещения применения вооруженной силы. В этом заключается само собой разумеющееся и общепризнанное уточнение; поэтому оно не требует дополнительного пояснения. Отметим только, что важность указанного требования проявляется особенно в том случае, если допускается идея превентивной законной обороны. Если в качестве правомерной рассматривается только законная оборона, осуществляемая после совершения агрессии, ее значение является гораздо меньшим.

121. Требование так называемой *пропорциональности* деяния, совершаемого в состоянии законной обороны, имеет, как мы это отметили, отношение к связи между этим действием и преследуемой им целью, а именно — и это никогда нелишне повторить — приостановить или отразить агрессию или же, если только допускается превентивная законная оборона, не допустить совершения агрессии. С другой стороны, было бы неправильным считать, что такая пропорциональность должна существовать между поведением, представляющим собой вооруженное нападение, и поведением, которое принимается в ответ на него. Вполне воз-

(Продолжение сноски)

группа американских государств договорилась рассматривать нападение на кого-либо из них, как нападение на них всех. (См. OAS, *The International Conferences of American States, Second Supplement: 1942—1954*, (Washington, D.C., 1958), pp. 66 *et seq.*) После принятия Устава на той же самой основе было заключено значительное число соглашений; все они предусматривали оказание другими договаривающимися сторонами помощи государству-участнику, являющемуся жертвой вооруженного нападения, даже если эти другие договаривающиеся стороны сами не являются жертвой агрессии и не стоят поэтому перед необходимостью принять в данном случае меры в рамках индивидуальной законной обороны.

²⁷⁰ См. пункт 109, выше.

²⁷¹ По поводу указанных требований см. Kunz, *loc. cit.*, pp. 877—878; Jessup, *op. cit.*, pp. 163—164; Cheng, *op. cit.*, pp. 94 *et seq.*; Waldock, *loc. cit.*, pp. 463—464; Schwarzenberger, "The fundamental principles..." (*loc. cit.*), pp. 332 *et seq.*; Jiménez de Aréchaga, "La legítima defensa..." (*loc. cit.*), págs. 337—338 и *Derecho constitucional...* (*op. cit.*), págs. 411—412; Dahm, *Völkerrecht (op. cit.)*, SS. 417—418; McDougal and Feliciano, *op. cit.*, pp. 217—218, 229 *et seq.*, 241 *et seq.*; Brownlie, *International Law...* (*op. cit.*), pp. 261 *et seq.* and 434; Higgins, *op. cit.*, p. 205; Kelsen, *Principles...* (*op. cit.*), pp. 81 *et seq.*; Goodrich, Hambro and Simons, *op. cit.*, p. 347; Lamberti Zanardi, *La legittima difesa...* (*op. cit.*), pp. 127 *et seq.*, 267 *et seq.*; R. W. Tucker, "Reprisals and self-defense: the customary law", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 66, No. 3 (July 1972), pp. 588—589; Zourek, *loc. cit.*, p. 48 *et suiv.*

можно, что меры, требуемые для прекращения или отражения агрессии, должны осуществляться в масштабах, которые не соответствуют масштабам совершенной агрессии. В данном вопросе важен результат, который преследует «оборонительные» меры, а не формы, существо и масштабы самого деяния. Ограниченное применение вооруженной силы иногда может быть достаточным для государства, явившегося жертвой агрессии, для того чтобы оказать сопротивление также ограниченному применению указанной силы государством-агрессором; однако это не всегда является справедливым. С этой целью особенно следует воздерживаться от любой, даже подсознательной тенденции рассматривать «законную оборону» в качестве формы санкции в собственном смысле слова, в частности такой, как репрессивные меры. Должна, конечно, существовать пропорциональность между посягательством, незаконным образом совершенным государством на право другого государства, и ущербом, нанесенным этим последним праву первого государства посредством репрессивных мер. В случае поведения, принимаемого в целях репрессивных мер, деяния, специально совершаемого в аффилированных целях против автора определенного правонарушения, логически требуется пропорциональное равновесие между карательными мерами и правонарушением. Однако в случае деяния, конкретная цель которого заключается в прекращении и отражении вооруженного нападения, совершенно не говорится, что это деяние должно совершаться в масштабах, более или менее равных масштабам агрессивного деяния. Поэтому его правомерность должна определяться только тем, в какой степени оно может приводить к достижению желаемого результата. Кроме того, можно сказать, что требования «необходимости» и «пропорциональности» деяния, совершаемого в рамках «законной обороны», являются лишь двумя сторонами одной медали. Состояние «законной обороны» допускается в качестве причины исключения противоправности поведения государства только в том случае, если последнее не могло достичь намеченного результата за счет иного поведения, не подразумевающего применения вооруженной силы, и которое невозможно свести к более ограниченному применению этой силы.

В этих пределах и в этом смысле указанное требование, безусловно, подтверждено практикой государств²⁷². Возражения и сомнения, которые иногда проявлялись в его отношении, всего лишь связаны с ошибочной идеей о том, что требуется определенная идентичность в содержании и масштабах между агрессивным деянием и деянием, совершенным в рамках законной обороны. Кроме того, следует вновь подчеркнуть, что это требование может иметь право на существование только при условии его разработки с необходимой

гибкостью. Как было указано в начале этого пункта, от государства, являющегося жертвой агрессии, в конечном итоге невозможно требовать принятия мер, не выходящих в каком-либо аспекте за пределы того, что в крайнем случае могло бы быть достаточным для того, чтобы не допустить осуществления агрессии или положить ей конец. Например, в случае, когда государство подвергается со стороны другого государства ряду последовательных различных актов вооруженной агрессии, требование «пропорциональности», безусловно, не будет включать того, что этому государству не разрешается принимать единовременные вооруженные действия более широкого масштаба, с тем чтобы положить конец такой эскалации поведения, выражающегося в актах агрессии. И если, будучи убежденными в этом, обратиться к противоположной крайности, стремясь абсолютно исключить последствия требования пропорциональности для законности вооруженных ответных действий, предпринимаемых в рамках законной обороны, то можно дойти до оправдания таких деяний, как массовая и разрушительная бомбардировка значительных площадей территории государства, осуществляемая для того, чтобы добиться вывода войск с небольшого острова, незаконно оккупированного вооруженными силами этого государства. Превышение пределов законной обороны является наказуемым даже в соответствии с внутригосударственными правовыми системами.

Добавим, что в этом аспекте также следует принимать во внимание различие между деянием, совершаемым в рамках «законной обороны» в собственном смысле слова, и последующим и отличным, даже сходным в материальном смысле деянием, которое совершает государство — жертва правонарушения в форме вооруженного нападения на государство — автора этого правонарушения в качестве репрессивной меры или санкции. Более того, является очевидным, что пределы, присущие требованию пропорциональности, имеют смысл только в том случае, если обе страны не оказываются в состоянии настоящей войны между собой вследствие вооруженного нападения и вооруженного сопротивления этому нападению.

122. Остается еще третье требование, в частности в отношении того, что сопротивление при помощи оружия вооруженному нападению должно совершаться *немедленно*, то есть когда агрессивное деяние еще осуществляется, но не после его завершения. Государство не может утверждать, что оно предпринимало действия в рамках «законной обороны», когда оно, например, осуществляет воздушную бомбардировку государства, которое совершило вооруженное нападение на его территорию, в момент, когда это нападение уже завершилось или когда его войска выведены за границу. Однако если агрессивное деяние, о котором идет речь, выражается в нескольких осуществляе-

²⁷² См. случаи, о которых сообщает Ламберти Цанарди в *La legittima difesa...* (op. cit.), pp. 127 et seq., 267 et seq.

мых последовательно действиях, то оценку требования о немедленном характере деяния, совершаемого в рамках законной обороны, необходимо производить с учетом всего комплекса этих действий. Отметим, что на практике и в теории, по всей видимости, полностью поддерживается рассматриваемое в настоящем документе требование, что не должно вызывать удивления с учетом той явной логической связи, которая существует между указанным требованием и самим понятием законной обороны.

123. И наконец, необходимо остановиться на последнем вопросе: кто должен решать в каждом данном конкретном случае вопрос о том, существуют ли все условия для того, чтобы иметь возможность сослаться на наличие состояния законной обороны. Нам представляется само собой разумеющимся, что государство, которое считает себя жертвой вооруженного нападения или, в более общем плане, поведения, позволяющего ему принимать меры в рамках законной обороны против государства — автора указанного поведения, не должно ни у кого заранее запрашивать на это разрешения; утверждать противное означает противоречить самой сути данного понятия. Если при определенных обстоятельствах государство считает, что оно или другое государство являются жертвами агрессии и что ему поэтому следует немедленно прибегнуть к применению вооруженной силы для отражения этой агрессии, то очевидно, что имеет место чрезвычайно безотлагательная ситуация, которая не оставляет ему ни времени, ни средств для того, чтобы обратиться в другие инстанции, включая Совет Безопасности, с тем чтобы обеспечить принятие требуемых оборонительных мер. В этом, к тому же, нет ничего необычного. С этой точки зрения данная ситуация аналогична ситуации, при которой поведение, не соответствующее международному обязательству, принимается по другим причинам, также рассматриваемым в международном праве в качестве могущих исключить противоправность указанного поведения. Это, однако, не означает, что определение наличия условий, позволяющих действовать в рамках законной обороны, безусловно и определенно оставляется на односторон-

нее усмотрение прибегающего к ней государства²⁷³. Другие государства, и прежде всего государство, затрагиваемое поведением, которое, как считается, было принято в состоянии «законной обороны», могут выдвигать возражения в связи с тем, что существовали не все требуемые условия. В этом случае возникнет спор, решение которого следует в принципе изыскивать с помощью одного из мирных средств, предусмотренных в статье 33 Устава. В случае, когда признается, что принявшие меры государство не имело права сослаться на состояние «законной обороны» для оправдания своих действий, противоправность принятого им поведения не будет исключена и, безусловно, ответственность за это поведение будет возложена на него.

124. По нашему мнению, в настоящее время мы располагаем необходимыми сведениями и элементами для того, чтобы приступить к определению нормы международного права, касающейся «законной обороны». С учетом выводов, к которым мы пришли в отношении различных рассмотренных в настоящем разделе вопросов, мы хотели бы предложить Комиссии принять следующий текст:

Статья 34. Законная оборона

Противоправность деяния государства, — не соответствующего международному обязательству по отношению к другому государству, исключается, если это деяние было совершено в целях собственной обороны или обороны другого государства от вооруженного нападения в соответствии с положениями статьи 51 Устава Организации Объединенных Наций.

²⁷³ По этому поводу см. Н. Lauterpacht, *The Function of Law in the International Community* (Oxford, Clarendon Press, 1933), pp. 177 et seq.; Giraud, *loc. cit.*, p. 800 et suiv.; Basdevant, *loc. cit.*, p. 549; Jessup, *op. cit.*, pp. 164—165; Oppenheim, *op. cit.*, 7th ed., 1952, vol. II, pp. 159, 186 et seq.; Jiménez de Aréchaga, “La legítima defensa...” (*loc. cit.*), págs. 335—336; *Derecho constitucional...* (*op. cit.*), págs. 409—410; McDougal and Feliciano, *op. cit.*, pp. 218 et seq.; Higgins, *op. cit.*, p. 205; Brierly, *The Law of Nations* (*op. cit.*), pp. 407—408; Žourek, *loc. cit.*, p. 49 et 50.

ДОКУМЕНТ А/CN.4/318/ADD.8

Ответственность государств за международно-противоправные деяния (часть 1)

Основные работы, процитированные в докладах г-на Аго

Документ, подготовленный Секретариатом

ACCIOLY, H.

"Principes généraux de la responsabilité internationale d'après la doctrine et la jurisprudence", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1959-I*, Leyde, Sijthoff, 1960, t. 96.

Tratado de direito internacional público, 2ª ed., Rio de Janeiro, I.B.G.E., 1956, vol. 1.

AGO, R.

"Le délit international", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II*, Paris, Sirey, 1947, t. 68.

"Illecito commissivo e illecito omissivo nel diritto internazionale", *Diritto internazionale, 1938*, Milano, Istituti per gli studi di politica internazionale, 1939.

"Introduction au droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1971-III*, Leyde, Sijthoff, 1972, t. 134.

"L'occupazione bellica di Roma e il Trattato lateranense", Istituto di Diritto internazionale e straniero della Università di Milano, *Comunicazioni e Studi*, Milano, Giuffrè, 1945, t. II, p. 129.

"La regola del previo esaurimento dei ricorsi interni in tema di responsabilità internazionale", *Archivio di diritto pubblico*, mai — août 1938, Padova, CEDAM, 1938, vol. 3, fasc. 2.

La responsabilità indiretta nel diritto internazionale, Padova, CEDAM, 1934.

"La responsabilità indiretta nel diritto internazionale", *Archivio di diritto pubblico*, genn.—apr. 1936, Padova, CEDAM, 1936, vol. 1, fasc. 1.

AKEHURST, M.B.

A Modern Introduction to International Law, London, Allen and Unwin, 1970.

"Reprisals by third States", *The British Year Book of International Law, 1970*, London, vol. 44.

"State responsibility for the wrongful acts of rebels — An aspect of the Southern Rhodesian problem", *The British Year Book of International Law, 1968—1969*, London, vol. 43.

ALESSI, R.

Principi di diritto amministrativo, Milano, Giuffrè, 1966, vol. I.

AMERASINGHE, C.F.

"The formal character of the rule of local remedies", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Stuttgart, Bd. 25, Nr. 3, 1965.

"Imputability in the law of State responsibility for injuries to aliens", *Revue égyptienne de droit international*, Le Caire, vol. 22, 1966.

State Responsibility for Injuries to Aliens, Oxford, Clarendon Press, 1967.

AMERICAN LAW INSTITUTE

Restatement of the Law, Second, Foreign Relations Law of the United States, St. Paul (Minn.), American Law Institute Publishers, 1965.

ANZILOTTI, D.

Corso di diritto internazionale, Roma, Athenaeum, 1915.

Idem, 3ª ed., 1928.

Idem, 4ª ed.: S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. I, Padova, CEDAM, 1955.

Cours de droit international, tr. française de G. Gidel d'après la 3^e édition italienne; Paris, Sirey, 1929.

Il diritto internazionale nei guidizi interni, Bologna, Zanichelli, 1905, ristampata in S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, t. 1^o, Padova, CEDAM, 1956, p. 281.

"Le questioni di diritto sollevate dagli incidenti del Carthage e del Manouba", *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno VII, Serie II, vol. II, Fasc. IV, 1913, p. 512 et seq.

"La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers", *Revue générale de droit international public*, Paris, t. XIII, n^{os} 1 et 3 (1906), ristampata in S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, T. 1^o, Padova, CEDAM, 1956, p. 149.

Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale, Firenze, Lumachi, 1902, ristampata in S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, T. 1^o, Padova, CEDAM, 1956, p. I.

ARANGIO-RUIZ, G.

"Difesa legittima (Diritto internazionale)", *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, vol. V, 1960, p. 633.

Gli enti soggetti dell'ordinamento internazionale, Milano, Giuffrè, 1951, vol. I.

"Stati e altri enti (Soggettività internazionale)", *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, vol. XVIII, 1971.

Sulla dinamica della base sociale nel diritto internazionale, Milano, Giuffrè, 1954.

ARATÓ, S.

Die völkerrechtliche Haftung, Pécz., Taizs, 1937.

ARIAS, H.

"The non-liability of States for damages suffered by foreigners in the course of a riot, an insurrection or a civil war". *The American Journal of International Law*, New York, vol. 7, No. 4, October 1913.

AYALA, B.

De jure et officiis bellicis et disciplina militari, libri tres (1582), *The Classics of International Law*, Washington (D.C.), Carnegie Institution of Washington, 1912, vol. II.

- BAADE, H.W.
 "Intertemporales Völkerrecht", *Jahrbuch für internationales Recht*, Göttingen, Bd. 7, Nr. 2—3 (Jan. 1958), S. 229.
- BALLADORE PALLIERI, G.
 "Gli effetti del' atto illecito internazionale", *Rivista di diritto pubblico — La giustizia amministrativa*, Roma, genn. 1931, Fasc. 1, Parte 1^a.
Diritto internazionale pubblico, 7^a ed., Milano, Giuffrè, 1956.
Idem, 8^a ed. rifatta, 1962.
- BAR, L. VON
 "De la responsabilité des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers en cas de troubles, d'émeute ou de guerre civile", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 2^e série, t. I, n° 4, 1899.
- BARILE, G.
 "Note a teorie sulla responsabilità indiretta degli Stati", *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, Roma, 3^a serie (Speciale), vol. XXII, Fasc. 3^o, 1948.
- BARSOZZI, R.
 "Insorti", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1971, vol. XXI.
- BASDEVANT, J.
 "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1936-IV*, Paris, Sirey, 1937, t. 58.
- BASSIOUNI, M.C.
International Extradition and World Public Order, Leyden, Sijthoff, 1974.
- BATY, T.
The Canons of International Law, London, Murray, 1930.
- BELLINI, V.
 "Il principio generale dell' effettività nell'ordinamento internazionale", *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, Roma, 3^a serie (Speciale), vol. XXVII, Fasc. 3^o, 1951.
- BENTZ, J.
 "Le silence comme manifestation de volonté en droit international public", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXXIV, n° 1 (janv.—mars 1963).
- BERBER, F.
Lehrbuch des Völkerrechts, München, Beck, 1977, Bd. III.
- BERLIA, G.
 "La guerre civile et la responsabilité internationale de l'Etat", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XI, n° 1 (janv.—févr. 1937).
- BEUS, J.G. DE
The Jurisprudence of the General Claims Commission United States and Mexico under the Convention of September 8, 1923, The Hague, Nijhoff, 1938.
- BEYERLIN, U.
 "Die israelische Befreiungsaktion von Entebbe in völkerrechtlicher Sicht", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Stuttgart, Bd. 37 (1977), Nr 2.
- BILGE, A.S.
La responsabilité internationale des Etats et son application en matière d'actes législatifs, Istanbul, Tsitouris, impr., 1950 [thèse n° 471].
- BINDSCHEDLER, R.
 "La délimitation des compétences des Nations Unies", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1963-I*, Leyde, Sijthoff, 1964, t. 108.
- BINDSCHEDLER-ROBERT, D.
 "De la rétroactivité en droit international public", *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, Faculté de droit, Institut universitaire de hautes études internationales, 1968.
- BISCOTTINI, G.
 "Volontà ed attività dello Stato nell'ordinamento internazionale", *Rivista di diritto internazionale*, Padova, Anno XXXIV, Serie IV, Vol. XXI, Fasc. I—II, 1942.
- BISSONNETTE, P.A.
La satisfaction comme mode de réparation en droit international (thèse présentée à l'université de Genève), Annemasse, Grandchamp, impr., 1952.
- BLUM, Y.
 "The Beirut raid and the international double standard: A reply to Professor Richard A. Falk", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 64, No. 1 (January 1970).
- BLUNTSCHLI, J.C.
Das moderne Völkerrecht der civilisierten Staaten als Rechtsbuch dargestellt, Nördlingen, Beck, 1868.
- BOGAERT, E.R.C. van
Het rechtsmisbruik in het volkenrecht, Antwerpen, De Sikkel, 1948.
- BOHAN, R.T.
 "The Dominican case: unilateral intervention", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 60, No. 4 (October 1966).
- BOLLECKER-STERN, B.
Le préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale, Paris, Pedone, 1973.
- BORCHARD, E.M.
The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or The Law of International Claims, [1915], repr., New York, Banks Law Publishing, 1928.
 "Important decisions of the Mixed Claims Commission United States and Mexico", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 21, No. 3 (July 1927).
 "La responsabilité des Etats à la Conférence de codification de La Haye", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XII, 1931.
 "Theoretical aspects of the international responsibility of States", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Berlin, Bd. I, T. 1, 1929.
- BORSI, U.
 "Ragione di guerra e stato di necessità nel diritto internazionale", *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno X, Serie II, vol. V, Fasc. II, 1916.
- BOTHE, M.
Streitkräfte internationaler Organisationen, Köln, Heymann, 1968.
- BOURQUIN, M.
 "Observations" [relatives au rapport Strisower], *Annuaire de l'Institut de droit international, 1927*, Bruxelles, vol. 33, t. I, p. 501.
 "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1931-I*, Paris, Sirey, 1932, t. 35.
- BOUTROS GHALI, B.
 Contribution à l'étude des ententes régionales, Paris, Pedone, 1949.
Contribution à une théorie générale des alliances, Paris, Pedone, 1963.

- BOUVÉ, C.L.
 "The national boycott as an international delinquency", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 28, No. 1 (January 1934).
 "Quelques observations sur la mesure de la réparation due en certains cas par l'Etat responsable", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XI, n^o 3, 1930.
 "Russia's liability in tort for Persia's breach of contract", *The American Journal of International Law*, New York, vol. 6, No. 2 (April 1912).
- BOWETT, D.W.
 "Collective self-defence under the Charter of the United Nations", *The British Year Book of International Law, 1955—1956*, London, vol. 32.
 "Reprisals involving recourse to armed force", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 66, No. 1 (January 1972).
Self-defence in International Law, Manchester, Manchester University Press, 1958.
United Nations Forces: A Legal Study of United Nations Practice, London, Stevens, 1964.
- BRIERLY, J.L.
The Law of Nations, 6th ed., rev. by Sir Humphrey Waldock, Oxford, Clarendon Press, 1963.
 "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1936-IV*, Paris, Sirey, 1937, t. 58.
 "The shortcomings of international law", *The British Year Book of International Law, 1924*, London, vol. 5.
 "The theory of implied State complicity in international claims", *The British Year Book of International Law, 1928*, London, vol. 9.
- BRIGGS, H.W.
The Law of Nations, 2nd ed., London, Stevens, 1953.
 "The punitive nature of damages in international law and State responsibility for failure to apprehend, prosecute or punish", *Essays in Political Science in Honour of W.W. Willoughby*, edited by J.M. Mathews and J. Hart, Baltimore, The Johns Hopkins Press, 1937.
- BROWNLIE, I.
 "Decisions of British courts during 1968 involving questions of public or private international law", *The British Year Book of International Law, 1968—69*, London, vol. 43, 1970.
 "International law and the activities of armed bands", в: *British Institute of International and Comparative Law, International and Comparative Law Quarterly*, London, vol. 7, No. 4, October 1958.
International Law and the Use of Force by States, Oxford, Clarendon Press, 1963.
Principles of Public International Law, Oxford, Clarendon Press, 1966.
Idem, 2nd ed., 1973.
- BRUNS, V., Edidit
Fontes Juris Gentium, Series B, Sectio I, Tomus I, Pars I, Berlin, Heymanns, 1932.
- BRUSA, E.
 "Responsabilité des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers en cas d'émeute ou de guerre civile", *Annuaire de l'Institut de droit international, 1898*, Paris, vol. 17.
- BRUSA, E. et L. von BAR
 "Nouvelles thèses", *Annuaire de l'Institut de droit international, 1900*, Paris, vol. 18.
- BURCKHARDT, W.
Die völkerrechtliche Haftung der Staaten, Bern, Haupt, 1924.
Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates für die auf seinem Gebiete begangenen Verbrechen, Schweizerische Vereinigung für internationales Recht, Druckschrift Nr 17, Zürich, Orell Füssli, 1924.
- BUZA, L.
 "The state of necessity in international law", *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae*, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1959, t. I.
- CALOGEROPOULOS STRATIS, S.
 "La souveraineté des Etats et les limitations au droit de guerre", *Revue hellénique de droit international*, Athènes, vol. 2, 1949.
- CALVO, C.
 "De la non-responsabilité de l'Etat à raison des pertes et dommages éprouvés par les étrangers en temps de troubles intérieurs ou de guerres civiles", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 1^e série, t. I, n^o 3, 1869.
Le droit international théorique et pratique, 4^e ed., Paris, Guillaumin, 1887, t. I, et 1888, t. III.
Idem, 5^e éd., Paris, Rousseau, 1896, t. III.
- CANSACCHI, G.
 "Riparazione internazionale", *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, 1968, vol. XV.
- CARDOZO, M.N.
 "When extradition fails, is abduction the solution?", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 55, No. 1 (January 1961).
- CARLEBACH, A.
Le problème de la faute et sa place dans la norme du droit international, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1962.
- CARNEGIE ENDOWMENT FOR INTERNATIONAL PEACE
Recommendations on International Law and Official Commentary thereon of the Second Pan American Scientific Congress, held in Washington December 27, 1915—January 8, 1916, ed., with introductory matter, by J.B. Scott, New York, Oxford University Press, 1916.
- CASTRÉN, E.
 "Civil War", *Annales Academiae Scientiarum Fennicae*, sarja B, nide. tom. 142.2, Helsinki, Suomalainen, Tiedeakatemia, 1966.
- CAVAGLIERI, A.
Corso di diritto internazionale, 3^a ed., Napoli, Rondonella, 1934.
 "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1929-I*, Paris, Hachette, 1930, t. 26.
 "Lo stato di necessità nel diritto internazionale", *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, Roma, vol. LX (1917), Fasc. 1^o e 2^o.
- CAVARÉ, L.
Le droit international public positif, 2^e éd., Paris, Pedone, 1962, t. II.
Idem, 3^e éd., mise à jour par J.P. Quéneudec, Paris, Pedone, 1967, t. I; 1969, t. II, et 1970, t. III.
- CEPELKA, C.
Les conséquences juridiques du délit en droit international contemporain, Prague, Universita Karlova, 1965.
- CHAPPEZ, J.
La règle de l'épuisement des voies de recours internes, Paris, Pedone, 1972.
- CHARPENTIER, J.
 "Existe-t-il un droit de suite?", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXXII, n^o 2 (avril-juin 1961).
La reconnaissance internationale et l'évolution du droit des gens, Paris, Pedone, 1956.

- CHEN, T.C.
The International Law of Recognition, New York, Praeger, 1951.
- CHENG, B.
General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals, London, Stevens, 1953.
- [CLUNET, E.]
 "Incident italo-américain de la Nouvelle-Orléans", *Journal du droit international privé et de la jurisprudence comparée*, Paris, t. 18, n° 4, 1891.
- COCATRE-ZILGIEN, A.
L'affaire Argoud — Considérations sur les arrestations internationalement irrégulières, Paris, Pedone, 1965.
- COHN, G.
 "La théorie de la responsabilité internationale", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II*, Paris, Sirey, 1939, t. 68.
- [Speyer] COLBERT, E.
Retaliation in International Law, New York, King's Crown Press, 1948.
- COLOMBO, L.A.
 "Responsabilidad del Estado por los actos de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial", *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe (Argentina), vol. 16, No. 78, 1954, pág. 5.
- COMBACAU, J.
 "La responsabilité internationale", в: H. Thierry *et al.*, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 1975.
- COUSSIRAT-COUSTÈRE, V. et P.-M. EISEMANN
 "L'enlèvement de personnes privées et le droit international", *Revue générale de droit international public*, Paris, t. LXXVI, n° 2 (avr.—juin 1972).
- DAHM, G.
 Völkerrecht, Stuttgart, Kohlhammer, 1958, Bd. I; 1960, Bd. II; 1961, Bd. III.
- DECENCIÈRE-FERRANTIÈRE, A.
La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages subis par des étrangers, Paris, Rousseau, 1925 [thèse].
- DELBEZ, L.
Les principes généraux du contentieux international, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1962.
Les principes généraux du droit international public, 3^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1964.
 "La responsabilité internationale pour crimes commis sur le territoire d'un Etat et dirigés contre la sûreté d'un Etat étranger", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. IV (1930).
- DELIVANIS, J.
La légitime défense en droit international public moderne — Le droit international face à ses limites, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1971.
- DESCAMPS, E., BARON, et L. RENAULT
Recueil international des traités du XX^e siècle, année 1901, Paris, Rousseau.
- DESPAGNET, F.
Cours de droit international public, 3^e éd., Paris, Larose et Tenin, 1950.
 "Die deutsch-schweizerische Schiedsordnung im Falle Jacob", *Die Friedens-Warte*, Genf, Bd. 35, Nr 4, 1935.
- DÍAZ Palos, D.F.
 "Estado de necesidad", *Nueva enciclopedia jurídica*, Barcelona, Seix, 1956, t. VIII.
- DINH, N.Q.
 "La légitime défense d'après la Charte des Nations Unies", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XIX, n° 1—2 (janv.—juin 1948).
- DONATI, D.
I trattati internazionali nel diritto costituzionale, Torino, Unione tipografico-editrice torinese, 1906, vol. I.
- DONNEDIEU DE VABRES, H.
Les principes modernes de droit pénal international, Paris, Sirey, 1928.
- DONNER, B.
 "K otázce nutnosti vyčerpání vnitrostátních právních postředků před diplomatickým zákrokem" [К вопросу о необходимости использования внутргосударственных средств перед дипломатическим вмешательством], *Studie z mezinárodního práva*, Praha, 1958, IV.
- DONOT, M.
De la responsabilité de l'Etat fédéral à raison des actes des Etats particuliers, Paris, Pedone, 1912.
- DOWNEY, W.G.
 "The law of war and military necessity", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 47, No. 2 (April 1953).
- DRAGO, R.
 "La réparation des dommages causés par les attroupements et les attentats en Tunisie", *Revue tunisienne de droit*, Tunis, vol. I, n° 2, avril — juin 1953.
- DUMAS, J.
De la responsabilité internationale des Etats, Paris, Sirey, 1930.
 "Du déni de justice considéré comme condition de la responsabilité internationale des Etats en matière criminelle", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. X, n° 2, 1929.
 "La responsabilité des Etats à raison des crimes et délits commis sur leur territoire au préjudice d'étrangers", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1931-II*, Paris, Sirey, 1932, t. 36.
Les sanctions de l'arbitrage international, Paris, Pedone, 1905.
- DUNBAR, N.C.H.
 "Military necessity in war crimes trials", *The British Year Book of International Law*, 1952, London, vol. 29.
- DUNN, F.S.
The Protection of Nationals: A Study in the Application of International Law, London, Oxford University Press, 1932.
- DURAND, Ch.
 "La responsabilité internationale des Etats, pour déni de justice", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. V (1931).
- DURANTE, F.
Responsabilità internazionale e attività cosmiche, Padova, CEDAM, 1969.
Ricorsi individuali a organi internazionali, Milano, Giuffrè, 1958.
- EAGLETON, C.
 "Denial of justice in international law", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 22, No. 3 (July 1928).
 "International organization and the law of responsibility", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1950-I*, Paris, Sirey, 1951, t. 76.
 "Measure of damages in international law", *Yale Law Journal*, New Haven, vol. XXXIX, No. 1, Nov. 1929.
The Responsibility of States in International Law, New York, New York University Press, 1928.

- EISSEN, M.A.
 "Les réserves *ratione temporis* à la reconnaissance du droit de recours individuel", *Les clauses facultatives de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bari, Levante, 1974.
- ЕЛЫНЫЧЕВ В. Н.
 Проблема вменения в международном праве, *Правоведение*, Л., 1970, № 5.
- EUSTATHIADES, C. Th.
 "Les sujets du droit international et la responsabilité internationale — Nouvelles tendances", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1953-III*, Leyde, Sijthoff, 1955, t. 84.
 "Principes généraux de la responsabilité internationale des Etats", *Études de droit international, 1929—1959*, Athènes, Klissionis, 1959, t. 1.
La responsabilité internationale de l'Etat pour les actes des organes judiciaires et le problème du déni de justice en droit international, Paris, Pedone, 1936.
- EVATT, H.V.
 "The international responsibility of States in the case of riots or mob violence — A study of the Kalgoorlie Riots Case, 1934", *Australian Law Journal, Supplement to volume 9*, Sydney, 15 November 1935.
- FAATZ, A.
 "Notwehr" und "Notstand" im Völkerrecht, Greifswald, 1919 [Diss.].
- FALK, R.A.
 "The Beirut raid and international law of retaliation", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 63, No. 3 (July 1969).
- FAUCHILLE, P.
Traité de droit international public (8^e édition du *Manuel de droit international public* de H. Bonfils), Paris, Rousseau, 1922, t. I, 1^{re} partie.
- FAVRE, A.
 "Fault as an element of the illicit act", *The Georgetown Law Journal*, Washington (D.C.), vol. 52, No. 2 (winter 1964).
Principes du droit des gens, Paris, Librairie de droit et de jurisprudence, 1974.
- FAWCETT, J.E.S.
 "The Eichmann case", *The British Year Book of International Law*, 1962, London, vol. 38.
 "The exhaustion of local remedies: substance or procedure?", *The British Year Book of International Law*, 1954, London, vol. 31.
 "Intervention in international law: A study of some recent cases", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1961-II*, Leyde, Sijthoff, 1962, t. 103.
- FENWICK, Ch. G.
 "The Dominican Republic: intervention or collective self-defense?", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 60, No. 1 (January 1966).
International Law, New York, Century, 1924.
Idem, 3rd ed., rev. and enlarged, New York, Appleton-Century-Crofts, 1948.
Idem, 4th ed., 1965.
- FIORE, P.
Droit international public, tr. par. F. Pradier-Fodéré, Paris, Durand, 1868.
Traitato di diritto internazionale pubblico, 3^a ed., Torino, Unione tipografico-editrice torinese, 1887, vol. I.
- FISCHER WILLIAMS, J.
 "The optional clause (The British signature and reservations)", *The British Year Book of International Law*, 1930, London, vol. 11.
- FITZMAURICE, G.G.
 "The general principles of international law considered from the standpoint of the rule of law", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1957-II*, Leyde, Sijthoff, 1958, t. 92.
 "The meaning of the term denial of justice", *The British Year Book of International Law*, 1932, London, vol. 13.
- FONTEYNE, J.-P. L.
 "Forcible self-help by States to protect human rights: recent views from the United Nations", *Humanitarian Intervention and the United Nations*, edited by R.B. Lillich, Charlottesville (Va.), University Press of Virginia, 1973.
- FORSTHOFF, E.
Traité de droit administratif allemand, tr. par M. Fromont, Bruxelles, Bruylant, 1969.
- FRANÇOIS, G.P.A.
 "Règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1938-IV*, Paris, Sirey, 1938, t. 66.
- FRANKZE, H.-G.
 „Die militärische Abwehr von Angriffen auf Staatsangehörige im Ausland — insbesondere ihre Zulässigkeit nach der Satzung der Vereinten Nationen“, *Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, Bd. XVI, Nr 1—2, 1966.
- FREEMAN, A.V.
The International Responsibility of States for Denial of Justice, London, Longmans, Green, 1938.
 "Responsibility of States for unlawful acts of their armed forces", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1955-II*, Leyde, Sijthoff, 1956, t. 88.
- FRIEDMANN, H.
 "Epuisement des voies de recours internes", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XIV, n^o 3, 1933.
 "The growth of State control over the individual and its effects upon the rules of international State responsibility", *The British Year Book of International Law*, 1938, London, vol. 19.
 "Some impacts of social organization on international law", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 50, No. 3 (July 1956).
- FROWEIN, J.A.
Das de facto-Regime im Völkerrecht, Köln, Heymann, 1968.
- FURGLER, K.
Grundprobleme der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit der Staaten unter besonderer Berücksichtigung der Haager Kodifikationskonferenz, sowie der Praxis der Vereinigten Staaten und der Schweiz, Zürich, Polygraphischer Verlag, 1948 [Diss.].
- GAJA, G.
L'esaurimento dei ricorsi interni nel diritto internazionale, Milano, Giuffrè, 1967.
- GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J.
Fin de la souveraineté belge au Congo — Documents et réflexions, Bruxelles, Institut royal des relations internationales, 1963.
- GARCÍA AMADOR, F.V.
 "State responsibility: some new problems", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1958-II*, Leyde, Sijthoff, 1959, t. 94.
- GARCÍA AMADOR, F.V., L.B. SOHN and R.R. BAXTER
Recent Codification of the Law of State Responsibility for Injuries to Aliens, Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1974.

- GARSÍA-MORA, M.R.
International Responsibility for Hostile Acts of Private Persons against Foreign States, The Hague, Nijhoff, 1962.
- GARDE CASTILLO, J.
"El acto ilícito internacional", *Revista española de derecho internacional*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, vol. III, No. 1, 1950.
- GARNER, J.W.
"International responsibility of States for judgments of courts and verdicts of juries amounting to denial of justice", *The British Year Book of International Law*, 1929, London, vol. 10.
"Responsibility of States for injuries suffered by foreigners within their territories on account of mob violence, riots and insurrection", *Proceedings of the American Society of International Law (at its twenty-first annual meeting, Washington, D.C., April 28—30, 1927)*, Washington (D.C.), 1927.
- GENTILI, A.
De iure belli, libri tres (1612), *The Classics of International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1933, vol. II [English translation].
- GIANNINI, M.S.
Diritto amministrativo, Milano, Giuffrè, 1970, vol. I.
- GIRAUD, E.
"La théorie de la légitime défense", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1934-III*, Paris, Sirey, 1934, t. 49.
- GIULIANO, M.
La comunità internazionale e il diritto, Padova, CEDAM, 1950.
Diritto internazionale, Milano, Giuffrè, 1974, vol. I.
- GLASER, S.
"Quelques remarques sur l'état de nécessité en droit international", *Revue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles, n° 6, mars 1952.
- GOEBEL, J.
"The international responsibility of States for injuries sustained by aliens on account of mob violence, insurrections and civil wars", *The American Journal of International Law*, New York, vol. 8, No. 4 (October 1914).
- COODRICH, L.M. and E. HAMBRO
Charter of the United Nations: Commentary and Documents, 2nd ed., London, Stevens, 1949.
- GOODRICH, L.M., E. HAMRO and A.P. SIMONS
Charter of the United Nations: Commentary and Documents, 3rd and rev. ed., New York, Columbia University Press, 1969.
- GRAEFRATH, B.
"Rechtsfolgen der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit als Kodifikationskriterium", *Wissenschaftliche Zeitschrift der Humboldt-Universität zu Berlin, Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe*, Berlin, Bd. XXII, Nr 6, 1973.
- GRAEFRATH, B., E. OESER und P.A. STEINIGER
Völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Staaten, Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1977.
- GRAEFRATH, B. und P.A. STEINIGER
"Kodifikation der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit", *Neue Justiz*, Berlin, 1973, Nr 8.
- GREEN, L.C.
"Armed conflict, war and self-defence", *Archiv des Völkerrechts*, Tübingen, Bd. 6, Nr 4 (1956 — 1957).
"Aspects juridiques du procès Eichmann", *Annuaire français de droit international*, 1963, Paris, vol. IX.
- GREIG, D.W.
International Law, London, Butterworth, 1970.
- GRISEL, A.
Droit administratif suisse, Neuchâtel, Ides et Calendes, 1970.
- GROSSO, C.F.
"Necessità (Diritto penale)", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. 27.
- ГРОЦИЙ Г.
О праве войны и мира — Три книги (перевод с латинского), Государственное издательство юридической литературы, Москва, 1956.
De iure belli ac pacis, libri tres (1646), *The Classics of International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1913, vol. I.
Idem, 1925, vol. II.
Le droit de la guerre et de la paix, tr. par. J. Barbeyrac, Leyde, Aux dépens de la Compagnie, 1759, t. 1^{er}.
- GUARDIA, E. DE LA y M. DELPECH
El derecho de los tratados y la Convención de Viena, Buenos Aires, La Ley, 1970.
- GUERRERO, J.G.
La codification du droit international, Paris, Pedone, 1930.
"La responsabilité internationale des Etats dans les faits et dans sa règle", в: *Académie diplomatique internationale, Dictionnaire diplomatique*, Paris [s.d.], vol. II.
- GUGGENHEIM, P.
Traité de droit international public, Genève, Georg, 1954, t. II, et 2^e éd. rev. et augm., 1967, t. I.
"La validité et la nullité des actes juridiques internationaux", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1949-I*, Paris, Sirey, 1950, t. 74.
- GUTIÉRREZ CASTRO, G.M.
La denegación de justicia como causal de reclamaciones internacionales, Mexico, 1965 [Tesis].
- HACKWORTH, G.H.
Digest of International Law, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1940, vol. I.
Idem, 1941, vol. II.
Idem, 1942, vol. IV.
Idem, 1943, vols. V and VII.
- HAESLER, T.
The Exhaustion of Local Remedies in the Case Law of International Courts and Tribunals, Leyden, Sijthoff, 1968.
- HALL, W.E.
A Treatise on International Law, 2nd ed., Oxford, Clarendon Press, 1884.
Idem, 8th ed., 1924.
- HALLECK, H.W.
International Law or Rules Regulating the Intercourse of States in Peace and War, San Francisco, Bancroft, 1861.
- HARVARD LAW SCHOOL
Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens, Draft No. 12 with Explanatory Notes, Cambridge, Mass., 1961.
Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens, в: *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 55, No. 3 (July 1961), p. 548 et seq.
Research in International Law, Drafts of Conventions prepared in anticipation of the First Conference on the Codification of International Law (The Hague, 1930), Part II, *Responsibility of States*, в: *Supplement to The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 23 (Special number) [April 1929], p. 140 et seq.

- HATSCHEK, J.
Völkerrecht, Leipzig, Scholl, 1923.
- HAZAN, E.T.
L'état de nécessité en droit pénal interétatique et international, Paris, Pedone, 1949.
- HEAD, I.L.
"A fresh look at the local remedies rule", *Annuaire canadien de droit international*, 1967, Vancouver, vol. V.
- HEFFTER, A.W.
Le droit international public de l'Europe, traduit d'après la 3^e édition allemande par J. Bergson, Berlin, Schroeder, 1857.
Das europäische Völkerrecht der Gegenwart, 6. Ausg., Berlin, Schroeder, 1873.
- HEILBORN, P.
Das System des Völkerrechts entwickelt aus den völkerrechtlichen Begriffen, Berlin, Springer, 1896.
- HENKIN, L.
"Force, intervention and neutrality in contemporary international law", *Proceedings of the American Society of International Law at its fifty-seventh annual meeting (Washington, April 25 — 27, 1963)*, Washington (D.C.), 1963.
- HERSHEY, A.S.
"Denial of justice", *Proceedings of the American Society of International Law (at its twenty-first annual meeting, Washington, D.C., April 28 — 30, 1927)*, Washington (D.C.), 1927.
The Essentials of International Public Law and Organization, 2nd ed., New York, Macmillan, 1927.
Idem, rev. ed., 1930.
- HERTSLET, E.
Map of Europe by Treaty, London, Butterworth, 1875, vol. II.
- HIGGINS, R.
The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations, London, Oxford University Press, 1963.
- HOIJER, O.
La responsabilité internationale des Etats, Paris, Editions internationales, 1930.
"La responsabilité internationale des Etats en matière d'actes législatifs", *Revue de droit international*, Paris, 3^e année, t. IV, 2^e semestre 1929.
"Responsabilité internationale des Etats en matière d'actes judiciaires", *Revue de droit international*, Paris, 4^e année, t. V, 1^{er} semestre 1930.
- HOLTZENDORFF, F. VON
"Grundrechte und Grundpflichten der Staaten", *Handbuch des Völkerrechts*, Hamburg, Richter, 1887, 2. Bd.
- HUBER, M.
"Die kriegsrechtlichen Verträge und die Kriegsraison", *Zeitschrift für Völkerrecht*, Breslau, VII. Bd., 1913.
- HUNT, B.L.
American and Panamanian General Claims Arbitration, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1934.
- HYDE, C.C.
International Law chiefly as Interpreted and Applied by the United States, 2nd ed. rev., Boston, Little, Brown, 1951, vol. 2.
"Concerning damages arising from neglect to prosecute", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 22, No. 1 (January 1928).
- ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА АКАДЕМИИ НАУК СССР,
Курс международного права, под ред. Ф. И. Кожевникова и др., Москва, «Наука», 1969, том V.
Международное право, Москва, Государственное издательство политической литературы, 1957.
- INZITARI, B.
"Necessità (Diritto privato)", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. 27.
- ION, Th. P.
"The Hellenic crisis from the point of view of constitutional and international law — Part IV", *The American Journal of International Law*, New York, vol. 12, No. 3 (July 1918).
- IRIZARRY Y PUENTE, J.
"The concept of denial of justice in Latin America", *Michigan Law Review*, Ann Arbor (Mich.), vol. 43, No. 2, October 1944.
Jahrbuch des Völkerrechts, III. Band. (Sonderband): *Politische Urkunden zur Vorgeschichte des Weltkrieges*, München, 1916.
- JENKS, C.W.
The Common Law of Mankind, London, Stevens, 1958.
- JESCHECK, H.H.
Die Verantwortlichkeit der Staatsorgane nach Völkerstrafrecht, Bonn, Röhrscheid, 1952.
- JESS, A.
Politische Handlungen Privater gegen das Ausland und das Völkerrecht, Breslau, Marcus, 1923.
- JESSUP, Ph. C.
A Modern Law of Nations: An Introduction, New York, Macmillan, 1948.
Idem, 3rd ed., 1968.
Transnational Law, New Haven, Yale University Press, 1956.
- JÈZE, G.P.A.
Principes de droit administratif, 3^e éd., Paris, Ciard, 1930, t. II.
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, E.
Derecho constitucional de las Naciones Unidas, Madrid, Escuela de funcionarios internacionales, 1958.
"International responsibility", *Manual of Public International Law*, edited by M. Sørensen, London, Macmillan, 1968.
"La legitima defensa individual en la Carta de las Naciones Unidas", *Estudios de derecho internacional (Homenaje al profesor Camilo Barcia Trelles)*, Universidad de Santiago de Compostela, Zaragoza, Talleres Octavio y Féliz, 1958.
- JOHNSON, D.H.N.
"The draft code of offences against the peace and security of mankind", в: *British Institute of International and Comparative Law, International and Comparative Law Quarterly*, London, vol. 4, No. 3, July 1955.
- KAHN, S.G.
"Private armed groups and world order", *Netherlands Yearbook of International Law*, 1970, Leyden, vol. I, 1971.
- KALSHOVEN, F.
Belligerent Reprisals, Leyden, Sijthoff, 1971.
Keesing's Contemporary Archives, 1940—1943, Bristol, vol. IV.
- KELSEN, H.
"Collective security and collective self-defense under the Charter of the United Nations", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 42, No. 4 (October 1948).
The Law of the United Nations, London, Stevens, 1950.

- Principles of International Law*, New York, Rinehart, 1952.
Idem, 2nd ed., rev. and ed. by R.W. Tucker, New York, Holt, Rinehart and Winston, 1966.
- “Théorie du droit international public”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1953-III*, Leyde, Sijthoff, 1955, t. 84.
- “Über Staatsunrecht”, *Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart*, Wien, Bd. 40, 1914.
- “Unrecht und Unrechtsfolgen im Völkerrecht”, *Zeitschrift für öffentliches Recht*, Wien, Bd. XII, Nr 4, Okt. 1932.
- KIRK, G.E.
 “The Middle East”, в: *Survey of International Affairs, 1939—1946 — The World in March 1939*, edited by A. Toynbee and F.T. Ashton-Gwatkin, London, Oxford University Press, 1952.
- KIRSTEN, J.
 “Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit”, *Völkerrecht — Lehrbuch*, Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1973.
- KISS, A.-Ch.
L'abus de droit en droit international, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1953.
 “Les actes unilatéraux dans la pratique française du droit international”, *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXXII, n° 2 (avr.—juin 1961).
Répertoire de la pratique française en matière de droit international public, Paris, C.N.R.S., 1962, t. I; 1965, t. III; et 1966, t. II.
- KLEIN, F.
Die mittelbare Haftung im Völkerrecht, Frankfurt-am-Main, Klostermann, 1941.
- KLÜBER, J.-L.
Droit des gens moderne de l'Europe, 2^e éd., Paris, Guillaumin, 1874.
- KOHLER, J.
Not kennt kein Gebot — Die Theorie des Notrechtes und Ereignisse unserer Zeit, Berlin, Rotschild, 1915.
- KOPELMANAS, L.
 “Du conflit entre le traité international et la loi interne”, *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XVIII, n° 1 et n° 2, 1937.
- KRAUS, H.
 “La morale internationale”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1927-I*, Paris, Hachette, 1928, t. 16.
- KUNZ, J.L.
 “Individual and collective self-defense in Article 51 of the Charter of the United Nations”, *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 41, No. 4 (October 1947).
- КУРИС П. М.
 Международные правонарушения и ответственность государства, Вильнюс, Минтис, 1973.
- КУРИС П. М. и СКАКУНОВ Е. И.
 К теории ответственности государства в международном праве, *Правоведение*, Ленинград, 1973, № 2 (март—апрель).
- LA BRIÈRE, Y. DE
 “Evolution de la doctrine et de la pratique en matière de représailles”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1928-II*, Paris, Hachette, 1929, t. 22.
- LAFARGUE, P.
Les représailles en temps de paix, Paris, Rousseau, 1898.
- LA FONTAINE, H.
Pasicrisie internationale — Histoire documentaire des arbitrages internationaux, Berne, Stämpfli, 1902.
- LAÏS, R.
 “Die Rechtsfolgen völkerrechtlicher Delikte”, в: Institut für internationales Recht and der Universität Kiel, *Erste Reihe, Vorträge und Einzelschriften*, Berlin, Stike, 1932, Nr 18.
- LALIVE, J.-F.
 “Contracts between a State or a State agency and a foreign company”, в: British Institute of International and Comparative Law, *International and Comparative Law Quarterly*, London, vol. 13, No. 3, July 1964.
- LAMBERTI ZANARDI, P.
La legittima difesa nel diritto internazionale, Milano, Giuffrè, 1972.
 “Necessità (Diritto internazionale)”, *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. 27.
- LAPRADELLE, A. DE et N. POLITIS
Recueil des arbitrages internationaux, Paris, Pédone, 1923, t. II.
Idem, 1954, t. III.
Idem, Paris, Les Editions internationales, 1957, t. I.
- LAUBADÈRE, A. DE
Traité élémentaire de droit administratif, 3^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1963, t. 1.
- LAUTERPACHT, E.
British Practice in International Law, London, British Institute of International and Comparative Law, 1963.
 “The contemporary practice of the United Kingdom in the field of international law: Survey and comment, V”, *International and Comparative Law Quarterly*, London, vol. 7, part I, January 1958.
- LAUTERPACHT, H.
 “Boycott in international relations”, *The British Year Book of International Law, 1933*, London, vol. 14.
The Development of International Law by the International Court, London, Stevens, 1958.
The Function of Law in the International Community, Oxford, Clarendon Press, 1933.
Recognition in International Law, Cambridge, University Press, 1947.
 “Règles générales du droit de la paix”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1937-IV*, Paris, Sirey, 1938, t. 62.
- LAW, C.H.P.
The Local Remedies Rule in International Law, Geneva, Droz, 1961.
- LE FUR, L.
 “La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1927-III*, Paris, Hachette, 1928, t. 18.
- ЛЕВИН Д. Б.
 Об ответственности государств в современном международном праве, *Советское государство и право*, Москва, № 5, май 1966 г.
 Ответственность государств в современном международном праве, Москва, изд-во «Международные отношения», 1966.
 Проблема ответственности в науке международного права, *Известия Академии наук СССР (отделение экономики и права)*, № 2, Москва, 1946.
- LEVY, D.
 “La responsabilité pour omission et la responsabilité pour risque en droit international”, *Revue générale de droit*

- international public*, Paris, 3^e série, t. XXXII, n° 4 (oct.—déc. 1961).
- L'HUILLIER, J.
Eléments de droit international public, Paris, Rousseau, 1950.
- LILLICH, R.B.
"Forcible self-help by States to protect human rights", *Iowa Law Review*, Iowa City, vol. 53, No. 2 (October 1967).
- LISSITZYN, O.J.
"The meaning of the term *denial of justice* in international law", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 30, No. 4 (October 1936).
"The treatment of aerial intruders in recent practice and international law", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 47, No. 4 (October 1953).
- LISZT, F. VON
Das Völkerrecht, 12. aufl. bearbeitet von M. Fleischmann, Berlin, Springer, 1925.
Le droit international, tr. par G. Gidel de la 9^e édition allemande (1913), Paris, Pedone, 1928.
Международное право в систематическом изложении, Государственное издательство, Ленинград, 1926.
- LÜDER, C.
"Krieg und Kriegerrecht in Allgemeinen", *Handbuch des Völkerrechts*, herausgegeben von F. von Holtendorff, Hamburg, Verlagsanstalt und Druckerei, 1889, 4. Bd.
- LUZZATTO, R.
"Responsabilità e colpa in diritto internazionale", *Rivista di diritto internazionale*, Milano, vol. LI, fasc. 1, 1968.
- LYSEN, A., éd.
Le pacte Kellogg — Documents concernant le traité multilatéral contre la guerre signé à Paris le 27 août 1928, Leyde, Sijthoff, 1928.
- MACGIBBON, I.C.
"The scope of acquiescence in international law", *The British Year Book of International Law*, 1954, London, vol. 31, 1956.
- MANDELSTAM, A.
"La commission internationale d'enquête sur l'incident de la mer du Nord", *Revue générale de droit international public*, Paris, t. XII (1905).
- MANNING, W.R., ed.
Diplomatic Correspondence of the United States: Canadian Relations, 1784—1860, Washington (D.C.), Carnegie Endowment for International Peace, 1943, vol. III.
- MARINONI, M.
La responsabilità degli Stati per gli atti dei loro rappresentanti secondo il diritto internazionale, Roma, Athenaeum, 1913.
- MARTENS, F. DE
Traité de droit international, tr. par A. Léo, Paris, Marescq aîné, 1883, t. I.
- MARYAN GREEN, N.A.
International Law, Law of Peace, London, Macdonald and Evans, 1973.
- MAÜRTUA, V.M. and J.B. SCOTT
Responsibility of States for Damage caused in their Territory to the Person or Property of Foreigners, New York, Oxford University Press, 1930.
- McDOUGAL, M.S.
"The Soviet-Cuban quarantine and self-defense", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 57, No. 3 (July 1963).
- McDOUGAL, M.S. and F.P. FELICIANO
Law and Minimum World Public Order — The Legal Regulation of International Coercion, New Haven, Yale University Press, 1961.
- McNAIR, A.D.
International Law Opinions, Cambridge, University Press, 1956, vol. II.
The Law of Treaties, 2nd ed., Oxford, Clarendon Press, 1961.
- McNEMAR, D.W.
"The postindependence war in the Congo", в: *The International Law of Civil War*, edited by R.A. Falk, Baltimore, Johns Hopkins Press, 1971.
- MERON, Th.
"The incidence of the rule of exhaustion of local remedies", *The British Year Book of International Law*, 1959, London, vol. 35.
"International responsibility of States for unauthorized acts of their officials", *The British Year Book of International Law*, 1957, London, vol. 33.
- МОДЖОРЯН Л. А.
Ответственность в современном международном праве, Советский ежегодник международного права, 1970 год, Москва, «Наука», 1972.
- MOLEN, G. VAN DER
"Misbruik van recht in het volkenrecht", *Opstellen op het gebied van recht, staat en maatschappij*, Amsterdam, januari 1949.
- MONACO, R.
Manuale di diritto internazionale pubblico, Torino, Unione tipografico-editrice torinese, 1960.
Idem, 2^a ed. riv. e aum., 1971.
"La responsabilità internazionale dello Stato per fatti degli individui", *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno XXXI, Serie III, vol. XVIII, fasc. 1 e 2—3, 1939.
- MONTAGNA, R.
"La limitazione *ratione temporis* della giurisdizione internazionale obbligatoria", *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, Padova, CEDAM, 1940, vol. III.
- MOORE, J.B.
A Digest of International Law, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1906, vols. I to VIII.
History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1898, vols. I to V.
International Adjudications, New York, Oxford University Press, 1931, vol. IV.
- MORELLI, G.
Nozioni di diritto internazionale, 6^a ed., Padova, CEDAM, 1963.
Idem, 7^a ed., 1967.
- MORENO QUINTANA, L.M. et C.M. BOLLINI SHAW
Derecho internacional público — Sistema nacional del derecho y política internacional, Buenos Aires, Librería del Colegio, 1950.
- MORTATI, C.
Istituzioni di diritto pubblico, 8^a ed., Padova, CEDAM, 1969, vol. I.
- MOUSSA, A.
"L'étranger et la justice nationale", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. VIII, n° 4 (juil.—août 1934).
- MUMMERY, D.R.
"The content of the duty to exhaust local judicial remedies", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 58, No. 2 (April 1964).

- MÜNCH, I. VON
Das völkerrechtliche Delikt in der modernen Entwicklung der Völkerrechtsgemeinschaft, Frankfurt-am-Main, Keppler, 1963.
- MUSACCHIA, G.
La responsabilità internazionale degli Stati per fatti degli organi legislativi, Roma, Coluzza, 1939.
- NIELSEN, F.K.
American-Turkish Claims Settlement under the Agreement of December 24, 1923, and Supplemental Agreements between the United States and Turkey — Opinions and Report, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1937.
 «Нюрнбергский процесс над главными немецкими военными преступниками — Сборник материалов в семи томах» под общей редакцией Р. А. Руденко, Государственное издательство политической литературы, Москва, 1961, том VII.
- O'BRIEN, W.V.
 "The meaning of *military necessity* in international law", *World Polity*, Utrecht, Spectrum, 1957, vol. I.
- O'CONNELL, D.P.
International Law, London, Stevens, 1965, vol. II.
Idem, 2nd ed., 1970, vol. II.
- O'HIGGINS, P.
 "Unlawful seizure and irregular extradition", *The British Year Book of International Law*, 1960, London, vol. 36, 1961.
- OPPENHEIM, L.
International Law: A Treatise, 8th ed., ed. by H. Lauterpacht, London, Longmans, Green, 1955, vol. I.
- OTKEN, A.
 "De la responsabilité internationale des Etats en raison de décisions de leurs autorités judiciaires — Analyse de trois affaires arbitrales", *Revue de droit international de sciences diplomatiques, politiques et sociales*, Genève, 4^e tome, fasc. I, janvier-mars 1926.
- PANAYOTAKOS, C.P.
La règle de l'épuisement des voies de recours internes, en théorie et en pratique, Marseille, Mouillot, impr., 1952.
- PANZERA, A.F.
Attività terroristiche e diritto internazionale, Napoli, Jovene, 1978.
 "Raids e protezione dei cittadini all'estero", *Rivista di diritto internazionale*, Milano, vol. 61, fasc. 4, 1978.
- PARRY, C..
 "Some considerations upon the protection of individuals in international law", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1956-II*, Leyde, Sijthoff, 1957, t. 90.
- PARTSCH, K.J.
 "Repressalie", в: *Wörterbuch des Völkerrechts*, begründet von K. Strupp, 2. Aufl. hrsg. von H.-J. Schlochauer, Berlin, de Gruyter, 1962, Bd. III.
 "Selbsterhaltungsrecht", в: *Wörterbuch des Völkerrechts*, begründet von K. Strupp, 2. Aufl. hrsg. von H.-J. Schlochauer, Berlin, de Gruyter, 1962, Bd. III.
- PATEL, S.R.
A Textbook of International Law, London, Asia Publishing House, 1964.
- PAU, G.
 "Responsabilità internazionale dello Stato per atti di giurisdizione", в: Istituto di scienze giuridiche, economiche e politiche della Università di Cagliari, *Studi economico-giuridici*, vol. XXXIII (1949—1950), Roma, Pinnarò, 1950.
- PAZARCI, H.
Responsabilité internationale des Etats en matière contractuelle, Ankara, Publications de la Faculté des sciences politiques, 1973, n° 350.
- PEASLEE, A.J.
 "The sanction of international law", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 10, No. 2 (April 1916).
- PELLA, V.V.
La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir, 2^e éd., Bucarest, Imprimerie de l'Etat, 1926.
La guerre-crime et les criminels de guerre, Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1964.
 Mémorandum concernant un projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, *Yearbook of the International Law Commission, 1950*, vol. II, p. 278, doc. A/CN.4/39.
- PENNETTI, V.
Responsabilità internazionale in caso di rivolte o di guerre civili, Napoli, Cozzolino, 1899.
- PERASSI T.
Lezioni di diritto internazionale, Roma, Edizioni Italiane, ristampa [dell'edizione del 1941], Parte 1^a, 1942.
- [PERASSI, T.?]
 "Trattato di rinuncia alla guerra", в: *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno XXI, serie III, vol. VIII, 1929, p. 429 e seg.
- [PERRIN, G.]
 "L'agression contre la légation de Roumanie à Berne et le fondement de la responsabilité internationale dans les délits d'omission", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXVIII, n° 3 (juil.—sept. 1957).
- PERSONNAZ, J.
La réparation du préjudice en droit international public, Paris, Sirey, 1939.
- ПЕТРОВСКИЙ Ю. В.
 О политической ответственности государств, *Советский ежегодник международного права, 1970 год*, Москва, «Наука», 1972.
- PIÉDELIÈVRE, R.
Précis de droit international public, Paris, Librairie Cotillon, 1894, t. I.
- PLANAS SUÁREZ, S.
Tratado de derecho internacional público, Madrid, Hijos de Reus, 1916, t. I.
- POCAR, F.
L'esercizio non autorizzato del potere statale in territorio straniero, Padova, CEDAM, 1974.
 "Soltanto il consenso della Somalia ha permesso l'operazione militare", *Corriere della Sera*, Milano, 19 ottobre 1977.
- PODESTÁ COSTA, L.A.
Manual de derecho internacional público, 2^a ed., Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1947.
 "La responsabilidad del Estado por daños irrogados a la persona o a los bienes de extranjeros en luchas civiles", *Revista de derecho internacional*, Habana, tomo XXXIV, Núm. 67 (septiembre 1938) y Núm. 68 (diciembre 1938).
 "International responsibility of the State for damages suffered by aliens during civil war", *ILA, Report of the Thirty-first Conference, held at the Palace of Justice, Buenos Aires, 24th August — 30th August, 1922*, London, 1923, vol. I.

- POLAK, M.V.
 "Die Haftung des Bundesstaates für seine Gliedstaaten", *Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, Wien, Bd. I (neue folge), H. 4, Mai 1948.
- POLITIS, N.
 "Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1925-I*, Paris, Hachette, 1926, t. 6.
 "Le régime des représailles en temps de paix", *Annuaire de l'Institut de droit international, 1934*, Bruxelles.
- PONS, L.
La responsabilité internationale de l'Etat à raison de dommages causés sur son territoire aux étrangers, Toulouse, Boisseau, 1936 [thèse].
- PRADIER-FODÉRE, P.
Traité de droit international public européen et américain, suivant les progrès de la science et de la pratique contemporaines, Paris, Durand, 1885, t. I et II.
- PREUSS, L.
 "International responsibility for hostile propaganda against foreign States", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 28, No. 4 (October 1934).
Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, Nuremberg, 14 novembre 1945 — 1^{er} octobre 1946, Nuremberg, 1949, t. XXII.
- PUFENDORF, S.
De jure naturæ et gentium, libri octo (1688), *The Classics of International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1934, vol. II [English translation].
Le droit de la nature et des gens, tr. française de J. Barbeyrac, Amsterdam, Schelte, 1706, t. 1^{er}.
- QUADRI, R.
Diritto internazionale pubblico, Palermo, Priulla, 1949.
Idem, 5^a ed., Napoli, Liguori, 1968.
 "Stato (Diritto internazionale)", *Nuovo Digesto Italiano*, Torino, vol. XII, Parte 1^a, 1940.
La sudditanza nel diritto internazionale, Padova, CEDAM, 1935.
- QUÉNEUDEC, J.-P.
La responsabilité internationale de l'Etat pour les fautes personnelles de ses agents, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1966.
- RABASA, O.
Responsabilidad internacional del Estado con referencia especial a la responsabilidad por denegación de justicia, Mexico, Imprenta de la Secretaría de Relaciones Exteriores, 1933.
- RALSTON, J.H.
The Law and Procedure of International Tribunals, Stanford (Calif.), Stanford University Press, 1926.
- РАПОПОРТ М.
 К вопросу об ответственности за преступления против человечества, *Вестник Ленинградского университета*, № 5, 1956.
- REDSLOB, R.
Traité de droit des gens, Paris, Sirey, 1950.
- REITZER, L.
La réparation comme conséquence de l'acte illicite en droit international, Paris, Sirey, 1938.
- REUTER, P.
 "Principes de droit international public", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1961-II*. Leyde, Sijthoff, 1962, t. 103.
- "La responsabilité internationale", *Droit international public* (cours), Paris, Les Nouvelles Institutes, 1955—1956.
Revue générale de droit international public, Paris, 3^e série, t. X, n^o 5 (sept.—oct. 1936).
- RINAUDO, L.
 "Rappresaglia (Diritto internazionale)", *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, vol. XIV, 1968.
- RITTER, J.P.
 "La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale", *Annuaire français de droit international, 1962*, Paris, vol. VIII.
- RIVIER, A.
Principes du droit des gens, Paris, Rousseau, 1896, t. I.
- RODICK, B.C.
The Doctrine of Necessity in International Law, New York, Columbia University Press, 1928.
- RODIÈRE, R.
 "Responsabilité du fait personnel", *Répertoire de droit civil*, 2^e éd., Paris, Dalloz, 1975, t. VI.
 "Responsabilité pénale", *Nouveau Répertoire de droit*, 2^e éd., Paris, Dalloz, 1965, t. IV.
- ROLIN, H.
 "Les principes de droit international public", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1950-II*, Paris, Sirey, 1951, t. 77.
- RÖLING, B.V.A. and C.F. RÜTER, ed.
The Tokyo Judgment, Amsterdam, APA-University Press, Amsterdam, 1977, vol. I.
- ROMANO, S.
Corso di diritto internazionale, 4^a ed., Padova, CEDAM, 1939.
- RONZITTI, N.
 "La cattura di un individuo all'estero: In margine al caso Argoud", *Rivista di diritto internazionale*, Milano, vol. XLVIII, fasc. 1, 1965.
Le guerre di liberazione nazionale e il diritto internazionale, Pisa, Pacini, 1974.
- ROOT, E.
 "The outlook of international law", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 10, No. 1 (January 1916).
- ROSENNE, S.
The Law of Treaties — A Guide to the Legislative History of the Vienna Convention, Leyden, Sijthoff, 1970.
- ROSS, A.
A Textbook of International Law, London, Longmans, Green, 1947.
- ROTH, A.
Schadenersatz für Verletzungen Privater bei völkerrechtlichen Delikten, Berlin, Heymann, 1934.
Das völkerrechtliche Delikt vor und in den Verhandlungen auf der Haager Kodifikationskonferenz 1930, Leipzig, Noske, 1932.
- ROUGIER, A.
Les guerres civiles et le droit des gens, Paris, Larose, 1903.
- ROULET, J.-D.
Le caractère artificiel de la théorie de l'abus de droit en droit international public, Neuchâtel, Histoire et Société d'aujourd'hui, Editions de la Baconnière, 1958.
- ROUSSEAU, Ch.
 "L'aménagement des compétences en droit international", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. IV, 1930.

- "Chronique des faits internationaux", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXXV, n° 4 (oct.—déc. 1964).
Droit international public, Paris, Sirey, 1953.
Idem, nouvelle éd., 1970, t. I.
 "La non-intervention en Espagne", *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XIX, n° 2—3—4, 1938, et t. XX, n° 1, 1939.
- RUEGGER, P.
Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates für die auf seinem Gebiete begangenen Verbrechen, Schweizerische Vereinigung für internationales Recht, Druckschrift Nr 17, Orell Füss, 1924.
- RUILOBA SANTANA, E.
 "Consideraciones sobre el concepto y elementos del acto ilícito en derecho internacional", *Temis*, Zaragoza, Nos 33—36, 1973 — 1974.
- RUZIĆ, D.
Droit international public (mémentos Dalloz), 3^e éd., Paris, Dalloz, 1978.
- SACERDOTI, G.
 "Epuisement préalable des recours internes et réserve *ratione temporis* dans la déclaration italienne d'acceptation du droit de requête individuelle", *Les clauses facultatives de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bari, Levante, 1974.
- SALDAÑA, Q.
 "La justice pénale internationale", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1925-V*, Paris, Hachette, 1927, t. 10.
- SALMON, J.J.A.
 "Les accords Spaak — U Thant du 20 février 1965", *Annuaire français de droit international, 1965*, Paris, vol. XI.
- SALVIOLI, G.
 "Gli accordi di Locarno", *Rivista di diritto internazionale*, Roma, Anno XVIII, 3^a Serie, vol. V, 1926.
- SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE Y SIRVÉN, A.
Droit international public, Paris, Sirey, 1936, t. III.
- SANDULLI, A.M.
Manuale di diritto amministrativo, 10^a ed., Napoli, Jovene, 1969.
- SAYAGUÉS LASO, E.
Tratado de derecho administrativo, Montevideo, Tip. Bianchi Altuna, 1953, vol. I.
- SCELLE, G.
Précis de droit des gens — Principes et systématique, Paris, Sirey, 1934, II^e partie.
- SCERNI, M.
L'abuso di diritto nei rapporti internazionali, Roma, Anonima Romana Editoriale, 1930.
 "Responsabilità degli Stati", *Nuovo Digesto Italiano*, Torino, vol. XI, 1939.
- SCHEUNER, U.
 "L'influence du droit interne sur la formation du droit international", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II*, Paris, Sirey, 1947, t. 68.
 "Der Notenwechsel zwischen der Schweiz und Italien in der Angelegenheit Cesare Rossi", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Berlin, Bd. I, T. 2, 1929.
- SCHINDLER, D.
 "Le principe de non-intervention dans les guerres civiles" (rapport provisoire à l'Institut de droit international), *Annuaire de l'Institut de droit international, 1973*, Bâle, vol. 55, p. 416 et suiv.
- SCHLOCHAUER, H.-J.
 "Die Entwicklung des völkerrechtlichen Deliktsrechts", *Archiv des Völkerrechts*, Tübingen, 16. Bd., 3. H., 1975.
 "Die Theorie des *abus de droit* im Völkerrecht", *Zeitschrift für Völkerrecht*, Breslau, Bd. XVII, Nr. 3, 1933.
- SCHOEN, P.
 "Die völkerrechtliche Haftung der Staaten aus unerlaubten Handlungen", *Zeitschrift für Völkerrecht*, Breslau, Ergänzungsheft 2 zu Band X, 1917.
- SCHÖNKE, A. und H. SCHRÖDER
Strafgesetzbuch: Kommentar, 19. Aufl., neubearb. Aufl. von T. Lenckner, München, Beck, 1978.
- SCHROEDER, E.
Die Grenzen der staatlichen Verantwortlichkeit für Handlungen von Staatsorganen im völkerrechtlichen Verkehr, Zürich, Lang, 1939.
- SCHÜLE, A.
 "Ausschluss der Rechtswidrigkeit", в: *Wörterbuch des Völkerrechts*, begründet von K. Strupp, 2. Aufl. hrsg. von H.-J. Schlochauer, Berlin, de Gruyter, 1962, Bd. III.
 "Völkerrechtliches Delikt", в: *Wörterbuch des Völkerrechts*, begründet von K. Strupp, 2. Aufl. hrsg. von H.-J. Schlochauer, Berlin, de Gruyter, 1960, Bd. I.
- SCHUTTER, B. de
 "Competence of the national judiciary power in case the accused has been unlawfully brought within the national frontiers", *Revue belge de droit international*, Bruxelles, vol. 1965-I, 1965.
- SCHWARZENBERGER, G.
 "The fundamental principles of international law", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1955-I*, Leyde, Sijthoff, 1956, t. 87.
International Law, 3rd ed., London, Stevens, 1957, vol. I.
Idem, London, Stevens, 1968, vol. II.
A Manual of International Law, 4th ed., London, Stevens, 1960, vol. I.
 "The problem of an international criminal law", *International Criminal Law*, ed. by G.O.W. Mueller and E.M. Wise, South Hackensack (N.J.), Rothman, 1965.
 "Uses and abuses of the 'abuse of rights' in international law", в: The Grotius Society, *Transactions for the Year 1956 — Problems of Public and Private International Law*, London, vol. 42, 1957.
- SCHWEBEL, S.M.
 "Aggression, intervention and self-defence in modern international law", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1972-II*, Leyde, Sijthoff, 1973, t. 136.
- SCHWOBEL, J.
 "Le raid israélien et la Charte de l'ONU", *Le Monde*, Paris, 9 juillet 1976.
- SCISO, E.
 "Il raid egiziano a Larnaca", *Rivista di diritto internazionale*, Milano, vol. 61, fasc. 4, 1978.
- SCOTT, J.B., ed.
Diplomatic Documents Relating to the Outbreak of the European War, New York, Oxford University Press, 1916, part I.
- SDN
Actes de la Conférence pour la codification du droit international [La Haye, 13 mars — 12 avril 1930], volume IV. *Procès-verbaux de la Troisième Commission* [C.351 (c).M. 145 (c).1930. V].
 Conférence pour la codification du droit international, *Bases de discussion établies par le Comité préparatoire à l'intention*

- de la Conférence, t. III: *Responsabilité des Etats en ce qui concerne les dommages causés sur leur territoire à la personne ou aux biens des étrangers* [C.75.M.69.1929.V].
Idem, Supplément au tome III [C.75(a).M.69(a).1929.V].
- SEIDL-HOHENVELDERN, I.
 "Actio popularis im Völkerrecht", в: Istituto di diritto internazionale e straniero della Università di Milano, *Comunicazioni e Studi*, Milano, Giuffrè, 1975, vol. XIV°.
- SERENI, A.P.
Diritto internazionale, Milano, Giuffrè, 1958, vol. II, ser. 1^a, et vol. II, ser. 2^a.
Idem, 1962, vol. III.
Idem, 1965, vol. IV.
La rappresentanza nel diritto internazionale, Padova, CEDAM, 1936.
- SEYERSTED, F.
United Nations Forces in the Law of Peace and War, Leyden, Sijthoff, 1966.
- SIBERT, M.
Traité de droit international public, Paris, Dalloz, 1951, t. I et II.
 "Contribution à l'étude des réparations pour les dommages causés aux étrangers en conséquence d'une législation contraire au droit des gens", *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XV, vol. I (1941—1945).
- SILVANIE, H.
 "Responsibility of States for acts of insurgent governments", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 33, No. 1 (January 1939).
Responsibility of States for Acts of Unsuccessful Insurgent Governments, New York, Columbia University Press, 1939.
- SILVING, H.
 "In re Eichmann: A dilemma of law and morality", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 55, No. 2 (April 1961).
- SIMPSON, J.L. and H. FOX
International Arbitration Law and Practice, New York, Praeger, 1959.
- S.I.O.I. (Società Italiana per l'Organizzazione Internazionale) — C.N.R. (Consiglio Nazionale delle Ricerche).
La prassi italiana di diritto internazionale. Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1970, 1^a serie (1861—1887), vol. I e II.
- СКАКУНОВ Е. И.
 Самооборона и вопрос о санкциях в международном праве, *Правоведение*. Ленинград, № 3 (май — июнь 1970 г.).
- SKUBISZEWSKI, K.
 "Use of force by States. Collective security. Law of war and neutrality", *Manual of Public International Law*, edited by M. Sørensen, London, Macmillan, 1968.
- SOCIÉTÉ SUISSE DE DROIT INTERNATIONAL
Annuaire suisse de droit international, 1956, Zurich, vol. XIII.
Idem, 1969—1970, vol. XXVI.
- SOLDATI, A.
La responsabilità des Etats dans le droit international, Paris, Librairie de jurisprudence ancienne et moderne, 1934.
- SØRENSEN, M.
 "Principes de droit international public", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1960-III, Leyde, Sijthoff, 1961, t. 101.
 "Le problème dit du droit intertemporel dans l'ordre international" (rapport provisoire), *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1973, Bâle, vol. 55.
- "Le problème intertemporel dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme", *Mélanges offerts à Polys Modinos*, Paris, Pedone, 1968.
- SPERDUTI, G.
 "Introduzione allo studio delle funzioni della necessità nel diritto internazionale", *Rivista di diritto internazionale*, Padova, Anno XXXV, Serie IV, vol. XXII, Fasc. I—II, 1943.
 "Sulla colpa in diritto internazionale", в: Istituto di diritto internazionale e straniero della Università di Milano, *Comunicazioni e studi*, Milano, Giuffrè, 1950, vol. III°.
- SPIEGEL, H. W.
 "Origin and development of denial of justice", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 32, No. 1 (January 1938).
- SPIROPOULOS, J.
Die de facto-Regierung im Völkerrecht (Beiträge zur Reform und Kodifikation des Völkerrechts, Nr 2), Kiel, Verlag des Instituts für Internationales Recht an der Universität Kiel, 1926.
Traité théorique et pratique du droit international public, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1933.
- STARKE, J.G.
 "Imputability of international delinquencies", *The British Year Book of International Law*, 1938, London, vol. 19.
- STEINIGER, P.A.
 "Die allgemeinen Voraussetzungen der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit der Staaten", *Wissenschaftliche Zeitschrift der Humboldt-Universität zu Berlin, Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe*, Berlin, Bd. XXII, Nr 6, 1973.
- STONE, J.
Aggression and World Order — A Critique of United Nations Theories of Aggression, London, Stevens, 1958.
Legal Controls of International Conflict, London, Stevens, 1959.
- STOWELL, E.C.
Intervention in International Law, Washington (D.C.), Byrne, 1921.
- STREBEL, H.
 "Nochmals zur Geiselfreiung in Entebbe", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Stuttgart, Bd. 37 (1977), Nr 3—4.
- STRISOWER, L.
 Rapport sur "La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages causés sur leur territoire à la personne ou aux biens des étrangers", *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1927, Bruxelles, vol. 33, t. I.
- STROZZI, G.
Interessi statali e interessi privati nell'ordinamento internazionale — La funzione del previo esaurimento dei ricorsi interni, Milano, Giuffrè, 1977.
- STRUPP, K.
Eléments du droit international public: universel, européen et américain, Paris, Editions internationales, 1930, vol. I.
 "Les règles générales du droit de la paix", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1934-I, Paris, Sirey, 1934, t. 47.
 "Responsabilité internationale de l'Etat en cas de dommages causés aux ressortissants d'un Etat étranger en cas de troubles, d'émeutes ou de guerres civiles", в: I.L.A., *Report of the Thirty-first Conference, held at the Palace of Justice, Buenos Aires, 24th August — 30th August, 1922*, London, Sweet and Maxwell, 1923, vol. I.
 "Das völkerrechtliche Delikt", *Handbuch des Völkerrechts*, hrsg. von F. Stier-Somlo, Stuttgart, Kohlhammer, 1920, 3 Bd., I, Abt. a.

- “Die völkerrechtliche Haftung des Staates insbesondere bei Handlungen Privater”, *Abhandlungen zur fortschreitenden Kodifikation des internationalen Rechts*, Kiel, Verlag des Instituts für Internationales Recht an der Universität Kiel, 1927, Heft 1.
Das Werk von Locarno, Berlin, de Gruyter, 1926.
- STRUPP, K., begr.
Wörterbuch des Völkerrechts, 2. Aufl. hrsg. von H.-J. Schlochauer, Berlin, de Gruyter, 1960, Bd. I; 1961, Bd. II; 1962, Bd. III.
- SVARLIEN, O.
An Introduction to the Law of Nations, New York, McGraw-Hill, 1955.
- SWAN SIK, K.
 “Netherlands State practice for the parliamentary year 1968—1969”, *Netherlands Yearbook of International Law*, 1970, Leyden, vol. I.
- ТАОКА, R.
The Right of Self-defence in International Law, Osaka, Osaka University of Economics and Law, 1978.
- ТАВЕРНИЕР, P.
Recherches sur l'application dans le temps des actes et des règles en droit international public (Problèmes de droit intertemporel ou de droit transitoire), Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1970.
- ТЕНÉКИДÈS, C.G.
 “L'épuisement des voies de recours internes comme condition préalable de l'instance internationale”, *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XIV, n° 3, 1933.
 “Les jugements nationaux 'manifestement injustes' envisagés comme source de la responsabilité internationale des Etats”, *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XIII, n° 4 (juil.—août 1939).
- ТЕНÉКИДÈS, G.
 “Responsabilité internationale”, *Répertoire de droit international*, Paris, Dalloz, 1969, vol. II.
- THIERRY, H. et al
Droit international public, Paris, Montchrestien, 1975.
- THOMAS, A.J., JR. and A. VAN WYNEN THOMAS
The Dominican Republic Crisis 1965: Background Paper and Proceedings of the Ninth Hammar skjöld Forum, Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1967.
- THOMAS, A. VAN WYNEN and A.J. THOMAS, JR.
Non-Intervention: The Law and its Import in the Americas, Dallas, Southern Methodist University Press, 1956.
- ТРАЙНИН А. Н.
 Защита мира и борьба с преступлениями против человечества. Москва, Институт права им. Вышинского, Академия наук СССР, 1956.
- ТРИЕПЕЛ, Н.
Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig, Hirschfeld, 1899.
Idem, Tübingen, Mohr (Siebeck), 1907.
Droit international et droit interne, tr. française par R. Brunet, Paris, Pedone, 1920.
- ТРИФУ, S.
La notion de l'abus de droit dans le droit international, Paris, Domat-Montchrestien, 1940.
- TUCKER, R.W.
 “Reprisals and self-defense: The customary law”, *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 66, No. 3 (July 1972).
- ТУНКИН Г. И.
 Теория международного права. Москва, изд-во «Международные отношения», 1970.
 “Alcuni nuovi problemi della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale”, в: Istituto di diritto internazionale e straniero della Università di Milano, *Comunicazioni e Studi*, Milano, Giuffrè, 1963, vol. XI° (1960—1962).
Droit international public — Problèmes théoriques, Paris, Pedone, 1965.
- TWISS, T.
The Law of Nations (considered as Independent Political Communities), rev. ed., Oxford, Clarendon Press, 1884.
- ULLMANN, E. VON
Völkerrecht, Tübingen, Mohr, 1908.
- ULLOA, A.
Derecho internacional público, 4^a ed., Madrid, Ediciones Iberoamericanas, 1957, t. 2.
- UNITED KINGDOM, WAR OFFICE
The Law of War on Land, being Part III of the Manual of Military Law, London, H.M. Stationery Office, 1958.
- UNITED STATES OF AMERICA, DEPARTMENT OF THE ARMY
The Law of Land Warfare (Field Manual, FM 27-10), Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1956.
- URBANEK, H.
 “Das völkerrechtsverletzende nationale Urteil”, *Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, Wien, Bd. IX (neue folge), H. 2, 1958—1959.
- VAN HILLE, W.
 “Etude sur la responsabilité internationale de l'Etat”, *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. X, n° 3, 1929.
- VATTEL, E. DE
Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle (1758), The Classics of International Law, Washington (D.C.), Carnegie Institution of Washington, 1916, vol. I et II.
Idem, Lyon, Robert et Gauthier, 1802, t. II.
- VENEZIA, J.-Cl.
 “La notion de représailles en droit international public”, *Revue générale de droit international public*, Paris, 3^e série, t. XXXI, n° 1 (janv.—mars 1960).
- VERDROSS, A.
 “Règles générales du droit international de la paix”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1929-V*, Paris, Hachette, 1931, t. 30.
 “Theorie der mittelbaren Staatenhaftung”, *Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, Wien, Bd. I (neue folge), H. 4, Mai 1948.
Völkerrecht, 5. Aufl., Wien, Springer, 1964.
- VERZIJJ, J.H.W.
International Law in Historical Perspective, Leyden, Sijthoff, 1973, vol. VI.
 “La règle de l'épuisement des recours internes”, *Annuaire de l'Institut de droit international, 1954*, Bâle, vol. 45, t. I.
- VISSCHER, Ch. DE
 “Le déni de justice en droit international”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1935-II*, Paris, Sirey, 1936, t. 52.
 “Les lois de la guerre et la théorie de la nécessité”, *Revue générale de droit international public*, Paris, t. XXIV, 1917.
 “Notes sur la responsabilité internationale des Etats et la protection diplomatique d'après quelques documents récents”, *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. VIII, n° 3, 1927.

- "La responsabilité des Etats", *Bibliotheca Visseriana*, Leyde, Brill, 1924, t. II.
Théories et réalités en droit international public, Paris, Pedone, 1953.
Idem, 4^e éd., 1970.
- VISSCHER, P. DE
 "Observations sur le fondement et la mise en œuvre du principe de la responsabilité de l'Organisation des Nations Unies", *Revue de droit international et de droit comparé*, Bruxelles, t. XXXX, n^{os} 3—4, 1963.
- VITTA, E.
 "La necessità nel diritto internazionale", *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, Roma, nuova serie, vol. XI (1936).
 "Responsabilità degli Stati", *Nouissimo Digesto Italiano*, Torino, vol. XV, 1968.
La responsabilità internazionale dello Stato per atti legislativi, Milano, Giuffrè, 1953.
- VON GLAHN, G.
Law among Nations: An Introduction to Public International Law, New York, Macmillan, 1965.
Idem, 2nd ed., 1970.
- VON DER HEYDTE, F.A.
Völkerrecht, Ein Lehrbuch, Köln, Verlag für Politik und Wirtschaft, 1958, Bd. I.
- VONLANTHEN, A.
Die Völkerrechtliche Selbstbehauptung des Staates, Fribourg (Schweiz), Paulusdruckerei, 1944 [Diss.].
- WALDOCK, H.
 "General course on public international law", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1962-II*, Leyde, Sijthoff, 1963, t. 106.
 "The regulation of the use of force by individual States in international law", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1953-II*, Paris, Sirey, 1953, t. 81.
- WALINE, M.
Droit administratif, 8^e éd., Paris, Sirey, 1959.
- WEHBERG, H.
 "L'interdiction du recours à la force — Le principe et les problèmes qui se posent", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1951-I*, Leyde, Sijthoff, 1952, t. 78.
- WEIDEN, P.
 "Necessity in international law", *Transactions of the Grotius Society*, vol. 24, *Problems of Peace and War*, London, Sweet and Maxwell, 1939.
- WEIL, P.
 "Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1969-III*, Leyde, Sijthoff, 1970, t. 128.
- WENGLER, W.
Völkerrecht, Berlin, Springer, 1964, Bd. 1 und 2.
- WESTLAKE, J.
Chapters on the Principles of International Law, Cambridge, University Press, 1894.
International Law, 2nd ed., part 1, Cambridge, University Press, 1910.
- WHEATON, H.
Elements of International Law, 8th ed., Boston, Little, Brown, 1866.
- Idem*, 6th ed., rev. by A. B. Keith, London, Stevens, 1929, vol. I.
- WHITEMAN, M.M.
Damages in International Law, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1937, vols. I and II.
Idem, 1943, vol. III.
Digest of International Law, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1963, vol. I.
Idem, vol. 2.
Idem, 1965, vol. 5.
Idem, 1967, vol. 8.
- WOLFF, Ch.
Jus gentium methodo scientifica pertractatum (1764), в: *The Classics of International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1934, vol. II.
- WOLFF, K.
 "Les principes généraux du droit applicables dans les rapports internationaux", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1931-II*, Paris, Sirey, 1932, t. 36.
- WOODHOUSE, J.T.
 "The principle of retroactivity in international law", в: *The Grotius Society, Transactions for the Year 1955 — Problems of Public and Private International Law*, London, vol. 41, 1956.
- WRIGHT, Q.
 "Responsibility for injuries to United Nations officials", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 43, No. 1 (January 1949).
 "Subversive intervention", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 54, No. 3 (July 1960).
 "United States intervention in the Lebanon", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 53, No. 1 (January 1959).
- WYTRHLIK, J.
 "Eine Stellungnahme des Reichskanzlers Bismarck zu dem Problem der mittelbaren Staatenhaftung", *Zeitschrift für öffentliches Recht*, Wien, Bd. XXI, H. 3—4, 1941.
- YOKOTA, K.
 "War as an international crime", *Grundprobleme des internationalen Rechts — Festschrift für Jean Spiropoulos*, Bonn, Schimmelbusch, 1957.
- ZANNAS, P.A.
La responsabilité internationale des Etats pour les actes de négligence, Montreux, Ganguin et Laubscher, impr., 1952 [thèse].
- ZANOBINI, G.
Corso di diritto amministrativo, 8^a ed., Milano, Giuffrè, 1958, vol. I.
- ZELLWEGER, E.
Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates für die Presse, Zürich, Polygraphischer Verlag, 1949.
- ZORGBIBE, Ch.
 "La protection d'humanité", *Le Monde*, Paris, 7 juillet 1976.
- ŽOUREK, J.
 "La notion de légitime défense en droit international", *Annuaire de l'Institut de droit international, 1975*, Bâle, vol. 56.

ДОКУМЕНТ A/CN.4/328 И ADD.1—4

Комментарии и замечания правительств в отношении глав I, II и III части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния

[Подлинные тексты на английском, испанском, русском и французском языках]
[6 марта, 1 и 21 апреля, 6 и 21 мая 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Примечание	97
ВВЕДЕНИЕ	97
КОММЕНТАРИИ И ЗАМЕЧАНИЯ ПРАВИТЕЛЬСТВ	98
Австрия	98
Барбадос	104
Белорусская Советская Социалистическая Республика	104
Канада	104
Чили	105
Малн	113
Нидерланды	114
Украинская Советская Социалистическая Республика	116
Союз Советских Социалистических Республик	116
Югославия	116

ПРИМЕЧАНИЕ

Тексты глав I, II, и III части I проекта статей об ответственности государств см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 120—121, документ A/34/10, глава II, раздел B.1.

Введение

1. Комиссия международного права на своей тридцатой сессии в 1978 году постановила в соответствии со статьями 16 и 21 своего Положения направить правительствам через посредство Генерального секретаря главы I, II и III части I своего проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния с просьбой представить ей свои замечания и комментарии по положениям, содержащимся в этих главах. Правительствам было предложено представить свои замечания и комментарии к данным положениям до 31 декабря 1979 года¹. Учитывая сложный ха-

актер вопроса об ответственности государств за международно-противоправные деяния, Комиссия придерживалась мнения, что правительства должны иметь в своем распоряжении максимально возможное время, с тем чтобы подготовить замечания и комментарии, в свете которых Комиссия в надлежащее время сможет приступить ко второму чтению рассматриваемого проекта статей. В связи с этим Комиссия сделала вывод, что статьи, содержащиеся в настоящем проекте, должны быть представлены правительствам для замечаний и комментариев, не дожидаясь принятия в первом чтении проекта в целом. Такого рода процедура, которой в прошлом Комиссия придерживалась в отношении других проектов статей

¹ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 96, документ A/33/10, пункт 92.

(таких, например, как статьи, касающиеся права договоров), способствовала бы также тому, чтобы Комиссия могла без каких-либо чрезмерных задержек осуществить второе чтение².

2. Генеральная Ассамблея в пункте 8 раздела I резолюции 33/139 от 19 декабря 1978 года одобрила это решение Комиссии. Генеральная Ассамблея в пункте 4 а того же раздела этой резолюции рекомендовала Комиссии

продолжить свою работу по вопросу об ответственности государств с целью завершить по крайней мере первое чтение статей, образующих первую часть проекта об ответственности государств за международно-противоправные деяния, в пределах нынешнего срока полномочий членов Комиссии международного права, принимая во внимание мнения, изложенные в ходе прений в Генеральной Ассамблее, а также замечания правительств.

3. На своей тридцать первой сессии в 1979 году Комиссия выразила намерение завершить изучение обстоятельств, исключających противоправность, которые рассмотрены в восьмом докладе Специального докладчика и по-прежнему вызывают споры, а именно состояния крайней необходимости и законной обороны, и таким образом завершить первое чтение части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния до истечения нынешнего срока полномочий членов Комиссии, как это было рекомендовано Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 33/139³.

² Там же.

³ См. Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 119, документ A/34/10, пункт 71.

4. Генеральная Ассамблея в пункте 4 b своей резолюции 34/141 от 17 декабря 1979 года рекомендовала Комиссии международного права, среди прочего,

продолжить свою работу по вопросу об ответственности государств с целью завершить на своей тридцать второй сессии первое чтение статей, образующих первую часть проекта об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принимая во внимание письменные замечания правительств и мнения, изложенные по этому вопросу в ходе прений в Генеральной Ассамблее.

5. В соответствии с решением Комиссии, одобренным Генеральной Ассамблеей, Генеральный секретарь в письме от 18 января 1979 года, подписанном Юрисконсультom, обратился к правительствам с просьбой представить свои замечания и комментарии по положениям глав I, II и III части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния не позднее чем к 31 декабря 1979 года. К 21 мая 1980 года ответы на письмо Юрисконсульта были получены от правительств следующих двенадцати государств-членов: Австрии, Барбадоса, Белорусской Советской Социалистической Республики, Канады, Катар, Маврикия, Мали, Нидерландов, Союза Советских Социалистических Республик, Украинской Советской Социалистической Республики, Чили и Югославии. Правительства Катара и Маврикия указали, что в настоящее время они не могут представить какие-либо комментарии или замечания. Комментарии и замечания, полученные от остальных десяти государств, приводятся ниже, в английском алфавитном порядке. Дополнительные комментарии и замечания, которые могут быть получены от правительств, будут издаваться в виде дополнений к настоящему документу.

Комментарии и замечания правительств

Австрия

[Подлинный текст на английском языке]
[25 апреля 1980 года]

1. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ

1.1. Форма проекта

1. В докладе о работе своей двадцать пятой сессии (1973 год) Комиссия международного права заявляет, что вопрос об окончательной форме, которую примет кодификация норм об ответственности государств, должен быть разрешен, когда Комиссия завершит изучение данного проекта. Комиссия заявляет далее, что, не предвещая этого решения, она постановила придать своему исследованию форму проекта статей, как это особо рекомендовалось Генеральной Ассамблеей в ее резолюциях 2780 (XXVI) и 2926 (XXVII)¹.

¹ Ежегодник..., 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункт 36.

2. Следует, однако, отметить, что выражения, используемые в этих резолюциях, такие как «подготовка проекта статей» [резолюция 2780 (XXVI)] или «подготовить первый проект статей» [резолюция 2926 (XXVII)], предполагают скорее бездумное употребление знакомых слов, чем решительную приверженность Генеральной Ассамблеи форме конвенции. Как бы то ни было, нынешний проект статей и то, что известно о других ее частях, носят высоко теоретический характер и столь твердо базируются на одной концепции, что сомнительно, чтобы они могли остаться без изменений после дипломатической конференции. Одна-единственная удачная поправка к ключевой статье может целиком изменить ее смысл.

3. Поэтому следует подумать об альтернативных методах применения этого проекта в его завершенном виде в рамках международного сообщества.

1.2. Сфера применения проекта

4. Хотя Комиссия до сих пор намеренно воздерживается от принятия статьи или статей о сфере применения своего проекта², ей пришлось в ходе своей работы принять ряд решений по этому вопросу.

1.2.1. Всеобъемлющее исследование

5. Существующий проект статей доказывает, что решение не ограничивать исследование международной ответственностью за ущерб, нанесенный иностранцам³, было необходимым и целесообразным, хотя Комиссии придется теперь обращать внимание на то, чтобы не придерживаться слишком близко одного конкретного понятия ответственности государств в ущерб другим элементам. Ей следует учитывать, что проект, который она собирается разработать, должен быть общеприемлемым и, следовательно, в нем должны быть приняты во внимание различные существующие в этом отношении концепции.

1.2.2. Ограничение проекта вопросом об ответственности государств

6. Ограничивая проект вопросом о международной ответственности государств⁴, Комиссия стоит на той же позиции, которую она занимала, начиная с изучения вопроса о дипломатическом праве и праве договоров. Даже если кое-кто и не разделяет полностью теоретических обоснований этого, на практике, без сомнения, целесообразно не усложнять эту и без того колоссальную задачу.

1.2.3. Исключение ответственности за риск

7. Представляется далее оправданным исключение из исследования совершенно отличной проблемы ответственности за законные действия, которые в настоящее время регулируются исключительно специальными многосторонними конвенциями (например, ядерная энергия и космическое пространство)⁵.

8. Весьма похвально, однако, что Комиссия тем временем посвятила этому важному вопросу отдельное исследование⁶, которое в качестве пер-

вого результата внесло значительную ясность в терминологию.

1.3. Структура проекта

9. Проект 26 статей (главы I, II и III части 1), по которым Генеральная Ассамблея в своей резолюции 33/139 предложила представить комментарии, является лишь частью предлагаемого проекта статей об ответственности государств. Со времени принятия этой резолюции Комиссия приняла еще несколько статей⁷, завершив, таким образом, за исключением двух статей, работу над частью I проекта. Хотя эти новые статьи формально не входят в рамки настоящего комментария, при необходимости на них будут приводиться ссылки.

10. В соответствии с общим планом, изложенным в докладе Комиссии о работе ее двадцать седьмой сессии (1975 год)⁸, проект в его завершеном виде будет состоять из трех частей: первой, касающейся происхождения международной ответственности; второй, касающейся содержания, форм и объема международной ответственности, и, возможно, третьей, касающейся урегулирования споров и «осуществления» («Mise en oeuvre») международной ответственности.

11. Незавершенность проекта чрезвычайно затрудняет составление суждения о его эффективности в целом. Хотя, как представляется, общий план свидетельствует о том, что проект в его завершеном виде охватит весь предмет, невозможно в полной мере оценить важность некоторых вопросов, о включении которых в еще неразработанные части проекта уже говорилось. Например, не совсем ясно, нужны ли в контексте данного проекта положения об урегулировании споров, когда еще не известно, какие статьи предлагаются и какие предполагаемые функции они будут иметь в проекте.

12. Более того, отсутствие точной информации в отношении того, какие вопросы должны регулироваться в еще неразработанных частях и каким образом, не дает возможности представить в каком-либо определенном и окончательном виде комментариев даже по поводу разработки Комиссией некоторых основополагающих вопросов в существующем проекте статей.

13. Для иллюстрации этого момента можно привести два примера.

1.3.1. Вопрос о «вине»

14. В представленном в 1963 году докладе г-на Аго, Председателя Подкомитета по вопросу об ответственности государств, определившем проб-

² См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 359, документ A/8010/Rev.1, пункт 72.

³ См. *Yearbook...*, 1963, vol. II, p. 228, document A/5509, annex I, para. 5.

⁴ См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 357, документ A/8010/Rev.1, пункт 66 а, и *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 208, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В, статья 2, пункт 11 комментария.

⁵ См. *Ежегодник...*, 1969 год, том II, стр. 259, документ A/7610/Rev.1, пункт 83, и *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункты 38—39.

⁶ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 183 и далее, документ A/33/10, пункты 170—178, и A/CN.4/L.284 и Согг.1, раздел II которого воспроизведен там же, стр. 184—185, документ A/33/10, приложение.

⁷ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 121 и далее, документ A/34/10, глава III, раздел В.1.

⁸ *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 66 и далее, документ A/10010/Rev.1, пункты 38—51.

лемы, которые станут предметом исследования по вопросу об ответственности государств, упоминается «вина» в качестве субъективного элемента международно-противоправного деяния в форме следующего вопроса: «Необходимо ли наличие вины того органа, поведение которого является предметом жалобы? Объективная ответственность и ответственность, связанная с виной *lato sensu*. Проблемы степени вины». К этому в сноске добавляется, что «желательно было бы рассмотреть вопрос о том, следует или не следует включить в это исследование те очень важные вопросы, которые могут возникать в связи с доказыванием событий, влекущих за собой ответственность»⁹.

15. В настоящем проекте статьи 3, однако, «вина» не включается в составные элементы международно-противоправного деяния, а «объективно» указывается, что каждое нарушение международного обязательства представляет собой международно-противоправное деяние государства, которому оно присваивается. И даже, хотя принятое таким образом решение никоим образом не может вести свое происхождение от единства теории и практики международного права, ни Специальный докладчик, ни Комиссия в своих соответствующих докладах вообще не обсуждали этой проблемы в связи со статьей 3; не дают они также никаких обоснований своего выбора. Это тем более удивительно, что Специальный докладчик в работе, озаглавленной «*Le délit international*» определил «вину» как существенный «субъективный» элемент международно-противоправного деяния¹⁰.

16. Несмотря на вышеупомянутый выбор Комиссии, термин «небрежность» («*pégligence*») встречается иногда в комментарии Специального докладчика¹¹ и Комиссии¹², не будучи, однако, где-либо урегулированным или определенным¹³.

17. Однако, несмотря на все это, невозможно выразить окончательного мнения по этому вопросу, поскольку он еще может быть предметом урегулирования в не разработанных до настоящего времени частях проекта.

18. Одно, однако, необходимо ясно заявить: даже если придерживаться мнения Специального докладчика¹⁴, с которым согласилась Комиссия,

⁹ *Yearbook...*, 1963, vol. II, p. 228, document A/5509, annex I, para. 6.

¹⁰ R. Ago, «*Le délit international*», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II* (Paris, Sirey, 1947), vol. 68, pp. 62—84.

¹¹ См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 227, документ A/CN.4/233, пункт 51; и *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 262, документ A/CN.4/246 и Add.1—3, пункт 71.

¹² См. *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 222, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В, пункт 11 комментария к статье 3.

¹³ См. также раздел 2.3, замечания, относящиеся к статье 23, ниже.

¹⁴ *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 216, документ A/CN.4/233, пункт 24.

о том, «что вопрос о международной ответственности государств относится к области, в которой прогрессивное развитие международного права может иметь особо важное значение»¹⁵, такое прогрессивное развитие, чтобы быть приемлемым, все же потребует убедительных доводов в каждом конкретном случае. Замалчивание этой проблемы таким доводом считаться не может.

1.3.2. Вопросы классификации международных обязательств в соответствии с их важностью для международного сообщества

19. Значение этого вопроса также не может быть должным образом оценено из-за отсутствия части 2. В докладе о работе своей двадцать второй сессии (1970 год) Комиссия одобрила предупреждение Специального докладчика¹⁶, призвавшего не смешивать задачу определения принципов, регулирующих ответственность государств за международно-противоправные деяния, с задачей установления норм, возлагающих на государства обязательства, невыполнение которых может явиться причиной ответственности. Она, однако, признала, что проведение различия может «явиться необходимым элементом оценки серьезности международно-противоправного деяния и критерием определения его последствий»¹⁷, причем предположительно в части 2.

20. Однако по причинам систематизации Комиссия, по-видимому, сочла необходимым провести уже в статье 19 различие между «международными преступлениями» и «международными правонарушениями»; причем это различие основывается на степени важности нарушаемой нормы, несколько примеров чего приводится в тексте статьи.

21. Целесообразность и оправданность проведения этого различия, что является особым вопросом в советской теории международного права, в нынешнем контексте могут быть определены после того, как значение этих четко выделенных категорий международно-противоправных деяний будет сформулировано в части 2 проекта.

2. КОММЕНТАРИИ К ОТДЕЛЬНЫМ СТАТЬЯМ

22. Незавершенность проекта предполагает далее, что комментарии следует представлять скорее по разработке в проекте статей основополагающих вопросов, чем по формулировке статей. Поэтому комментарии представляются по отдельным статьям проекта лишь в связи с такими основополагающими вопросами.

23. Дополнительная трудность проистекает из того факта, что Комиссия работала над проектом

¹⁵ Там же, стр. 359, документ A/8010/Rev.1, пункт 71.

¹⁶ Там же, стр. 214—215, документ A/CN.4/233, пункты 22—25.

¹⁷ Там же, стр. 357, документ A/8010/Rev.1, пункт 66 с.

в течение многих лет и с течением времени по той или иной причине изменила свою позицию по некоторым пунктам, так что ее комментарий к составленным позднее статьям не всегда соответствует комментарию к более ранним статьям.

2.1. Общие принципы (глава I, статьи 1—4)

Статья 1

24. В пункте 12 комментария к статье 1 Комиссия указывает, что она

не сочла возможным принять высказанную некоторыми авторами идею, что норма, в соответствии с которой любое международно-противоправное деяние государства влечет за собой международную ответственность последнего, предусматривает исключение в том случае, когда противоправное деяние совершается при одном из следующих обстоятельств: форс-мажор или непредвиденное обстоятельство, согласие пострадавшего государства, законное применение санкции, самооборона, крайняя необходимость.

По мнению Комиссии,

истинным последствием наличия этих обстоятельств во всяком случае, как правило, является не освобождение от ответственности, которая в противоположном случае возникла бы в результате совершения деяния, самого по себе противоправного, а скорее то, что при наличии этих обстоятельств поведение государства не квалифицируется противоправным¹⁸.

Поэтому она предлагает разработать этот вопрос в главе V части I проекта.

25. Хотя эта точка зрения в основном представляется правильной, она не соответствует пункту 7 комментария к статье 2, в котором говорится:

Когда данное поведение государства имеет место при определенных обстоятельствах, таких как самооборона, форс-мажор или законное применение санкции, то это поведение не является международно-противоправным деянием, ибо при подобных обстоятельствах государство не обязано выполнять международное обязательство, которое обычно оно должно выполнять; и, следовательно, не может быть речи о нарушении этого обязательства¹⁹.

26. Если сравнить это второе заявление с формулировкой статьи 1, рассматриваемые случаи, как представляется, оказываются за пределами сферы применения проекта ввиду того, что в соответствии со статьей 1 она применима лишь в отношении ответственности за международно-*противоправные* деяния. Именно этого толкования Комиссия, как явствует из комментария к статье 1, желает избежать. Если, однако, эти кажущиеся противоречивые комментарии просто должны подразумевать то, как, по-видимому, подразумевается в пункте 13 комментария к статье 1²⁰, что международная ответственность не ограничивается международно-противоправными деяниями, то это должно найти более четкое выражение в тексте, а не только в комментарии. Более того,

необходимость этой концепции следует еще раз изучить в свете решения Комиссии в отношении ответственности за ущерб, являющийся результатом законной деятельности²¹.

27. В любом случае, как указано выше, в разделе 1.3, эта статья является одной из тех, окончательное суждение о которых может быть вынесено лишь по завершении работы над этим проектом.

Статья 2

28. В пункте 5 комментария к статье 2 Комиссия рассматривает случай государств — членов федеративного союза, которые сохранили в определенных пределах некоторую международную правосубъектность. Касаясь заявления о том, что «все же именно федеративное государство, а не государство-член будет нести ответственность за нарушение последним обязательства перед другим государством даже тогда, когда это обязательство взяло на себя государство-член в рамках своей международной правосубъектности», Комиссия заявляет, что,

не желая на данной стадии высказываться за или против обоснованности подобного заключения, Комиссия отметила, что даже если указанный вывод окажется обоснованным, то нарушение международного обязательства, совершенное государством-членом, обладающим международной правосубъектностью, явилось бы тем не менее международно-противоправным деянием этого последнего²².

29. Хотя мнение, выраженное в последней части этого предложения, представляется правильным, оно несовместимо с заявлением, сделанным в первой части предложения, и поэтому связующая часть предложения, «даже если указанный вывод окажется обоснованным», лишь вводит в заблуждение. Очевидно, два разных субъекта права не могут нести ответственность за одно и то же деяние, если только не применимы условия статей 27 или 28²³.

30. По-видимому, здесь имеется в виду то, что последствия международно-противоправного деяния, совершенного государством — членом федеративного союза, могут затронуть федеративное государство, например, если результатом его является обязанность предоставить денежную компенсацию, а государство-член не обладает самостоятельностью в области финансов. Хотя весьма вероятно, что это положение будет рассматриваться либо в части 2, либо в части 3 проекта, это не должно удерживать Комиссию от устранения нынешнего несоответствия в комментарии к статье 2.

²¹ См. раздел 1.2.3, выше.

²² *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 206, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В.

²³ См. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 345, документ A/9610/Rev.1, глава III, раздел В.2, пункты 9—11 комментария к статье 7.

¹⁸ *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 204, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В.

¹⁹ Там же, стр. 207.

²⁰ Там же, стр. 205.

Статья 3

31. В статье, которая, возможно, является ключевой статьей всего проекта, Комиссия устанавливает два составных элемента международно-противоправного деяния государства: нарушение международного обязательства (объективный элемент), присваиваемое этому государству (субъективный элемент).

32. Как было указано в разделе 1.3.1 проекта, в котором все еще отсутствуют существенные части, невозможно на нынешней стадии разработки определить, даст ли удовлетворительный результат опущение «вины» в определении субъективных элементов международно-противоправного деяния.

33. То же самое можно сказать об опущении элемента «ущерб» («damage») или «повреждение» («injury») в определении объективных элементов международно-противоправного деяния. Аргументы, которыми руководствовался Специальный докладчик в своем выборе²⁴ и которые были *grasso modo* приняты и повторены Комиссией²⁵, представляются логичными и убедительными. Тем не менее окончательная оценка станет возможной только после разработки части 2 проекта, поскольку только тогда станет ясно, какие виды репарации за международно-противоправные деяния, результатом которых не являются ни «экономический», ни «моральный» ущерб, имела в виду Комиссия²⁶. Успешное разрешение этой проблемы явится решающей проверкой эффективности статьи 3 в ее нынешней формулировке.

2.2. *«Деяние государства» согласно международному праву* (глава II, статьи 5—15)

Статья 7

34. См. выше, комментарий к статье 2.

Статья 8

35. Формулировка подпункта *a* этой статьи двусмысленна, поскольку, как представляется, она охватывает случаи, когда действия «лица или группы лиц действительно относились к осуществлению прерогатив государственной власти», в то время как эти лица действовали в соответствии с частным правом, то есть в качестве частных

²⁴ См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 228, документ A/CN.4/233, пункты 53—54; и *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 263, документ A/CN.4/246 и Add.1—3, пункты 73—74.

²⁵ См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 360, документ A/8010/Rev.1, пункт 81; и *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 213—214, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В, пункт 12 комментария к статье 3.

²⁶ *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 213—214, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В, пункт 12 комментария к статье 3.

лиц. Как указывает Комиссия²⁷, она считает эффективное осуществление прерогатив государственной власти необходимым условием для случаев, подпадающих под действие подпункта *b*.

36. То же самое должно применяться в отношении подпункта *a*. Специальный докладчик заявил в комментарии к предлагаемой им статье, что «критерий, которым руководствуется международное право..., требует, чтобы учитывался государственный характер функций или миссий, при выполнении которых были совершены действие или бездействие, противоречащие международному праву»²⁸. Поэтому было бы предпочтительно расценивать формулировку подпункта *a* как ограничивающую его эффективным осуществлением прерогатив государственной власти или, по крайней мере, как исключаящую действия в соответствии с частным правом.

Статья 13

37. Существует сомнение относительно того, отвечает ли требованиям данного случая решение Комиссии не включать в эту статью второй пункт, соответствующий положениям статей 11, 12 и 14. Как упоминает Комиссия, территориальное государство может нести международную ответственность, если оно «присоединяется к органу организации в совершении действия, представляющего собой международно-противоправное деяние, или если при совершении такого действия оно не реагирует надлежащим образом»²⁹. Не принимая трудностей в формулировании соответствующего положения, на которое ссылается Комиссия, вряд ли, однако, возможно, чтобы простое замалчивание некоторых вопросов в проекте разрешило эту проблему. Неопределенность, создаваемая в результате такого замалчивания, может, напротив, привести к ненужным международным спорам.

Статья 14

38. При чтении пункта 12 комментария к статье 8³⁰ в связи с пунктами 3, 4 и 5 комментария к статье 14³¹ неясно, включает ли пункт 1 статьи 14 случай повстанческого движения, *признанного иностранными государствами в качестве местного правительства де-факто*, которое, в конце концов, не утвердилось в какой-либо форме, предусмотренной в статье 15, а потерпело поражение от цент-

²⁷ *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 351, документ A/9610/Rev.1, глава III, раздел В.2, пункт 11 комментария к статье 8.

²⁸ *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 315, документ A/CN.4/246 и Add.1—3, пункт 191.

²⁹ *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 110, документ A/10010/Rev.1, глава II, раздел В.2, пункт 13 комментария к статье 13.

³⁰ См. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 351—352, документ A/9610/Rev.1, глава III, раздел В.2.

³¹ См. *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 111—112, документ A/10010/Rev.1, глава II, раздел В.2.

ральных властей. И в этом случае неопределенность может породить ненужные споры.

2.3. *Нарушение международного обязательства* (глава II, статьи 16—26)

Статья 18

39. Хотя концепция, лежащая в основе пункта 2 статьи 18, полностью соответствует ныне существующему международному праву, Комиссия, к сожалению, не смогла, как разъясняется в комментарии к этой статье³², в полной мере претворить эту концепцию в тексте статьи. Слова «не рассматривается более как международно-противоправное деяние, если впоследствии...» ни в коей мере не являются достаточно четкими, чтобы предотвратить возникновение ситуаций, которые в соответствии с вышеупомянутым комментарием Комиссия намеревалась исключить.

Статья 19

40. См. выше, замечания к разделу 1.3.2.

Статьи 20, 21 и 22

41. Хотя в нынешних обстоятельствах редки случаи, когда отдельные лица имеют юридические возможности против бездействия законодательных органов, такой случай ни теоретически не исключен, ни практически не невозможен. Если существует такая возможность, заинтересованное иностранное лицо должно исчерпать внутренние возможности в обстоятельствах, предусмотренных в статье 22, даже если нарушенное обязательство является обстоятельством, предусматривающим специально установленное поведение государства (статья 20).

42. Поэтому представляется целесообразным не ограничивать применение статьи 22 обязательствами, упомянутыми в статье 21, а включить обязательства, предусматривающие специально установленное поведение, во вступительное предложение статьи 22. Поскольку предусматривается исчерпание лишь «эффективных возможностей», положение не изменится для государств, которые не предоставляют отдельным лицам юридических возможностей против бездействия их законодательных органов; однако предлагаемые изменения оставляют возможность для изменения этого положения в будущем.

Статья 23

43. Квалификация обязательств, упомянутых в качестве примеров в комментарии к данной ста-

³² См. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 105—106, документ A/31/10, глава III, раздел В.2, пункт 18 комментария к статье 18.

тье³³, в качестве обязательств, предотвращающих наступление определенного события при том условии, что «государство, на которое возложено обязательство подобного рода, не может заявлять об обеспечении им необходимого результата, ссылаясь на то, что им была создана совершенная система предупредительных мер, если фактически такая система оказывается неэффективной и допускает наступление определенного события»³⁴, не принимая во внимание элемент «необходимого старания», ведет к неприемлемым результатам. Заявление: «...лишь в том случае, если событие наступило в результате того, что государство не смогло предотвратить его своим поведением, и если допускается, что оно могло предотвратить его путем иного поведения»³⁵, понимаемое буквально в той форме, в которой оно есть, подразумевает, что от государства может потребоваться окружить иностранное дипломатическое представительство всей своей армией, чтобы предотвратить нарушение его неприкосновенности, потому что оно, очевидно, «может предотвратить его путем иного поведения». Это, без сомнения, является наиболее нежелательным результатом данного положения в его нынешней формулировке.

44. Комиссия, по-видимому, понимает нежелательность такого результата, поскольку она употребляет в комментарии определительные фразы для смягчения вышеупомянутых формулировок, такие как «поведение, избрание которого... можно было бы обоснованно ожидать...»³⁶, или «не смогли предотвратить»³⁷, или «меры, которые обычно могут предотвратить...»³⁸, однако ни одна из этих определяющих фраз не включена в текст самой статьи. Напротив, Комиссия, исключив слова «вследствие отсутствия» из текста, предложенного Специальным докладчиком³⁹, исключила даже последнее определяющее условие.

45. Хотя, как указывается выше, в разделе 1.3.1, незавершенное состояние проекта не дает возможности провести окончательную оценку существующего проекта статей, трудно представить себе, как вышеупомянутые недоработки в статье 23 могут быть исправлены в другой части проекта без улучшения нынешнего текста этой статьи и соответствующего изменения комментария к ней.

³³ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 101, документ A/33/10, глава III, раздел В.2, пункт 3 комментария к статье 23.

³⁴ Там же, стр. 102, пункт 4 комментария.

³⁵ Там же, стр. 102—103, пункт 6 комментария (в оригинале не подчеркнуто). См. также стр. 106—107, пункт 16 комментария.

³⁶ Там же, стр. 102—103, пункт 6 комментария (в оригинале не подчеркнуто).

³⁷ Там же, стр. 103 и 106, пункты 8 и 14 комментария.

³⁸ Там же, стр. 105, пункт 13 комментария (в оригинале не подчеркнуто).

³⁹ Там же, том II (часть первая), стр. 42, документ A/CN.4/307 и Add.1 и 2, пункт 19.

Барбадос

[Подлинный текст на английском языке]
[7 ноября 1979 года]

Весьма желательно, чтобы проекты статей, полнотой и недвусмысленно провозглашающие принципы, лежащие в основе ответственности государств за международно-противоправные деяния, были сведены воедино в конвенции.

Белорусская Советская Социалистическая Республика

[Подлинный текст на русском языке]
[9 апреля 1980 года]

1. Утверждение международных отношений на основе принципов мирного сосуществования государств с различным социальным строем в полной мере способствует неизмеримому возрастанию роли международного права в деле закрепления и углубления процесса разрядки международной напряженности, дальнейшего развития прогрессивных принципов, изложенных в Уставе Организации Объединенных Наций.

2. В этом плане следует рассматривать и подготовленные Комиссией международного права первые три главы части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, которые, по мнению Белорусской ССР, заслуживают в целом положительной оценки.

3. Белорусская ССР придает большое значение положениям статьи 19 проекта, в которой особо выделяются и квалифицируются такие международно-противоправные деяния государств, как агрессия, геноцид, апартеид, сохранение силой колониального господства.

4. Включение в перечень международных преступлений этих международно-противоправных деяний, несомненно, отвечает задачам борьбы за укрепление мира и международной безопасности, целям и принципам Устава Организации Объединенных Наций.

5. По мере продвижения работы над проектом статей, а также по завершении работы по проекту в целом Белорусская ССР резервирует за собой право высказать дополнительные замечания.

Канада

[Подлинный текст на английском языке]
[11 января 1980 года]

1. Правительство Канады считает, что проект статей 1—26, разработанный Комиссией международного права по вопросу об ответственности государств за международно-противоправные деяния, может стать важным вкладом в дело кодификации и прогрессивного развития международного

права в такой сложной области, как межгосударственные отношения. Решение Комиссии сконцентрировать свои усилия на разработке «вторичных норм» об ответственности государств и избегать в рамках своей текущей рабочей программы разработки определений деяний государств, представляющих собой международно-противоправные деяния, существенно способствовало достижению значительного успеха в отношении проекта 26 статей, открытого для замечаний и комментариев. Значение этого проекта статей не может быть полностью оценено до тех пор, пока не будет завершена работа над проектом двух остающихся статей в части 1 и всей частью 2 проекта, касающихся содержания, форм и степени международной ответственности; поэтому приведенные ниже замечания и комментарии носят общий и не окончательный характер.

2. Канада, будучи федеративным государством, полностью поддерживает концепцию, изложенную в пункте 1 проекта статьи 7, в которой поведение в том виде, как оно определено, какого-либо административно-территориального подразделения государства рассматривается как деяние самого государства. Эта концепция соответствует теории и практике федеративных государств, таких как Канада. Следует однако выразить сомнение в отношении масштабов ответственности государства, предусмотренных в пункте 2 проекта статьи 7. Правительство Канады считает, что необходимо продолжить изучение вопроса о вменении ответственности в отношении поведения органа какого-либо организма, не принадлежащего к официальной структуре государства или к административно-территориальному подразделению этого государства, но который правомочен осуществлять определенные прерогативы государственной власти. По мнению правительства Канады, обстоятельства, при которых государство может считаться ответственным за такие действия, следует определить более ограничительно. Поэтому оно резервирует свою позицию по данному пункту.

3. Правительство Канады хотело бы высказать в отношении пункта b проекта статьи 8 замечание, аналогичное высказанному в отношении пункта 2 проекта статьи 7, и поэтому резервирует свою позицию по данному пункту.

4. По мнению правительства Канады, в пункте 1 проекта статьи 18 содержится правильная норма в отношении требования о том, что нарушение международного обязательства имеет место только в том случае, если это нарушение было совершено в момент, когда это обязательство находилось в силе в отношении данного государства. Следует в дальнейшем рассмотреть вопрос о том, есть ли необходимость в сохранении пунктов 3, 4 и 5 проекта статьи 18, которые детализируют эту норму. Правительство Канады согласно с представителем Новой Зеландии в Шестом комитете в том, что пункт 4, касающийся составных деяний, имеет

весьма важное значение¹. Правительство Канады считает, однако, что там, где это возможно, разрабатываемые нормы следует формулировать как можно проще. Представляется, что пункт 2 проекта статьи 18 придает силу принципу ретроактивности. Поскольку правительство Канады полагает, что это понятие применительно к правовым положениям должно быть, по возможности, максимально ограничено, оно придерживается мнения, что рассмотрение пункта 2 проекта статьи 18, а также пунктов 3, 4 и 5 целесообразно продолжить. Поэтому оно резервирует свою позицию в отношении проекта данной статьи.

5. Правительство Канады считает, что Комиссия при разработке проекта статьи 19 сформулировала первичную норму об ответственности государств и вступила в область противоречий, которых на данном этапе касаться не следует. Несмотря на принятие на самом высоком юридическом уровне международного сообщества концепции обязательств государств перед международным сообществом в целом, следует признать, что невозможность разработать на данной стадии определения международно-противоправных деяний тем более повлечет за собой невозможность достижения консенсуса относительно определений международных преступлений и понятия ответственности государств за международные преступления. В то же время правительство Канады присоединяется к общепринятому мнению относительно серьезности нарушений обязательств, определенных в пунктах 2 и 3 проекта статьи 19. Невозможно занять окончательную позицию в отношении проекта статьи 19 при отсутствии разработанных положений о практических последствиях нарушений, составляющих международные преступления в том виде, как они определены; упомянутые последствия можно было бы включить в часть 2 настоящего проекта, подготовленного Комиссией (либо, если она будет разработана, в часть 3, посвященную «осуществлению» международной ответственности). Поэтому правительство Канады резервирует свою позицию в отношении проекта данной статьи.

6. Что касается проекта статей 20, 21 и 23, правительство Канады выражает мнение, что, хотя в теории права различие между «обязательствами поведения» и «обязательствами результата» имеет определенную логику, следует все же, ввиду возможных трудностей в применении этого различия к практическим случаям, рассмотреть вопрос о том, является ли это различие необходимым. По мнению правительства Канады, Комиссии следует приложить максимум усилий для разработки применимых на практике принципов в форме как можно более простых и кратких положений. Поэтому проект этих трех статей следует пересмотреть и обеспечить, чтобы проводимое в данных статьях

различие было необходимым и практическим. До проведения такого пересмотра правительство Канады резервирует свою позицию по данному вопросу.

7. Хотя проект статьи 22, в котором сформулирована норма об исчерпании внутренних возможностей, можно считать приемлемым, правительство Канады в ответ на предложение, содержащееся в пункте 61 комментария к проекту данной статьи в докладе Комиссии о работе ее двадцать девятой сессии (1977 год), хотело бы выразить свое мнение по вопросу о решении Комиссии

не ограничивать ясно значение принципа случаями, касающимися поведения государства «в рамках его юрисдикции»².

По мнению правительства Канады, как сама норма об исчерпании внутренних возможностей, так и исключение из нее относительно ущерба, нанесенного иностранным физическим или юридическим лицам или их собственности за пределами территории данного государства, твердо установлены в международном праве. Поэтому правительство Канады считает, что проект статьи 22 должен быть изменен таким образом, чтобы в нем учитывалось это хорошо известное исключение. Соответственно правительство Канады резервирует свою позицию по данному вопросу до проведения такого пересмотра.

8. Правительство Канады полностью осознает значение проекта статей 24, 25 и 26 о моменте и продолжительности нарушения международного обязательства. Их практические последствия были наглядно продемонстрированы в докладе Комиссии о работе ее тридцатой сессии (1978 год)³. Тем не менее следует рассмотреть вопрос о том, существует ли необходимость в столь подробной и сложной формулировке этих трех норм. По мнению правительства Канады, Комиссии следует пересмотреть проект этих трех статей с целью установить, выражены ли содержащиеся в них нормы максимально просто и практически.

Чили

[Подлинный текст на испанском языке]
[9 октября 1979 года]

1. На своей тридцатой сессии (1978 год) Комиссия международного права Организации Объединенных Наций в соответствии со статьями 16 и 21 своего Положения постановила направить правительствам государств-членов через Генерального секретаря главы I, II и III части I проекта статей об ответственности государств за совершение

² Ежегодник..., 1977 год, том II (часть вторая), стр. 58—59, документ A/32/10, глава II, раздел В.2, пункт 61 комментария к статье 22.

³ См. Ежегодник..., 1978 год, том II (часть вторая), стр. 108, документ A/33/10, глава III, раздел В.2, пункт 5 комментария к статье 24.

¹ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Шестой комитет*, 19-е заседание, пункт 14; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

международно-противоправных деяний и просить их представить соответствующие замечания.

2. В памятной записке LE 113 (33) от 18 января 1979 года правительству Чили было направлено вышеупомянутое решение и было отмечено, что Генеральный секретарь был бы признателен за представление в возможно кратчайшие сроки и не позднее 31 декабря 1979 года необходимых замечаний и комментариев в отношении положений этого проекта, уже одобренного Комиссией.

3. Что касается данной проблемы, то правительство Чили уверено в том, что, взявшись за рассмотрение вопроса об ответственности государств за международно-противоправные деяния, Комиссия решила закрепить в нормативном порядке один из важнейших и глубоко укоренившихся вопросов теории международного права — эта область справедливо считается краеугольным камнем международного права. В связи с этим следует высоко оценить усилия Комиссии, которая одобрила в предварительном порядке первые три главы части I рассматриваемого проекта статей, учитывая, что при наличии консенсуса в отношении этих положений будет создана прочная структура с целью регулирования международного поведения и укрепления гармоничных отношений между народами.

4. Как отмечается в ежегодном докладе Комиссии¹ и в принятом ею плане, происхождение международной ответственности рассматривается в части I проекта статей, которая посвящена определению того, на основании каких данных и при каких обстоятельствах возникает ответственность государства за совершение международно-противоправного деяния, присваиваемого данному государству. В свою очередь, часть I последовательно разделена на пять глав, из которых первые три в настоящее время находятся на рассмотрении правительств государств — членов Организации Объединенных Наций и посвящены соответственно следующим вопросам: общим принципам, деянию государства согласно международному праву и нарушению международного обязательства.

5. В первой главе части I проекта статей о международной ответственности содержится ясное изложение основ комментируемого института, причем в статье I отмечается, что всякое международно-противоправное деяние государства влечет за собой международную ответственность этого государства. В статье 2 проекта, тесно связанной с предыдущей главой, ответственности в рамках международного права придается универсальный характер, поскольку в ней по существу закрепляется, что любое государство может нести ответственность за совершенное им международно-противоправное деяние.

¹ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 117—118, документ A/34/10, пункты 66—67.

6. Согласно этим положениям в основе ответственности государства лежит обязательный с юридической точки зрения характер международного права. Таким образом, Комиссия использует широко распространенную как в теории, так и на практике тенденцию. Однако в рассматриваемом контексте необходимо согласовать данные положения с положениями статей 16 и 19, включенными в главу III части I, поскольку в совокупности они составляют упоминавшееся выше формально-юридическое обоснование. Согласно положениям статьи 19 государство совершает международно-противоправное деяние, если его поведение представляет собой действие, «нарушающее международное обязательство... независимо от объекта нарушенного обязательства»; с другой стороны, в статье 16 содержатся отправные положения для определения тех случаев, когда налицо нарушение государством международного обязательства: «когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство». В то же время в статье 4 определяется, что только на основании международного права «деяние государства может быть квалифицировано как международно-противоправное», а также закрепляется разумный принцип, заключающийся в том, что государство не может избежать международной ответственности, ссылаясь на свое внутригосударственное право; тот факт, что речь идет о «международно-противоправном деянии», уже предопределяет примат международного права по отношению к внутригосударственному.

7. Таким образом, Комиссия правильно определила юридическое основание возникновения международной ответственности государства исходя из обязательного характера международного права; для возникновения международно-правовой ответственности лица, которое в результате совершения какого-либо действия или бездействия наносит ущерб, и появления основания требовать выполнения обязательства по возмещению ущерба достаточно факта совершения нарушения и юридически признаваемого нанесения ущерба. Этот проект придает международной ответственности государств подлинно объективный, широкий и весьма строгий характер, который должен способствовать всеобщему и неукоснительному применению правовой системы, из которой эта ответственность возникает.

8. И наконец, в проекте статьи 3 предусматриваются условия, которые исчерпывающим образом определяют наличие международно-противоправного деяния и к которым, если говорить кратко, относятся деяние государства и нарушение международного обязательства, то есть вопросы, которые разбираются соответственно в главах II и III. В подпункте а статьи 3 вводится новый элемент, заключающийся в том, что международно-противоправное деяние может присваиваться государству как в результате его действия, так и в результате его бездействия. Дело в том, что

международное право не всегда предусматривает активные обязательства, то есть такое поведение его субъектов, при котором их действия вызывают изменения во внешнем мире; бывают случаи, когда нормы международного права постановляют или предписывают в форме запрещения обязательство «не действовать». Эти особые случаи закрепляются в последующих положениях настоящего проекта статей. В подпункте *b* статьи 3 также указывается, что поведение государства будет квалифицироваться как международно-противоправное деяние, в случае если такое поведение представляет собой нарушение международного обязательства этого государства. Исходя из сделанных ранее замечаний, этот подпункт вполне можно было бы опустить, поскольку при совокупном толковании статей 3 *a*, 4, 16 и 19, как указано выше, он является излишним². Однако, судя по его расположению, можно сделать вывод о том, что, во-первых, Комиссия хотела исключить возможность возникновения каких бы то ни было сомнений при определении международно-противоправного деяния, а во-вторых, статья 3 в настоящей формулировке логически связывает главу I с последующими главами.

9. Таким образом, глава I части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния по букве и духу представляет собой тщательно разработанную структуру, плод всестороннего анализа современного международного права; она является юридически сбалансированной и устанавливает прочные основы этого правового института, который в настоящее время признается в качестве стового хребта системы международного права.

10. В главе II части I проекта статей рассматривается «деяние государства» согласно международному праву. В статье 5 предусматривается, что поведение любого органа государства, имеющего такой статус согласно внутреннему праву этого государства, рассматривается как деяние такого государства при условии, что в данном случае указанный орган действовал в качестве такового. Вышеуказанная общая норма является следствием очевидных соображений. Государство как юридическое лицо, обладающее суверенной властью, выражает свою волю через посредство своих компетентных органов, на службе которых, в свою очередь, находятся физические лица. Поэтому органы государства являются теми органами, которые в реальной жизни отражают решения этого государства как такового; можно даже сказать, что они являются его физическими придатками. Именно это понятие позволяет определить, что во внутренней или внешней области проявляются решения или акты не отдельно рассматриваемых лиц, а самого государства, поскольку именно правовой нормой государству присваиваются или вме-

няются различные виды поведения и волевых актов данных лиц. Как верно отмечается в вышеупомянутом положении, государственные органы и сфера их полномочий определяются внутригосударственным правом. В свете же международного права распределение административных или функциональных полномочий государств не имеет большого значения; каждое из них является суверенным в распределении своих внутренних компетенций, в соответствии со своими собственными условиями, с целью осуществления национальной воли в ее совокупности. Международному праву принадлежит роль присваивать государству как субъекту международного права противоправные виды поведения субъектов права, которые согласно внутреннему законодательству этих государств являются выразителями воли данного государства. Поэтому проект статьи 6 недвусмысленно на это указывает, квалифицируя в качестве деяния государства поведение органа государства независимо от принадлежности такого органа к учредительной, законодательной, исполнительной, судебной или иной власти, а также независимо от международного или внутреннего характера его функций и вышестоящего или нижестоящего положения его в рамках государственной организации.

11. Международное право и, в частности, простирающаяся из этой системы ответственность рассматривают государства как единое целое. В рамках данного права большое значение имеет проявление государственной воли. Поэтому два предыдущих положения дополняются проектом статьи 7, в пункте 1 которой указывается, что таким же образом должны рассматриваться как деяние государства действия и бездействия административно-территориальных подразделений данного государства при условии, что они действовали в качестве такового. Таким образом, речь идет об организациях, которые в рамках внутригосударственного права обладают свойствами личности, отличной от самого государства, однако имеют определенные прерогативы и полномочия государства; к этой категории относятся муниципалитеты, провинции, районы, кантоны и т. д.— область, которая широко известна в международной практике. Это не исключает ситуации в отношении федеративного государства, что и поддержала Комиссия в своем докладе, высказывая замечания по данному вопросу³. В пункте 2 статьи 7 Комиссия окончательно установила диапазон организаций, которые, являясь органами государства или другими государственными подразделениями, обеспечивают население определенными услугами и выполняют при этом функции, относящиеся к прерогативам государственной власти.

12. В своем стремлении дать всеобъемлющий обзор Комиссия в проекте статьи 8 предусмотрела

² См. пункт 6, выше.

³ См. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 343 и далее, документ A/9610/Rev.1, глава III, раздел B.2, пункты 5 и далее комментарии к статье 7.

также ситуацию, в которой действия определенных лиц квалифицируются как «деяние государства». Если три предыдущие статьи ссылались на поведение органов, входящих в организационную структуру государства, а также на различные виды поведения органов административно-территориальных подразделений государства или других организмов, уполномоченных внутригосударственным правом осуществлять определенные прерогативы государственной власти, вышеуказанная статья 8 присваивает государству поведение лиц, которые, действуя в своем качестве частных лиц, фактически действуют от имени данного государства, то есть не получая официальных полномочий как органы государственной системы. В этом отношении в международном праве большое значение имеет верность принципу эффективности; так, согласно подпункту *a* статьи 8 поведение отдельного лица или группы лиц рассматривается как деяние государства, если установлено, что это лицо или группа лиц фактически действовали от имени данного государства, поскольку в определенных случаях является обычной практикой, что государственные органы или организмы, уполномоченные внутригосударственным правом осуществлять прерогативы государственной власти, имеют на службе лиц или группы лиц, которые, действуя в качестве частных лиц или частных субъектов права, принимают на себя исполнение от имени государства возложенных на них функций. Таким образом, совершенно оправдано включение в проект подпункта *a*, поскольку осуществление подобных функций влечет за собой по крайней мере временное превращение частных субъектов права в выразителей воли и действий государства, которые принимают на себя ответственность данного государства. Подпункт *b* этой же статьи дает более широкое, чем предыдущий подпункт, толкование, поскольку в нем содержится ссылка на различные виды поведения лиц или групп лиц, которые фактически осуществляют прерогативы государственной власти, в случае отсутствия соответствующих официальных властей и при обстоятельствах, которые оправдывают осуществление таких прерогатив. Эта ситуация отличается от предыдущей в том, что она касается отсутствия в данном случае получения задач, которые этот субъект права должен выполнить от имени данного государства: речь идет о самопроизвольном принятии на себя прерогатив государственной власти; с этой точки зрения объяснимо — и Комиссия признала это, — что поведение этих лиц возлагает ответственность на государство, от имени которого они действуют.

13. В проекте статьи 9 описывается ситуация, которая значительно реже встречается на практике по сравнению с предыдущими случаями, однако в отношении которой Комиссия поступила верно, исключив сомнения в отношении материальной возможности ее возникновения в области международных отношений. Статья 9 предусматривает, что в соответствии с международным правом в ка-

честве деяния государства рассматривается поведение органа, предоставленного в распоряжение этого государства другим государством или международной организацией, при условии что указанный орган действовал, осуществляя определенные прерогативы государственной власти того государства, в распоряжении которого он находился. В статье подчеркивается необходимость того, чтобы лицо или группа лиц, которые предоставлены в распоряжение другого государства, обладали статусом органов государства. К примеру, в этом отношении Комиссия отмечает, что «эксперты», предоставленные в распоряжение данного государства в соответствии с соглашением о сотрудничестве, не могут рассматриваться как «органы» посылающего государства⁴. Кроме того, Комиссия подчеркивает тот факт, что вышеупомянутый орган должен быть предоставлен в распоряжение другого государства, что косвенно исключает, например, случаи, когда исполнение функций уполномоченного органа на территории другого государства сводится к функциям, свойственным посылающему государству или посылающей организации, поскольку нахождение в распоряжении пользующегося услугами государства предполагает, что прибывающий орган подчиняется абсолютному руководству и контролю пользующегося услугами государства, а не указаниям, исходящим от посылающего государства⁵. В качестве третьего условия статья 9 предписывает, чтобы указанный орган действовал, осуществляя определенные прерогативы государственной власти иностранного государства, пользующегося такими услугами, то есть он должен выполнять официальные задачи, которые обычно осуществляют органы государства, пользующегося такими услугами.

14. Ситуация, когда орган в своих действиях превышает свои полномочия, может повлечь за собой международную ответственность государства, к которому он принадлежит. То же самое можно сказать о рассмотренных выше органах территориальных и административных подразделений. Этот постулат положил конец продолжительным спорам в международно-правовой литературе. В соответствии с положениями проекта статьи 10 поведение органа государства или одного из вышеупомянутых организмов, при условии что указанный орган действовал в качестве такового, должно в соответствии с международным правом рассматриваться как деяние государства, даже если в данном случае этот орган превысил свои полномочия, установленные внутригосударственным правом, или нарушил инструкции, касающиеся его деятельности. Указанное положение совершенно оправдано и вытекает из соображений исключительно практического характера, поскольку невозможно, чтобы государство, вступающее в контакт в рамках международного сообщества, рас-

⁴ Там же, стр. 353, пункт 2 комментария к статье 9.

⁵ Там же, стр. 353—354, пункты 4 и 5 комментария.

полагали достоверными сведениями относительно того, когда государственные органы или соответствующие организации действуют в рамках, установленных их внутригосударственным правом, и когда они их превышают. Тем не менее можно подвергнуть критике слишком широкую формулировку рассматриваемого проекта статьи в том смысле, что действительно значимый элемент отодвигается на второй план. В этом отношении можно предложить, не исключая принятия содержащегося в нем принципа, следующую формулировку:

«Поведение органа или организма должно в соответствии с международным правом рассматриваться как деяние государства, если в данном случае этот орган превысил свои полномочия, установленные внутригосударственным правом, или нарушил инструкции, касающиеся его деятельности».

15. В соответствии с двумя пунктами проекта статьи 11 поведение лиц или групп лиц, не действующих от имени государства, не должно рассматриваться как деяние государства, не исключая права присвоить этому государству любое другое поведение, которое, при наличии отношений с данным государством упомянутых лиц или групп лиц, должно рассматриваться как деяние государства в силу положений проекта статей 5—10. Рассматриваемое положение включает в себе чуть ли не педантическую ясность, поскольку изложенная здесь общая норма выводится из толкования, противоположного смыслу подпункта *a* статьи 8⁶. Таким образом, содержащееся в указанном положении теоретическое обоснование полностью соответствует контексту проекта статей, хотя его положения вполне можно было бы объединить с положениями подпункта *a* статьи 8. Тем не менее Комиссия, отдавая дань скорее верности, нежели краткости, выступает за то, чтобы предусмотреть в не вызывающей сомнения формулировке ситуацию, которая сама по себе является предметом широких теоретических споров.

16. В подобной формулировке проект статьи 12 предусматривает, что поведение органа государства, действующего в качестве такового, которое имеет место на территории другого государства или на любой другой территории, находящейся под юрисдикцией этого другого государства, не рассматривается согласно международному праву как деяние последнего государства, не исключая права присвоения государству поведения, имеющего отношение к поведению, о котором идет речь и которое должно рассматриваться как деяние этого государства на основании положений проекта статей 5—10. Смысл рассматриваемого положения достаточно ясен и не требует пространных рассуждений в области права, поскольку данное положение является логическим следствием проекта статьи 9⁷. Исходя из вышесказанного следует отметить как исключительно важные усилия Комиссии, и в особенности усилия, прилагаемые в таких чрезвычайно сложных областях, ко-

торые в настоящее время рассматриваются в комментируемом проекте статей, поскольку это способствует уяснению и выявлению тех элементов, которые необходимы для адекватного толкования международных норм.

17. Положение проекта статьи 13 также вытекает из статьи 9, поэтому Комиссия настаивает на необходимости точного толкования исключений к другим нормам. В проекте статьи указывается, что поведение органа международной организации, действующего в качестве такового, не должно согласно международному праву рассматриваться как деяние государства лишь в силу того обстоятельства, что указанное поведение имело место на территории этого государства или на любой другой территории, находящейся под его юрисдикцией.

18. Вопрос о возможности присвоения государству поведения органа повстанческого движения, который вызывал споры начиная с XIX века, с успехом проясняется в проекте статьи 14. Изложенная в данной статье общая норма заключается в том, что такое поведение не должно согласно международному праву рассматриваться как деяние государства, за исключением тех случаев, когда это поведение считается таковым на основании общих положений проекта статей 5—10, не исключая права присвоить поведение органа повстанческого движения этому движению во всех случаях, когда такое присвоение может производиться согласно международному праву. Это положение тесно связано со статьей 15, поскольку эта статья касается присвоения государству деяния одержавшего победу повстанческого движения, то есть движения, которое стало правительством или в результате деятельности которого возникло новое государство. Следовательно, не исключая права, в соответствии с общими нормами, которые регламентируют «деяние государства», присвоить государству деяния повстанческого движения, проект статьи 14 касается ситуаций, при которых повстанческие силы могут быть подавлены властями конституционного правительства. Поэтому в таких случаях поведение повстанческих сил не может быть присвоено государству, и его следует рассматривать как противоправное деяние, которое затрагивает сферу исключительно внутригосударственного права.

19. Статья 15 части I проекта, завершающая главу II, касается присвоения государству деяния повстанческого движения, которое становится новым правительством государства; однако такое присвоение должно толковаться, не исключая рассмотрения как деяния государства поведения, которое могло бы считаться таковым в силу положений статей 5—10. Подобным же образом, если в результате деятельности повстанческого движения возникло новое государство на части территории ранее существовавшего государства или на какой-либо территории под его управлением, оно должно рассматриваться как деяние этого нового государства. Теория и практика международ-

⁶ См. пункт 12, выше.

⁷ См. пункт 13, выше.

ного права едины в понимании того, что, если восстание увенчалось успехом, его органы власти должны рассматриваться как представляющие коллективную волю нации с момента начала конфликта, — соображение, согласно которому поведение этих органов должно рассматриваться как деяние государства. Таким образом, Комиссия поступает верно, закрепив в проекте окончательную формулировку тезиса, общепризнанного в рамках международного сообщества.

20. Исходя из вышеизложенного можно утверждать, что в результате работы Комиссии над главой II части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, а также над главой I был установлен комплекс хорошо продуманных и методически построенных положений, в которых следует высоко оценить усилия по определению системы, в сущности, призванной придать различным видам международного поведения государств их реальные рамки и дать точное определение регулирующих их норм.

21. Глава III посвящена вопросу о нарушении международного обязательства. Статья 16, стоящая в начале данной главы, гласит, что нарушение государством международного обязательства налицо в том случае, когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство. Это положение, пожалуй, не вызывает сомнений; нарушение нормы международного права объективным образом налицо из-за несоответствия между тем, что она предписывает, и поведением, принятым государством, которое действует, как показала практика, через свои соответствующие органы или организации. Материальная констатация того, что предусмотренное нормой не отражается в деяниях государства, на которые она распространяется, является достаточным основанием для определения наличия международного нарушения, что является основополагающим условием для возникновения ответственности государства, современные определения понятия которого изложены в рассматриваемом документе.

22. Согласно вышеизложенному ситуации, при которых государство может квалифицировать свое поведение как соответствующее международному праву, многочисленны, поскольку это зависит от того, соответствует ли положениям и требованиям нормы деяние государства, то есть поведение правосубъектов, деяния которых приписываются государству; то же самое можно сказать в отношении возможности совершения нарушения. Согласно указанному выше⁸ определению ситуации, при которой возникает международная ответственность за нарушения норм международного права, входит в компетенцию этого права. Таким образом, происхождение предусмотренного нормой международного обязательства может быть

различным (обычное, договорное или иного рода), как указывается в проекте статьи 17; это происхождение никоим образом не влияет на международную ответственность, которую влечет за собой международно-противоправное деяние этого государства. Подобным же образом объект нарушенного международного обязательства во внимание не принимается (проект статьи 19).

23. Нет сомнения в том, что в целях определения происхождения международной ответственности обязательство, которое не признается государством во вменяемых ему деяниях, должно находиться в силе в отношении данного государства, и в пяти пунктах проекта статьи 18 дается толкование этого условия с достаточной для его правильного понимания ясностью. Тем не менее следовало бы уточнить рамки пункта 2, в котором указывается, что, несмотря на то что в результате данного поведения государства нарушено международное обязательство, такое поведение не рассматривается более как международно-противоправное деяние, если впоследствии подобное деяние стало обязательным поведением в силу императивной нормы общего международного права. В результате прочтения этого пункта возникает необходимость констатации того, что этот пункт будет иметь силу только в том промежутке, который лежит между моментами возникновения нарушения и использования механизмов для эффективного обеспечения вытекающей из этого международной ответственности, так как государство не могло бы избежать своей обязанности возместить ущерб, вызванный его противоправным деянием, ссылаясь на то, что рассматриваемое как противоправное такое событие теперь соответствует норме права. Древний юридический афоризм гласит, что закон имеет силу только в отношении будущего и, за исключением ясно выраженной нормы противоположного смысла, никогда не должен иметь обратного действия. Отсюда возникает целесообразность четко определить функцию срока, в рамках которого будет действовать настоящий пункт, а также с этой целью можно было бы предложить, чтобы этим промежутком времени был такой промежуток, который лежит между моментами нарушения и соответствующего применения правовых норм, которые обеспечивают соблюдение международной ответственности, поскольку, если государство, понесшее ущерб в результате нарушения обязательства, не проявляет свою волю, с тем чтобы получить компенсацию, и, в то время как оно продолжает молчать, противоправное поведение превращается в поведение, предусмотренное нормой общего международного права, не явилось бы противоправным применить по отношению к нему средства, которые придали бы вещественную форму обязательству возместить ущерб (поскольку вряд ли смогло бы какое-либо государство в соответствии с частной или договорной нормой извлечь пользу из своей собственной преднамеренности).

⁸ См. пункт 6.

24. Рассматривая вопрос о нарушении международного обязательства как международно-противоправное деяние, проект статьи 19 излагает различные виды поведения, которые, принимая во внимание их серьезность и последствия для международного сообщества, являются более предосудительными и с большей очевидностью влекут за собой международную ответственность государства, действующего таким образом, нежели виды поведения, встречающиеся в обычной практике. В данной статье дается типизация определенных видов поведения, которые рассматриваются как нарушение международных норм *stricto sensu*, а именно международное правонарушение в таких обстоятельствах, которые ставят его в категорию международного преступления. В этом отношении положения данной статьи предписывают, что нарушение государством международного обязательства, столь существенного для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества, что его нарушение рассматривается как преступление, составляет международное преступление; после чего приводятся примеры таких видов поведения, к которым относятся, в частности, серьезное нарушение международного обязательства о поддержании международного мира и безопасности, обязательство, запрещающее агрессию, и серьезное нарушение обязательства обеспечения права народов на самоопределение. Таким образом, в статье 19 проводится ясное различие между международным правонарушением и международным преступлением, определяются рамки последнего, которое, будучи осуждаемым международным сообществом, накладывает позорное пятно на нарушающего поведение и вместе с тем не включает права возложения на него, сообразно его поведению, вытекающей из этого ответственности. Тем самым Комиссия проявила желание зафиксировать в ясно выраженных правовых нормах различные виды поведения, которые обычное международное право квалифицирует как особенно тяжкие для сознания цивилизованного международного сообщества, и таким образом она дала систематизацию понятия международного преступления, которое до настоящего времени широко рассматривалось в теории, типизацию некоторых из наиболее важных его проявлений и определила юридические санкции, которые должны быть приняты в соответствии с современным международным правом.

25. Статьи 20 и 21 проекта, подготовленного Комиссией, касаются двух тесно связанных между собой аспектов: нарушения международного обязательства «поведения» или «средств» и нарушения международного обязательства «результата». Эти вопросы были подробно освещены во французской теории права, касающейся внутренних законов государств, и поэтому логично считать, что не все обязательства, вытекающие из международного права, восходят к одному и тому же источнику. В некоторых случаях нормы накладывают особую обязанность принимать на себя

определенного рода поведение как активное, так и пассивное; в других же случаях требуется лишь достичь определенного результата. Что касается статьи 20, то она посвящена только нарушениям международных обязательств, выполнение которых требует от государства использования специально установленных средств, что часто встречается в прямых межгосударственных отношениях. Как верно указывается в докладе Комиссии, необходимо отметить, что область, в которой международное обязательство «поведения» имеет свои последствия, зависит, в конечном счете, от международного правового интереса, который данное обязательство предназначено охранять⁹. Таким образом, если международное обязательство требует от того или иного органа государственного аппарата специально установленного поведения, данное обязательство будет выполнено в том случае, когда специально установленное поведение, требуемое обязательством, будет принято; в противном случае можно сделать вывод о его нарушении.

26. Проект статьи 21 касается обязательств «результата», соответствующих тем случаям, когда имеется намерение создать прецедент в рамках системы внутргосударственного права. В данной статье обязательство требует обеспечения определенного конкретного результата, предоставив государству свободу в выборе средств, которые оно сочтет адекватными, иными словами, не требуя от государства определенного поведения. В этой части проекта Комиссия касается другого вопроса, значение которого можно оценить лишь в многообразии международных обязательств, поскольку нарушение такого обязательства, которое указывается в упомянутой статье, может привести в большинстве случаев к возникновению международной ответственности государства. Нарушение обязательства «результата» требует тщательного рассмотрения, поскольку проводится сравнение требуемого основной нормой результата с результатом, которого государство достигло на практике; иным образом это происходит в случае обязательства «средств», когда принятое государством поведение попросту сравнивается с правовыми нормами, которые в соответствии с обязательством требовалось соблюсти. Отсюда вытекает, что роль теории и практики международного права должна быть значимой в определении границ толкования, которое должно заключать в себе основное обязательство «результата», в том, что касается исключительной точности его рамок и понятия, к которому оно относится. Вряд ли есть необходимость подчеркивать в этой связи, что в обеих ситуациях, которые регламентируются статьей 21, содержится ссылка на достижение «определенного результата», требуемого в соответствии с действующим международным обязательством, или же в до-

⁹ См. *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 15—16, документ A/32/10, глава II, раздел В.2, пункт 9 комментария к статье 20.

пустимом случае «эквивалентного» результата. Следовательно, анализируемое положение находится в полном соответствии с логикой, которая была присуща Комиссии при рассмотрении этого важного проекта.

27. Проект статьи 22 посвящен исчерпанию внутренних возможностей. Этот принцип общего международного права, которому уделяется все большее внимание в международных конвенциях, вытекает из практических и юридических соображений, поскольку было бы излишним прибегать к международным каналам, если заинтересованная сторона, потерпевшая ущерб в результате нарушения международного права, получила в местных инстанциях возмещение, которое, по ее мнению, соответствует нанесенному ущербу. Как верно отмечается в докладе Комиссии, отсутствие этого предварительного условия, заключающегося в использовании имеющихся в распоряжении фактических внутренних средств, «ведет к тому, что нельзя сделать вывод о незаконности в случае, если не был достигнут требуемый в международном плане результат»¹⁰. В этом отношении очевидно, что государство должно располагать способами получения средств, доступных частным лицам, поскольку в противном случае нарушение международного обязательства со стороны государства будет рассматриваться как свершившийся факт с того самого момента, когда происходит нарушение правовой нормы, а не с момента, когда откажутся действовать внутригосударственные инстанции, стремящиеся по требованию заинтересованной стороны исправить противоправное деяние. К этому также следует добавить, что подобные средства, помимо того, что с их помощью можно возместить ущерб, нанесенный в результате международного правонарушения, остаются широко доступными для всех тех, кому нанесен подобного рода ущерб.

28. Комиссия завершает выполнение задачи по определению рамок применения понятия нарушения международного обязательства и в статье 23 рассматривает другой частный вид такого обязательства «результата», согласно которому от государства требуется в качестве результата достичь предотвращения определенного события; это второстепенное обстоятельство, которое зависит не от деяния государства как такового, а от поступков людей или сил природы. Поэтому государство, на которое возложено обязательство подобного рода, не вправе претендовать на достижение требуемого результата, ссылаясь на то, что им создана надежная система предотвращения, если эта система фактически оказалась неэффективной, допустив наступление события. В комментариях Комиссии содержится верное замечание относительно того, что «событие», наступление которого государство должно предотвратить, не следует рассматривать как синоним понятия

«ущерб» в том смысле, в каком этот термин используется в общей теории об ответственности государств, как один из ее составляющих элементов, хотя, конечно, следует отметить, что такого рода событие, как правило, наносит ущерб¹¹. Таким образом, в свете рассматриваемого положения будет достаточно сопоставить поведение, фактически избранное государством, с поведением, которое в этом конкретном случае можно было бы разумно избрать в целях предотвращения наступления события.

29. К еще одному весьма важному аспекту в области ответственности государств, который входит в понятие международного правонарушения, относится определение *tempus commissi delicti* — термин, охватывающий временные рамки нарушения и его точное определение во времени. Комиссия также рассматривала этот вопрос в пункте 2 статьи 21 и в статье 22 проекта. Кроме того, рассматриваемое положение статьи 24 тесно связано с положениями двух последующих статей 25 и 26, которые в совокупности представляют собой полностью увязанный логический свод норм по этому вопросу. Статья 24 гласит, что нарушение международного обязательства деянием государства, не распространяющимся во времени, происходит в момент совершения этого деяния. Кроме того, нарушение международного обязательства государством не распространяется за пределы указанного момента, даже если последствия этого деяния государство продолжают существовать. Вне всякого сомнения, временной элемент нарушения международного обязательства может оказаться решающим при урегулировании важных проблем в рассматриваемой области, поскольку от точного определения момента, когда было совершено противоправное деяние, будет зависеть, в свою очередь, определение момента наступления международной ответственности и, следовательно, момента, когда понесшее ущерб государство может возбудить ходатайство в международном плане с целью реализации этой ответственности. Временной фактор также необходимо учитывать в вопросах, которые касаются «национального характера иска» и которые согласно общему мнению должны предшествовать ходатайству о дипломатической защите; иными словами, требовать такой защиты можно с момента совершения международно-противоправного деяния независимо от того очевидного факта, что определение *tempus commissi delicti* должно явиться основополагающим условием того, чтобы в определенных обстоятельствах *истечение срока давности* предъявленного иска вошло в силу.

30. Согласно вышеизложенному в проекте статьи 25 приводятся новые элементы с целью точного определения того момента, когда происходит нарушение международного обязательства, а так-

¹⁰ Там же, стр. 35, пункт 3 комментария к статье 22.

¹¹ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 102, документ А/33/10, глава III, раздел В.2, пункт 5 комментария к статье 23.

же рассматриваются три ситуации совершения правонарушения, которые могут возникнуть при осуществлении деятельности государств. В принципе они относятся к тем случаям, когда нарушение не возникает в результате деяния, продолжительность которого совпадает с моментом совершения нарушения, а распространяется во времени после или до этого конкретного момента. Пункт 1 анализируемой статьи рассматривает «продолжительное» деяние, распространяющееся на такое поведение, при котором вменяемое государству действие или бездействие совершается без перерыва в течение данного отрезка времени. Пункт 2 касается такого «составного» деяния, которое, как и «продолжительное» деяние государства, также распространяется в течение определенного отрезка времени, однако оно состоит не из одного деяния, а из серии отдельных поведений государства, выражающихся в последовательных действиях или бездействиях, которые составляют совокупное деяние. И наконец, пункт 3 указанной статьи предусматривает случай «сложного» деяния, в котором последовательность осуществляемых во времени деяний относится к одному и тому же случаю и представляет собой в целом определенную позицию государства по отношению к другим государствам. Можно отметить, что Комиссия прибегает к точным и взвешенным формулировкам, охватывая различные возможные виды поведения, нарушающего основные нормы международного права, а также проявляя заслуживающие похвалы усилия в деле изучения и координации незыблемых принципов современного права.

31. Глава III завершается статьей 26, согласно которой нарушение международного обязательства, требующего от государства предотвращения определенного события, наступает в момент начала этого события, однако временем совершения нарушения является весь период, в течение которого это событие продолжается. Это положение служит уместным завершением главы о нарушении международного обязательства.

32. Таким образом, правительство Чили, вновь подтверждая положения, содержащиеся в начале данных комментариев, выражает свое удовлетворение в связи с рассмотрением столь важного проекта статей и надеется на его успешное завершение и превращение в норму общего международного права. Оно также выражает признательность Комиссии за предоставление правительствам государств-членов тщательно подготовленного проекта, способствующего дальнейшему прогрессивному развитию международного права и его кодификации.

Мали

[Подлинный текст на французском языке]
[27 августа 1979 года]

Республика Мали придает особое значение разработке статей об ответственности государств —

теме, над которой Комиссия международного права работает начиная с 1953 года. Задача укрепления международного правопорядка определяет особое значение кодификации и прогрессивного развития норм и принципов, регулирующих ответственность государств.

Можно с удовлетворением отметить, что Комиссия намерена завершить рассмотрение в первом чтении статей, составляющих часть I проекта статей об ответственности государств. Некоторая медлительность в этой работе обусловливается необходимостью углубленного изучения практики государств, судебной практики и теории, где заметны существенные разногласия. Кроме того, глубокие политические и социальные изменения в международном сообществе еще более осложняют эту работу.

Правительство Мали хотело бы сделать несколько замечаний относительно данного проекта статей.

1. *Статья 18 (Условие действительности международного обязательства для государства)*

Эта статья, которая касается *tempus commissi delicti*, тесно связана со статьей 24 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, не распространяющегося во времени, статьей 25 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени) и статьей 26 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства о предотвращении определенного события). Поэтому было бы предпочтительно подчеркнуть эту связь либо подведением этих статей ближе к статье 18, либо с помощью перекрестных ссылок.

2. *Статья 19 (Международные преступления и международные правонарушения)*

Статья 19 должна стать одним из краеугольных камней будущего договора. Она была бы более всеобъемлющей, если бы в ее пункте 2 в качестве международного правонарушения рассматривалось нарушение государством международного обязательства о защите основополагающих интересов государства, группы государств или международного сообщества.

3. *Статья 22 (Исчерпание внутренних возможностей)*

Исчерпание внутренних возможностей является чрезвычайно сложной проблемой. Эта статья должна в любом случае учитывать, что нарушение обязательства может наступить, если внутренние возможности используются бесконечно долго, не давая окончательного результата.

4. *Статья 23* (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события)

Нынешняя формулировка этой статьи представляется слишком категоричной.

Весьма трудно провести в статье различие между «обязательством поведения» и «обязательством результата». Кроме того, связь между этой статьей и пунктом 1 статьи 21 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего обеспечение определенного результата) должна быть уточнена. В окончательной формулировке необходимо также учитывать тот факт, что если обязательство требует от государства лишь того, чтобы оно предотвратило какое-либо событие, а не избрало определенное поведение, то это может привести к возникновению многочисленных споров о надлежащем или ненадлежащем поведении в связи с таким событием.

5. *Статья 27* (Помощь или содействие одного государства другому для совершения международно-противоправного деяния другим государством)

Для того чтобы установить, что помощь «предоставлена» для осуществления международно-противоправного деяния, необходимо проанализировать многочисленные факторы. Тем не менее эта статья имеет чрезвычайно большое значение, и правительство Мали настаивает, чтобы она была сохранена, если не усилена.

Эта статья должна обеспечить возможность установить юридическую ответственность любого государства, оказывающего помощь или содействие расистским режимам в южной Африке.

Таковы некоторые предварительные замечания, которые хотело бы сделать правительство Мали. Оно в то же время резервирует за собой право представить общую оценку тогда, когда главы IV и V будут добавлены к нынешнему тексту, ибо, лишь располагая полным текстом проекта, можно вынести общее суждение о смысле каждой статьи и о ее влиянии на международную практику.

Нидерланды

[Подлинный текст на английском языке]
[8 мая 1980 года]

1. Правительство Нидерландов представляет следующие общие замечания, прежде чем подробно обсудить статью.

Кодификация норм, определяющих ответственность государства за противоправные деяния,

имеет огромное значение, особенно в свете постоянного увеличения первичных норм международного права, разрабатываемых для удовлетворения потребностей международного сообщества в отношении международного экономического порядка и использования являющихся общим достоянием районов морей и космического пространства. Кодификация норм, регулирующих ответственность государств, является также необходимым дополнением к кодификации права договоров. Поэтому следует приложить усилия для завершения работы над этой темой в ближайшем будущем.

2. Статьи 1—27, которые были представлены различным правительствам, представляют собой лишь часть проекта, который предстоит разработать Комиссии международного права. Составление определенного мнения в отношении как позиции Комиссии, так и отдельных положений невозможно, пока не будет представлен весь проект. Как часть, касающаяся осуществления, включая урегулирование споров, так и часть, касающаяся содержания, форм и объема международной ответственности, объяснят и дополнят в значительной мере проект статей, рассматриваемый в настоящее время. Поэтому нижеприведенный комментарий представляется с оговоркой, что замечания в отношении одной части проекта могут носить лишь предварительный характер. Это означает, что, прежде чем принять проект в его первом чтении, правительствам следует предоставить возможность выразить свое мнение о проекте в целом, а не только об оставшихся положениях.

Глава I (Общие принципы)

3. Правительство Нидерландов одобряет общие принципы, принятые Комиссией в качестве основы проекта. Что касается порядка расположения статей, то представляется более логичным в начале проекта поместить статью (соответствующую нынешней статье 3), излагающую условия, которым в любом случае должны отвечать действие или бездействие, прежде чем они могут квалифицироваться как противоправное деяние в рамках этого проекта.

Лишь после этого могут быть установлены последствия противоправного деяния, совершенного государством, а именно ответственность государства (нынешняя статья 1). Если расположить статьи в таком порядке, то тогда станет ясно, что термин «деяние» означает как «действие», так и «бездействие».

4. Правительство Нидерландов также согласно с решением Комиссии не наносить ущерба составным элементам противоправного деяния. Это решение действительно вытекает из структуры проекта; положение о включении или невключении ущерба следует оставить для первичных норм.

Решение Комиссии является также правильным с другой точки зрения: государство может иметь законный интерес в выполнении международного обязательства, которое было нарушено в конкретном случае, даже если оно не понесло ущерба.

Этот принцип следует соблюдать и в других частях проекта, особенно в отношении последствий, которые понесшая ущерб сторона может приписывать противоправному деянию. Элемент ущерба не следует также включать в проект статьи косвенным образом, например в качестве общего необходимого условия допустимости. Кроме того, следует указать, что опущение элемента ущерба соответствует проекту статьи 19, в котором признается, что нарушение обязательства, лежащего на государстве, может затронуть интересы международного сообщества в целом.

5. С точки зрения прогрессивного развития международного права статья 2 является ценным элементом проекта, хотя, очевидно, она не будет иметь никакого значения на практике, если государства не будут готовы подчиниться решению вышестоящего органа.

Глава II («Деяние государства» согласно международному праву)

6. В этой главе, касающейся присвоения государству определенного поведения, Комиссия решила разработать принцип о том, что поведение отдельных лиц не может быть присвоено государству. Правительство Нидерландов согласно с этим принципом. Из этого, однако, вытекает, что термин «орган государства» должен иметь широкое определение в смысле любого лица или группы лиц, действующих *de jure*, а в некоторых обстоятельствах — *de facto*, от имени государства. Если, в частности, статья 8 может быть истолкована таким образом, отсутствие определения термина «орган государства» не представляет никаких проблем.

7. Не совсем ясно, каким образом различаются случаи, изложенные в пунктах *a* и *b* статьи 8. По-видимому, пункт *a* может быть опущен, если из пункта *b* также исключить слова «в случае отсутствия соответствующих возможностей для официальных властей».

8. В статье 10 указывается, что, если орган превышает свои полномочия или нарушает инструкции, касающиеся его деятельности, его поведение все же присваивается государству. Представляется, что эта норма применяется не только в отношении перечисленных органов (тех, которые приведены в статьях 5 и 7), но также и в отношении органа, указанного в статье 9.

Глава III (Нарушение международного обязательства)

9. Основной нормой проекта является то, что о противоправном действии или бездействии

можно судить на основе нормы или норм права, которые применяются во время совершения действия или бездействия. В статье 18 эта норма разрабатывается для ряда случаев. Правительство Нидерландов принимает эту норму. В соответствии с правовой безопасностью определенное поведение не может рассматриваться как противоправное при применении более поздней нормы.

Пункт 2 проекта статьи 18 предусматривает исключение из этого основного правила для противоположной по характеру ситуации.

Соглашаясь с основным соображением, лежащим в основе этого положения, правительство Нидерландов считает более целесообразным включить такую статью — если она на самом деле вообще находит свое место в кодификации, касающейся лишь вторичных норм, — в часть, касающуюся обстоятельств, предотвращающих совершение противоправного деяния. Возражение против нынешней формулировки пункта 2 статьи 18 состоит в том, что в нем недостаточно ясно указывается, что именно первичная норма самого императивного закона определяет ее действие: или обратную силу, или непосредственно результат.

10. Статья 19 является, без сомнения, наиболее основополагающей из всех рассматриваемых в настоящее время статей. Она представляет собой весьма интересную попытку провести различие между преступлением и правонарушением. Однако отсутствие более подробных деталей этого различия затрудняет представление замечаний.

Правительство Нидерландов резервирует свое мнение как по вопросу о таком различии, так и в отношении перечня международных преступлений, приведенного в пунктах 3 *a*, *b*, *c* и *d* статьи 19, до тех пор пока Комиссия не уточнит, какие последствия она придает этому различию.

Однако примечательно, что в данной статье не содержится никаких указаний на то, как дифференцировать различные преступления в отношении их правовых последствий. В свете последствий преступления агрессии (право на самооборону, принудительные меры со стороны Совета Безопасности), изложенного в Уставе Организации Объединенных Наций, есть основания пересмотреть этот вопрос в связи с частями 2 и 3, которые еще предстоит разработать.

11. Единственное различие между нормами, изложенными в пункте 1 статьи 21 и в статье 23, состоит, по-видимому, в изложении содержания первичной нормы, а именно достижения определенного результата или предотвращения наступления определенного события. Это различие, по-видимому, является слишком незначительным, чтобы оправдать раздельную разработку этих моментов, что подчеркивается в проекте расположением статьи 22.

12. Что касается статьи 22, то Комиссия поднимает вопрос о том, следует или не следует ограничивать необходимое условие исчерпания внутренних возможностей теми случаями, когда нарушение международного обязательства, в котором обвиняется государство, произошло в пределах юрисдикции этого государства.

По мнению правительства Нидерландов, на этот вопрос следует ответить утвердительно — то есть это условие должно быть ограничено — по следующим причинам: применение нормы о внутренних возможностях часто не будет давать желаемого результата (поведение государства, которое соответствует его международным обязательствам), поскольку национальные суды часто не уполномочены контролировать поведение государства в отношении его международных обязательств. С другой стороны, причина установления условия об исчерпании внутренних возможностей состоит в том, что иностранное лицо находится в пределах юрисдикции третьего государства. Поэтому, когда государство выходит за пределы своей юрисдикции, неправильно требовать, что иностранное лицо, в отношении которого государство нарушило свое международное обязательство, должно сначала следовать предусмотренной национальной процедуре, прежде чем может быть установлено, что налицо нарушение международного обязательства.

Украинская Советская Социалистическая Республика

[Подлинный текст на русском языке]
[30 апреля 1980 года]

1. Организация Объединенных Наций не имеет более высокой и более гуманной цели, чем укрепление мира и международной безопасности и создание таких условий, которые гарантировали бы государства от посягательств на их права и законные интересы. Достижению этой цели способствует кодификация норм международного права в области ответственности государств.

2. В целом Украинская ССР положительно оценивает подготовленные Комиссией международного права главы I, II и III проекта статей по данной теме. К числу наиболее важных положений, изложенных в этих главах, следует отнести содержащееся в статье 19 определение международного преступления. В соответствии с пунктом 2 упомянутой статьи международным преступлением является международно-противоправное деяние, возникающее в результате нарушения государством такого международного обязательства, которое имеет основополагающее значение для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества.

3. Весьма важно, что среди международных преступлений перечислены агрессия, насильственное сохранение колониального господства, геноцид.

Как член Специального комитета ООН против апартеида Украинская ССР с особым удовлетворением отмечает включение в перечень международных преступлений такого противоправного деяния, как апартеид. Квалификация этих правонарушений в качестве международных преступлений полностью соответствует целям и принципам Устава Организации Объединенных Наций и правильно учитывает насущные задачи борьбы за укрепление всеобщего мира и международной безопасности.

4. Украинская ССР резервирует за собой право высказать при необходимости дополнительные замечания по разрабатываемому Комиссией проекту статей об ответственности государств на последующих этапах его рассмотрения.

Союз Советских Социалистических Республик

[Подлинный текст на русском языке]
[28 апреля 1980 года]

Подготовленные Комиссией международного права главы I, II и III проекта статей об ответственности государств заслуживают в целом положительной оценки. Важным положением проекта является статья 19, в которой специально выделяются и квалифицируются в качестве международно-противоправные деяния государства, нарушающие обязательства, которые являются основополагающими для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества. Включение в перечень международных преступлений таких противоправных деяний, как агрессия, сохранение силой колониального господства, геноцид и апартеид, отвечает задачам борьбы за укрепление мира и международной безопасности, целям и принципам Устава Организации Объединенных Наций. Советский Союз оставляет за собой право высказать дополнительные замечания по мере продвижения работы над проектом статей.

Югославия

[Подлинный текст на французском языке]
[26 марта 1980 года]

1. В соответствии с запросом, направленным ему Комиссией международного права через посредство Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, правительство Социалистической Федеративной Республики Югославии прежде всего хочет подчеркнуть, что оно рассматривает предложенный проект статей об ответственности государств как полезную основу для продолжения работы в этой области. Югославское правительство высоко оценивает качество глав I—III части I проекта и с удовлетворением отмечает прекрасную работу, проделанную Комиссией и, в частности, ее Специальным докладчиком г-ном Роберто Аго. Проект статей и комментарии являются важным вкладом в изучение чрезвычай-

но сложного и до сих пор недостаточно разработанного вопроса международного права, необходимость в урегулировании которого для обеспечения нормального развития международных отношений становится все настоятельнее и все острее. Считая, что в преобладающих в международном сообществе условиях особенно важно укреплять роль международного права и упрочивать международный юридический порядок, в основе которого лежат цели и принципы Устава Организации Объединенных Наций, югославское правительство придает особое значение кодификации норм, касающихся ответственности государств, как элементу, способному внести существенный вклад в достижение этой цели.

2. В то же время исходя из того, что главы I и II являются лишь частью будущего проекта статей об ответственности государств, часть I которого в конечном счете должна включать пять глав, югославское правительство хотело бы подчеркнуть, что эти замечания носят лишь предварительный характер и их цель состоит в том, чтобы, пока составление предварительного проекта не закончено, представить комментарии и предложения в отношении той стадии, на которой пока находится работа Комиссии по завершению остальной части текста. Поэтому ниже следующие замечания никоим образом не определяют позиции, которую югославское правительство может счесть необходимым занять на последующей стадии работы. В ожидании полного текста правительство Югославии ограничится поэтому тем, что изложит свою точку зрения на общую концепцию и подход Комиссии к проекту в целом, а также на решения общего характера, содержащиеся в главах I, II и III части I, посвященной происхождению международной ответственности. Замечания и предложения по ряду проектов статей следует поэтому понимать в том смысле, что югославское правительство вполне может пересмотреть свою позицию, как только Комиссия закончит разработку текста в целом.

3. Во-первых, югославское правительство полностью поддерживает основной принцип Комиссии, состоящий в том, чтобы рассматривать в рамках проекта статей исключительно вопрос об ответственности государств за международно-противоправные деяния, а также в том, чтобы рассматривать проблему такой ответственности как общую и самостоятельную тему. Опыт показывает, что любой другой подход к этой проблеме нецелесообразен и, следовательно, не имеет никаких шансов на успех. В основе подобного принципа лежит утверждение о том, что любое нарушение международного права, рассматриваемого как всеобъемлющая, общая и упорядоченная система обязательных норм международного поведения, является противоправным деянием, подпадающим под общее определение, отраженное в понятии международно-противоправного деяния, которое всегда и при любых обстоятельствах влечет за

собой *международную ответственность*. Этот первоначальный принцип, который, по мнению югославского правительства, Комиссия последовательно развивает в выдвинутых к настоящему времени положениях, позволяет установить прочную и необходимую связь между обязательствами и ответственностью и пресечь любые уловки, которые позволили бы избежать ответственности за невыполнение международных обязательств.

4. По мнению Комиссии, окончательный результат ее усилий должен найти выражение в разработке общих норм, которые должны стать руководством в целом ряде юридических отношений между государствами, в которые они вступают тогда, когда с международно-правовой точки зрения возникает «ненормальная» ситуация, — иначе говоря, тогда, когда поведение определенного государства не соответствует требованиям, предъявляемым к нему в соответствии с международным обязательством. Чтобы выполнить эту задачу, Комиссия разделила проблему ответственности на несколько более узких вопросов и решила провести их разработку в несколько этапов, первый из которых сейчас осуществляется. Совершенно очевидно, что изучаемые вопросы, соответствующие ряду последовательных этапов, предусмотренных Комиссией, представляют собой единое целое; и уже сейчас ясно, что необходимо продолжать работу до тех пор, пока все элементы проблемы ответственности не будут полностью рассмотрены и сформулированы.

5. Понимаемая таким образом концепция Комиссии является приемлемой для югославского правительства и имеет, по его мнению, множество преимуществ. Первое состоит в том, что общие нормы, касающиеся ответственности, следует понимать как необходимое дополнение к совокупности других норм (называемых Комиссией «первичными») международного права, как дальнейшую ступень развития общей системы международного права, нормы которой должны обеспечивать установление ответственности и ее регламентацию для каждого нарушения независимо от того, в какой области международного права оно совершается. Установление таких норм, безусловно, будет способствовать упрочению права, что является крайне необходимым в области международных отношений. Другое преимущество состоит в том, что их принятие будет способствовать усилению обязательного характера всех норм международного права и повысит ответственность каждого государства за свое поведение, в частности в том, что касается взятых им на себя обязательств, а это, в свою очередь, будет способствовать укреплению международного правопорядка. Несомненно, что большая часть международного сообщества стремится сегодня к установлению «международного общественного порядка», который должен обеспечить для всех государств в первую очередь мир, безопасность и справедливость.

Наконец, в отличие от существовавших до сих пор довольно расплывчатых норм, касающихся ответственности государств (которые из-за их неясности и расплывчатости по различным областям международного права были относительно неэффективными прежде всего потому, что их было трудно установить), единый свод общих норм об ответственности в форме конвенции смог бы, как надеется югославское правительство, сделать систему международной ответственности более строгой и более эффективной. Что касается эффективного применения норм, разрабатываемых Комиссией, то правительство Югославии считает, что уже теперь можно сказать, что, несомненно, возникла необходимость разработки системы «реализации» и урегулирования споров. Несмотря на то, что вопрос о разработке этих норм встанет на последующей стадии, югославское правительство хочет подчеркнуть, что уже сейчас оно готово поддерживать любую инициативу в этом направлении.

6. Комиссия в соответствии со своей обычной практикой использует метод кодификации наряду с методом прогрессивного развития. Однако всякий раз, когда была возможность, и особенно в случае, когда из обычного права невозможно было вычлениить никаких твердых юридических принципов, Комиссия, предлагая решения, учитывала не только современные правовые концепции, но и актуальные потребности международного общества. В результате такого подхода и использования индуктивного метода, состоящего в том, чтобы, с одной стороны, избегать любых ссылок на заранее установленные теоретические посылки и, с другой стороны, ориентировать исследования на практику государств и международную юриспруденцию, предложенный проект статей содержит решения, которые являются результатом преимущественного применения методов прогрессивного развития международного права.

7. Югославское правительство с удовлетворением приветствует такой подход, поскольку он свидетельствует о решимости Комиссии придать предлагаемым нормам современный и актуальный характер, с тем чтобы проект статей в целом, а также последующие за ним проекты могли отвечать требованиям, которые международное сообщество, претерпевающее глубокие изменения, предъявляет к международному праву.

8. После такого общего обзора югославское правительство хотело бы изложить некоторые конкретные замечания, касающиеся глав I, II и III проекта.

9. В целом четыре основных принципа изложены правильно, и поэтому как общая база для всего свода проекта статей они являются вполне приемлемыми для югославского правительства. Констатация того факта, что каждое международно-противоправное деяние влечет за собой международную ответственность, соответствует концепции, которая должна быть широко признана и со-

стоит в том, что любое противоправное деяние является нарушением международного права, все части которого, без исключения, носят обязательный характер. Принцип, состоящий в том, что государство, совершающее это деяние, не может быть освобождено от ответственности, является совершенно правильным. Югославское правительство принимает довод Комиссии о том, что этот принцип вытекает из принципа суверенного равенства, поскольку все равные в правах государства должны быть равны и в области ответственности.

10. Предложенные основные принципы сформулированы лаконично и сжато, что, впрочем, является одной из характерных черт проекта статей в целом и одним из его достоинств. Однако возникает вопрос о том, что было бы уместно при втором чтении текста рассмотреть возможность дальнейшей разработки общих принципов, в частности провозглашенных в статье 3. К тому же, как только текст будет полностью закончен, можно будет рассмотреть возможность выявления в его содержании других общих принципов, которые можно было бы включить в главу I. По мнению югославского правительства, было бы очень полезно, если бы Комиссия рассмотрела этот вопрос.

11. В главе II разрабатывается «субъективный» элемент международно-противоправного деяния, который рассматривается в пункте *a* статьи 3. Изложенная в статье 5 общая норма, в соответствии с которой «поведение любого органа государства, имеющего такой статус согласно внутреннему праву этого государства, при условии, что в данном случае указанный орган действовал в качестве такового», рассматривается как деяние государства, точно отражает общую концепцию Комиссии и не вызывает никаких возражений. Учитывая это положение, правительство Югославии считает, что статья 6 не является необходимой, тем более что в относящемся к этой статье комментарии уточняется, что цель статьи 6 состоит в том, чтобы воспрепятствовать ссылкам на прошлую устаревшую практику, при которой некоторые органы государства освобождались от ответственности¹.

12. Югославское правительство поддерживает провозглашенный в статье 10 принцип, в соответствии с которым «поведение органа государства, административно-территориального подразделения или организма, уполномоченного осуществлять определенные прерогативы государственной власти» и превышающего свои полномочия или действующего вопреки инструкциям, касающимся его деятельности, не может служить основанием для исключения ответственности государства. Однако возникает вопрос, почему тот же принцип не применяется и в случае аналогичного

¹ См. *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 231, документ A/9010/Rev.1, глава II раздел B, пункт 17 комментария к статье 6.

поведения органов другого государства или международной организации, предоставленных в распоряжение данного государства и действующих от его имени (ситуация, рассматриваемая в статье 9). Югославское правительство считает, что рассматриваемый в статье 10 принцип должен распространяться и на этот случай. Однако из текста статьи 10 нельзя сделать четкого вывода о том, распространяется ли этот принцип и на ситуацию, рассматриваемую в статье 9. Поэтому югославское правительство предлагает рассмотреть возможность изменения нынешнего текста статьи 10.

13. Казалось бы также более логичным, чтобы проект статьи 8 (Присвоение государству поведения лиц, фактически действующих от имени этого государства) следовал за положениями, касающимися поведения органов государства, поэтому было бы желательно поместить этот текст после статей 9 и 10.

14. Необходимо подчеркнуть, что при применении и толковании положений главы II может возникнуть вопрос о значении понятий «административно-территориальное подразделение» и особенно «организм, уполномоченный осуществлять определенные прерогативы государственной власти». Эти понятия могут быть истолкованы разными государствами по-разному; поэтому было бы весьма полезно в случае, если Комиссия решит принять специальное положение, содержащее определение используемых терминов, — что приветствовалось бы правительством Югославии — точно определить значение указанных терминов.

15. Югославское правительство хочет, в частности, заявить о своем согласии с положениями статей 14 и 15, касающихся ответственности повстанческого движения. Эти положения представляют собой важный вклад, позволяющий уточнить ряд часто возникающих теперь в международных отношениях ситуаций, в связи с которыми вопрос об ответственности был недостаточно ясным.

16. В главе III изложено, как справедливо отметила Комиссия, само существо этой части проекта. В ней разрабатывается «объективный» элемент международно-противоправного деяния, определенный в пункте b статьи 3. Статья 16, в которой в данном случае речь идет о том, что и в статье 5 главы II, устанавливает в качестве основной нормы, что нарушение государством международного обязательства бывает налицо в том случае, когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство. Хотя это положение очень лаконично и носит весьма общий характер, оно, по мнению югославского правительства, именно в силу своего общего характера является удовлетворительным и представляет собой довольно широкую основу, позволившую Комиссии разработать случаи и ситуации, которые, если рассмотреть их по разным углам зрения, могут возникнуть на

практике и которые регулируются последующими статьями. Правительство Югославии считает, что в целом эти статьи хорошо разработаны и содержат решения, которые в принципе являются приемлемыми.

17. Однако следует обратить внимание на то, что формулировки и язык проекта статьи 18 очень сложны и что пункт 2 можно понять, только прочитав комментарий. По мнению югославского правительства, было бы полезно, если бы Комиссия попыталась упростить редакцию этой статьи, разумеется, не касаясь ее содержания, и включить некоторые элементы комментария в пункт 2 для того, чтобы предлагаемые положения было легче понять при прочтении самого текста.

18. Югославское правительство выражает удовлетворение, в частности, проектом статьи 22, касающейся исчерпания внутренних возможностей. Это положение имеет особое значение, поскольку оно подтверждает принцип суверенитета и препятствует ненужному иностранному вмешательству в дела, относящиеся к внутренней компетенции государства, указывая путь к урегулированию подобных ситуаций и предусматривая возникновение международной ответственности лишь в случае, когда внутренние возможности исчерпаны, или в случае, когда речь идет о нарушении справедливости.

19. Безусловно, проект статьи 19 является наиболее важным в главе III. Правительство Югославии считает поэтому необходимым более подробно рассмотреть предлагаемую норму. По его мнению, решение Комиссии предложить различный подход к международным преступлениям и международным правонарушениям следует приветствовать и безоговорочно поддержать. Со времени принятия нюрнбергских принципов в международном сообществе постепенно сформировалась концепция, состоящая в том, что имеются чрезвычайно серьезные нарушения международного права, которые надо квалифицировать как международные преступления. По мнению югославского правительства, не может быть никакого сомнения в том, что эта концепция является сегодня частью действующих норм международного права.

20. Пункт 2, определяющий указанные нарушения как «международные преступления», безусловно, является ключевым положением этой статьи. Югославское правительство рассматривает проект этого положения как хорошую основу для будущей работы и в принципе поддерживает его. Однако весьма полезно было бы улучшить указанную формулировку, ясно указав, что подобного рода нарушение международного обязательства влечет за собой не только осуждение, но и конкретную реакцию всего международного сообщества. Иначе говоря, чрезвычайно важно, чтобы из текста вытекал вполне определенный вывод о том, что международное преступление является не только

нарушением интересов государства, которого непосредственно касается это преступление, но и о том, что такого рода международно-противоправное деяние затрагивает общие социальные интересы всех без исключения государств.

21. Югославское правительство поддерживает также положения пункта 3, считая, что Комиссия выявила в нем в качестве примера международных преступлений те преступления, кото-

рые вполне можно рассматривать как крайне опасные. Однако возникает вопрос, какое место должно занимать это положение в рамках проекта в целом. В сущности, после разработки окончательного текста пункта 2 и в зависимости от его содержания можно будет решить, будет ли входить нынешний пункт 3 в статью 19 или же указанное положение следует включить в часть 2 проекта, в которой рассматриваются содержание, формы и объем международной ответственности.

ДОКУМЕНТ A/CN.4/330 *

Предварительный доклад о содержании, формах и объеме
международной ответственности (часть 2
проекта статей об ответственности государств),

подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виллемом Рифагеном

[Подлинный текст на английском языке]
[1 апреля 1980 года]

СОКРАЩЕНИЯ

ИКАО	Международная организация гражданской авиации
I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>I.C.J., Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
P.C.I.J.	Постоянная Палата Международного Правосудия
<i>P.C.I.J., Series A</i>	<i>P.C.I.J., Collection of Judgments (through 1930)</i>

ПОЯСНИТЕЛЬНОЕ ПРИМЕЧАНИЕ: КУРСИВ В ЦИТАТАХ

Звездочка в той или иной цитате означает, что в отрывке, непосредственно ей предшествующем, курсив дается Специальным докладчиком.

1. Когда с учетом соответствующих рекомендаций Генеральной Ассамблеи Комиссия международного права решила в начале 60-х годов вновь изучить вопрос об ответственности государств, она с самого начала включила в число вопросов, подлежащих рассмотрению в рамках этой темы, вопрос о содержании, формах и объеме ответственности государств¹. Таким образом, ссылки на содержание, формы и объем ответственности государств были включены в меморандумы, представленные членами Подкомитета по вопросу об ответственности государств, созданного Комиссией в 1962 году, а также в отчеты о заседаниях этого Под комите-

та². Более существенное значение имеют выводы, сделанные по этому вопросу самим Подкомитетом, когда он единогласно решил рекомендовать Комиссии ряд «указаний по основным пунктам, которые следует рассмотреть в связи с общими аспектами международной ответственности государств» и на которые «можно ориентироваться в работе»³. После описания предварительного пункта (определение понятия международной ответственности государства) и первого пункта (происхождение международной ответственности) в указаниях, рекомендованных Комиссии Подкомитетом, говорится:

Второй пункт: Формы международной ответственности

1) *Обязательство возмещать ущерб* и право применять санкции к государству, совершившему правонарушение, как последствие ответственности. Вопрос о наказании в международном праве. Связь между последствиями, влекущими за собой возмещение ущерба, и последствиями, влекущими за собой наказание. Возможное различие между международными правонарушениями, предполагающими только обязательство возме-

* Включает документы A/CN.4/330/Согг.1 и 3.

¹ По сути дела, первый Специальный докладчик по этой теме г-н Ф. В. Гарсия Амадор в своих докладах, представленных Комиссии в 1956—1961 годах, уже рассматривал вопросы, связанные с содержанием, формами и объемом ответственности государств. Так, например, он рассматривал обязательство государства возмещать ущерб, нанесенный на его территории личности или имуществу иностранцев. См. *Yearbook...*, 1956, vol. II, p. 173, document A/CN.4/96; *Yearbook...*, 1957, vol. II, p. 104, document A/CN.4/106; *Yearbook...*, 1958, vol. II, p. 47, document A/CN.4/111; *Yearbook...*, 1959, vol. II, p. 1, document A/CN.4/119; *Yearbook...*, 1960, vol. II, p. 41, document A/CN.4/125; и *Yearbook...*, 1961, vol. II, p. 1, document A/CN.4/134 and Add.1.

² См. *Yearbook...*, 1963, vol. II, pp. 228 *et seq.*, document A/5509, annex I, appendix 1.

³ Пункт 6 доклада, представленного Комиссии Председателем Подкомитета по вопросу об ответственности государств г-ном Роберто Аго (*ibid.*, p. 228).

стий ущерб, и правонарушениями, предполагающими применение санкций. Возможная основа для проведения такого различия.

2) *Компенсация*. Ее формы. *Restitutio in integrum* и эквивалентное возмещение ущерба или компенсация. Размеры возмещения ущерба. Возмещение косвенных убытков. Удовлетворение и его формы.

3) *Санкция*. Индивидуальные санкции, предусмотренные общим международным правом. Репрессалии и возможность их применения в качестве санкций за международное правонарушение. Коллективные санкции⁴.

2. На своей пятнадцатой сессии в 1963 году Комиссия единогласно утвердила доклад Подкомитета по вопросу об ответственности государств, включая предлагаемую программу работы, содержащуюся в этом докладе⁵. В ходе обсуждения было отмечено, что перечисленные вопросы имели целью служить лишь напоминанием для Специального докладчика, когда он приступит к изучению существа конкретных аспектов определения общих норм, регулирующих международную ответственность государств, и что в этой связи Специальный докладчик не будет обязан искать решение одного вопроса в ущерб другому. Было также отмечено, что утверждение предложенной Подкомитетом программы работы не должно предопределять позицию членов Комиссии в отношении существа вопросов, изложенных в этой программе⁶. В своей резолюции 1902 (XVIII) от 18 ноября 1963 года Генеральная Ассамблея рекомендовала Комиссии

продолжать работу по вопросу об ответственности государств с учетом мнений, высказанных на восемнадцатой сессии Генеральной Ассамблеи, и доклада Подкомитета по вопросу об ответственности государств и уделять должное внимание целям и принципам, провозглашенным в Уставе Организации Объединенных Наций.

3. На своей девятнадцатой сессии в 1967 году Комиссия в своем новом составе подтвердила инструкции, данные Специальному докладчику в 1963 году⁷. В записке, представленной на этой сессии Специальным докладчиком г-ном Роберто Аго, были воспроизведены указания в отношении основных пунктов, которые должны быть рассмотрены в рамках темы, рекомендованной Подкомитетом по вопросу об ответственности государств⁸ и утвержденной Комиссией, включая указания, приведенные в рамках второго пункта (формы международной ответственности)⁹. Они были также воспроизведены в первом докладе Специального докладчика г-на Аго, представленном Комиссии в 1969 году¹⁰.

4. После рассмотрения на своей двадцать первой сессии этого первого доклада Комиссия в 1969

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*, p. 224, document A/5509, para. 55.

⁶ *Ibid.*, para. 54.

⁷ *Yearbook...*, 1967, vol. II, p. 368, document A/6709/Rev.1, para. 42.

⁸ См. пункт 1, выше.

⁹ *Yearbook...*, 1967, vol. II, p. 326, document A/CN.4/196, para. 2.

¹⁰ *Ежегодник...*, 1969 год, том II, стр. 155, документ A/CN.4/217 и Add.1, пункт 91.

году сообщила Генеральной Ассамблее, в частности, следующее:

...Специальный докладчик, подводя итог обсуждению, обратил внимание на мнения, высказанные членами Комиссии, и сообщил о своем плане будущей работы. Было выражено общее согласие с основными направлениями программы работы, которая должна быть проделана по этому вопросу в ходе предстоящих сессий.

Итак, Комиссия пришла к общему мнению о том, что кодификация вопроса о международной ответственности государств не должна начинаться с определения содержания тех норм международного права, которые налагают на государства обязательства в той или иной области межгосударственных отношений. Исходный пункт должен заключаться в том, чтобы определить вину государства в нарушении одного из обязательств, вытекающих из этих норм, независимо от их происхождения, природы и цели. Таким образом, цель будет заключаться в создании в первой части предлагаемого проекта статей условий, в соответствии с которыми можно будет вменить в вину государству незаконное международное действие, влекущее за собой, как таковое, международную ответственность. Первая стадия исследования будет включать определение объективных и субъективных условий, в соответствии с которыми можно будет определять вину: определение различных возможных характеристик действия или бездействия, вменяемого в вину, а также возможных последствий и выявление обстоятельств, при которых в виде исключения можно будет не обвинять государство. Специальному докладчику было предложено представить на двадцать второй сессии Комиссии доклад по этому вопросу, содержащий проект первой группы статей.

*После того как будет завершена эта первая основная задача, Комиссия намерена перейти ко второму этапу, который относится к определению последствий вменения государству в вину незаконного международного действия и тем самым к определению различных форм и различных степеней ответственности**. С этой целью Комиссия пришла к общему соглашению в отношении признания того, что в поисках такого определения она прежде всего должна руководствоваться двумя факторами, а именно: большим или меньшим значением для международного сообщества норм, из которых вытекают нарушенные обязательства, и большей или меньшей степенью серьезности самого нарушения. Определение степени международной ответственности будет включать определение соответствующей роли возмещения ущерба и санкций и, в частности, в связи с последними отдельное рассмотрение случаев, когда ответственность проявляется лишь в установлении правоотношений между государством, нанесшим ущерб, и государством, которому нанесен ущерб, и случаев, когда, наоборот, особо серьезное правонарушение может также вызвать установление правоотношений между виновным государством и группой государств или, в конце концов, правоотношений между этим государством и всем международным сообществом.

На третьей стадии можно будет приступить к рассмотрению определенных проблем, связанных с «выполнением» ответственности, а также вопросов, касающихся урегулирования споров, которые могут быть вызваны конкретными нарушениями норм, относящихся к международной ответственности¹¹.

5. Выводы, сделанные Комиссией в 1969 году, были в целом благоприятно восприняты Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи. Изложенные Комиссией план изучения этой темы, последовательные этапы выполнения плана и критерии, подлежащие применению в отношении различных частей проекта, получили всеобщее одобрение. В резолюции 2501 (XXIV) от 12 ноября 1969 года Генеральная Ассамблея рекомендовала Комиссии международного права продолжать работу в области ответственности государств с учетом поло-

¹¹ *Там же*, стр. 258—259, документ A/7610/Rev.1, пункты 79—82.

жений пункта 4 с резолюции 2400 (XXIII) Генеральной Ассамблеи от 11 декабря 1968 года, в которой Ассамблея рекомендовала Комиссии, среди прочего, приложить все усилия к тому, чтобы начать со своей следующей сессии работу по существу вопроса об ответственности государств.

6. С тех пор, говоря об общей структуре проекта, Комиссия постоянно напоминала в своих годовых докладах Генеральной Ассамблее, что: а) происхождение международной ответственности рассматривается в части 1 проекта, которая посвящена определению того, на каком основании и при каких обстоятельствах можно установить наличие присваиваемого государству международно-противоправного деяния, являющегося в таком качестве источником международной ответственности; б) в части 2 рассматриваются *содержание, формы и объем международной ответственности*, то есть определение последствий, которые по международному праву может иметь в различных случаях международно-противоправное деяние государства (последствия, связанные с возмещением ущерба, и последствия, связанные с наказанием за международно-противоправное деяние; связь между этими двумя типами последствий; конкретные формы возмещения и санкций); в) когда эти две основные задачи будут выполнены, Комиссия сможет, вероятно, решить вопрос о возможности добавления к проекту части 3, касающейся *«осуществления»* (*«mise en œuvre»*) *международной ответственности и урегулирования споров*¹². В пунктах доклада о работе ее двадцать седьмой сессии (1975 год), посвященных структуре проекта, Комиссия даже разработала ряд пунктов, которые, по ее мнению, следует рассмотреть в части проекта, посвященной *содержанию, формам и объему международной ответственности*, следующим образом:

43. В ходе второй фазы плана исследования будет дано определение последствий, которые международное право в различных условиях связывает с международно-противоправным деянием государства, с тем чтобы на этой основе прийти к определению содержания, форм и объема международной ответственности и включить в проект статей необходимые соответствующие положения. В первую очередь необходимо будет определить, в каких случаях можно установить возникновение у государства, совершившего международно-противоправное деяние, обязательства возместить нанесенный ущерб и в каких случаях следует признать, что вышеупомянутое государство может стать объектом применения санкций. Поскольку определение различия между международно-противоправными деяниями подразумевает простое обязательство возместить нанесенный ущерб и поскольку международно-противоправное деяние подразумевает применение санкций, вероятное обоснование подобного различия и связь между последними в плане возмещения ущерба и в плане наказания за международно-

противоправное деяние фигурируют в числе принципиальных вопросов, которые следует разрешить до того, как можно будет продолжить рассмотрение других вопросов, входящих в эту вторую фазу плана исследования. В этой связи следует также рассмотреть возможное различие между теми случаями, когда правоотношения, возникшие из международно-противоправного деяния, устанавливаются лишь между государством — виновником этого деяния и государством, которому нанесен непосредственный ущерб, и случаями, когда эти отношения устанавливаются также с другими государствами, возможно, даже со всем международным сообществом. В последующем необходимо будет рассмотреть более конкретные вопросы, связанные с репарацией и санкциями, которые международное право связывает с международно-противоправным деянием государства. Только после этого будут рассмотрены вопросы форм репарации (*restitutio in integrum* — эквивалентная репарация или возмещение ущерба, сатисфакция), размеров репарации и критериев ее определения, а также вопросов, связанных с различными типами санкций (индивидуальных и коллективных) и различными конкретными формами (репрессалии и т. д.), в которые они могут облекаться с учетом, в частности, изменений, которые могли произойти в данном вопросе в результате принятия Устава Организации Объединенных Наций и конкретного образования системы Организации Объединенных Наций¹³.

7. В ходе рассмотрения Шестым комитетом доклада, ежегодно представляемого Комиссией Генеральной Ассамблее, представители государств-членов нередко с одобрением отзывались о структуре подготавливаемых проектов статей об ответственности государств, в том числе об их подразделении на части, а также о том, что вопрос о содержании, формах и объеме ответственности государств рассматривается в части 2 проекта. Сама Генеральная Ассамблея в резолюциях по докладу Комиссии недвусмысленно признала, что проект статей об ответственности государств будет включать более чем одну часть. Так, например, в резолюции 32/151 от 19 декабря 1977 года Генеральная Ассамблея рекомендовала Комиссии продолжить в первоочередном порядке свою работу по вопросу об ответственности государств

с целью завершения *по крайней мере первого чтения группы статей, образующих первую часть проекта* * об ответственности государств за международно-противоправные деяния, в пределах нынешнего срока полномочий членов Комиссии международного права.

Аналогичная рекомендация содержится в резолюции 33/139 (раздел I) Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1978 года. Еще большее значение в этом отношении имеет соответствующая рекомендация, содержащаяся в резолюции 34/141, принятой Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 года. Так, в пункте 4 *b* этой резолюции говорится:

4. *рекомендует* Комиссии международного права:

...

b) продолжить свою работу по вопросу об ответственности государств с целью завершить на своей тридцать второй сессии первое чтение статей, образующих первую часть проекта об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принимая во внимание письменные замечания правительств и мнения, изложенные по этому вопросу в ходе прений в Генеральной Ассамблее, и приступить к исследованию

¹² См. *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 197, документ A/9010/Rev.1, пункт 43; *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 337, документ A/9610/Rev.1, пункт 114; *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 67, документ A/10010/Rev.1, пункт 41; *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 82, документ A/31/10, пункт 71; *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 8, документ A/32/10, пункт 24; *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 94, документ A/33/10, пункт 86; *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 117, документ A/34/10, пункт 66.

¹³ *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 67—68, документ A/10010/Rev.1, пункт 43.

последующей части или частей проекта, с тем чтобы достичь как можно более существенного прогресса в разработке проекта статей в пределах нынешнего срока полномочий членов Комиссии*.

8. В соответствии с планом, утвержденным для исследования данной темы, и приоритетами, определенными для последовательных этапов его осуществления, г-н Аго в качестве Специального докладчика начал в 1970 году представление серий докладов по вопросу о *происхождении международной ответственности*¹⁴, в частности о различных вопросах, охватываемых первым этапом исследования этой темы. На основе этих докладов Комиссия рассмотрела и приняла — или же рассматривает — различные статьи и комментарии к ним, составляющие часть I подготавливаемого проекта по вопросу об ответственности государств. Занимаясь разработкой положений части I, Комиссия до настоящего времени не имела возможности изучить различные вопросы, охватываемые частью 2 (*содержание, формы и объем международной ответственности*). Однако в связи с рассмотрением и разработкой положений части I члены Комиссии зачастую делали побочные ссылки на те аспекты вопросов, которые охватываются частью 2 проекта или имеют отношение к ней. Кроме того, в комментариях Комиссии к различным проектам статей части I содержатся соображения, имеющие особое значение для изучения части 2, или недвусмысленно резервируется часть вопросов для рассмотрения в контексте части 2. См., в частности, комментарии Комиссии к статьям 1, 2, 3¹⁵, 11¹⁶, 17, 19¹⁷, 21, 22¹⁸, 24, 25, 27¹⁹, 28, 29, 30, 31 и 32²⁰, а также комментарии к главам III²¹ и V²² части I.

¹⁴ См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, стр. 207, документ A/CN.4/233; *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 234, документ A/CN.4/246 и Add.1—3; *Ежегодник...*, 1972 год, том II, стр. 87, документ A/CN.4/264 и Add.1; *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 2, документ A/CN.4/291 и Add.1 и 2; *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/302 и Add.1—3; *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть первая), стр. 35, документ A/CN.4/307 и Add.1 и 2; *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/318 и Add.1—4; и стр. 15, выше, документ A/CN.4/318/Add.5—7.

¹⁵ Комментарии к статьям 1—6 см. *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 201 и далее, документ A/9010/Rev.1, глава II, раздел В.

¹⁶ Комментарии к статьям 10—15 см. *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 73 и далее, документ A/10010/Rev.1, глава II, раздел В.2.

¹⁷ Комментарии к статьям 16—19 см. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 86 и далее, документ A/31/10, глава III, раздел В.2.

¹⁸ Комментарии к статьям 20—22 см. *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 12 и далее, документ A/32/10, глава II, раздел В.2.

¹⁹ Комментарии к статьям 23—27 см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 100 и далее, документ A/33/10, глава III, раздел В.2.

²⁰ Комментарии к статьям 28—32 см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 123 и далее, документ A/34/10, глава III, раздел В.2.

²¹ См. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 86—89, документ A/31/10, глава III, раздел В.2.

²² См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 123, документ A/34/10, глава III, раздел В.2.

9. Статьи 1—32 части I проекта уже приняты Комиссией в первом чтении, и Комиссия намерена завершить первое чтение этой части на своей текущей сессии, закончив изучение оставшихся нерассмотренными обстоятельств, исключаяющих противоправность, которые изложены в восьмом докладе бывшего Специального докладчика г-на Аго, а именно «крайней необходимости» и «самообороны». Затем, как указывается в докладе Комиссии Генеральной Ассамблее за 1979 год, она сможет продолжить исследование данного вопроса и перейти к части 2 проекта, касающейся содержания, форм и объема международной ответственности. С целью продолжения рассмотрения данного вопроса, а также ввиду избрания г-на Аго членом Международного Суда Комиссия на своей сессии 1979 года назначила автора настоящего доклада Специальным докладчиком по теме об ответственности государств²³.

10. Представляя на данном этапе настоящий предварительный доклад о содержании, формах и объеме международной ответственности, вновь назначенный Специальный докладчик стремится способствовать проведению Комиссией общего обзора ряда принципиальных вопросов, оказывающих или могущих оказать влияние на разработку положений, подлежащих включению в часть 2 проекта. Любые указания или предварительные выводы Комиссии по этим вопросам будут в значительной степени способствовать работе, которую Специальный докладчик должен проделать в будущем в связи с разработкой указанных положений.

11. Согласно *статье 1* проекта статей об ответственности государств, принятого Комиссией в предварительном порядке²⁴,

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

«Международно-противоправным деянием» государства согласно *статьям 3 и 16* является поведение этого государства, не соответствующее тому, что требует от него международное *обязательство*. В части 2 проекта статей необходимо будет определить понятие «международной ответственности», другими словами, предусмотренные международным правом правовые последствия международно-противоправного деяния государства. Хотя можно говорить об «обязательстве» государства в соответствии с международным правом, не обязательно упоминая другой субъект права, по отношению к которому такое обязательство существует (действительно, из 32 проектов статей, принятых в предварительном порядке до настоящего времени, только в двух — *статьях 29 и 30* — употребляется понятие «обязательство государства в отношении [другого] государства»), слово «ответ-

²³ Там же, стр. 119—120, документ A/34/10, пункты 71—73.

²⁴ Текст всех статей проекта, принятых до настоящего времени Комиссией: там же, стр. 120 и далее, документ A/34/10, глава III, раздел В.1.

ственность», видимо, подразумевает другой субъект права, перед которым государство несет ответственность. По сути дела, как было указано прежним Специальным докладчиком г-ном Аго в его третьем докладе об ответственности государств, термин «международная ответственность» подразумевал:

*все формы новых правовых отношений, которые могут возникнуть в международном праве в связи с правонарушением, совершенным государством, независимо от того, идет ли речь об отношениях, ограничивающихся отношениями между государством, совершившим неправомерное действие, и потерпевшим государством * или распространяющихся также на другие субъекты * международного права, либо об отношениях, которые сводятся к обязательству виновного государства восстановить право потерпевшего государства и возместить причиненный ущерб или к возможности самого потерпевшего государства, или других субъектов * применить в отношении виновного государства санкцию, допускаемую международным правом*²⁵.

Из приведенной выше выдержки следует, между прочим, что, хотя в части 1 термин «потерпевшее государство» не употребляется, а понятие международной ответственности применяется даже к нарушению международного обязательства вне зависимости от наличия какого-либо ущерба интересам, охраняемым первичными нормами международного права, в части 2 необходимо принять во внимание такой ущерб, а также субъекта или субъектов международного права, к которым затронуты интересы, так сказать, отнесены международным правом в целях определения ответственности.

12. В то же время верно и то, что в целях части 1 и с учетом пункта 2 статьи 17

происхождение международного обязательства [то есть, как говорится в пункте 1, «обычного, договорного или иного»], нарушенного государством, не влияет на международную ответственность, которую влечет международно-противоправное деяние этого государства.

В части 2 при определении новых правовых отношений, которые могут возникнуть в связи с противоправным деянием государства, нельзя игнорировать происхождение — в частности, договорное происхождение — нарушенного международного обязательства. Кроме того, принимая в предварительном порядке статью 19 проекта статей, Комиссия, разумеется, полностью отдавала себе отчет в том, что «объект нарушенного обязательства» — другими словами, содержание затронутой первичной нормы международного права — может оказывать влияние на правовые последствия такого нарушения, которые подлежат определению в части 2. По сути дела, та же статья, вводя количественный элемент серьезности нарушения в содержащееся в ней определение международного преступления, ясно указывает на очевидное отношение количественного элемента не к части 1, а к части 2 проекта статей.

²⁵ Ежегодник..., 1971 год, том II (часть первая), стр. 249, документ A/CN.4/246 и Add.1—3, пункт 43.

13. Поэтому если в части 1 можно не затрагивать некоторые разграничения как не имеющие отношения к целям определения того, при каких обстоятельствах возникает «международная ответственность государства», то в части 2 при определении понятия международной ответственности эти различия необходимо будет так или иначе отразить.

14. Может быть также полезным с самого начала вспомнить другие вопросы, которые возникли при разработке ряда статей части 1 и которые Комиссия намеренно оставила открытыми, с тем чтобы рассмотреть их в другом месте, возможно в части 2 проекта статей. Так, статьи 27 и 28, устанавливая — в случае статьи 27 косвенным образом — международную ответственность другого государства, а не того, которое совершило международно-противоправное деяние, поднимают вопрос об отношении между этой ответственностью и ответственностью, если таковая существует, последнего государства, которую оно несет в связи с одним и тем же противоправным деянием.

15. Точно так же статья 29, исключая противоправность определенного деяния государства по отношению к другому государству, правомерным образом давшего свое согласие на совершение этого определенного деяния, намеренно оставляет открытым вопрос о международной ответственности в отношении любого третьего государства. Поскольку пункт 2 этой статьи аннулирует пункт 1 в случае, «если данное обязательство вытекает из императивной нормы общего международного права», данная статья не претендует на определение возможного воздействия данного согласия на ответственность перед третьим государством в случаях, когда отсутствует нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы.

16. Статьи 31 и 32 — а также, возможно, все еще подлежащие разработке статьи, касающиеся «состояния необходимости» и «самообороны», — исключая противоправность деяния государства при определенных условиях, не претендуют на то, чтобы исключить любую и каждую форму «новых правовых отношений», которые могут возникнуть в международном праве как правовые последствия такого деяния. И в этом случае часть 2 проекта статей может оказаться соответствующим местом для изложения таких правовых последствий.

17. И наконец, статья 30, в которой об ответных мерах говорится как о мерах, «закономерных в соответствии с международным правом» в отношении другого государства и «вызванных его международно-противоправным деянием», ясно предполагает наличие в части 2 по крайней мере некоторого указания на то, что понимается под «мерами, закономерными в соответствии с международным правом».

18. Представляется, что во всех случаях, о которых говорится в главе V под заголовком «Обстоятельства, исключющие противоправность»,

можно было бы дать определение юридических последствий актов, которые абстрактно — то есть без учета особых обстоятельств конкретной ситуации — все-таки представляют собой «нарушения международного обязательства». На своей тридцать первой сессии Комиссия намеренно не приняла решения по вопросу о том, следует ли рассматривать эти юридические последствия в части 2 проекта статей об ответственности государств или в контексте рассмотрения Комиссией другого вопроса, а именно вопроса о «международной ответственности за пагубные последствия деяний, не запрещаемых международным правом».

19. Нынешний Специальный докладчик склоняется в пользу первой альтернативы. В главе V рассматриваются случаи, в которых с учетом особых обстоятельств «оправдывается» деяние, которое в другом случае было бы противоправным, в связи с тем, что некоторые или все юридические последствия противоправного деяния исчезают. И наоборот, другой вопрос касается случаев, в которых в связи с особыми обстоятельствами абстрактно являющееся совершенно правомерным деяние влечет за собой некоторые юридические последствия, которые в ином случае были бы характерны для противоправного деяния. Очевидно, эти два вида случаев могут где-то «совпадать», например, если речь пойдет о распределении рисков; однако с точки зрения международного права коренное различие между априорно-противоправным и априорно-правомерным деяниями государства, по-видимому, говорит в пользу того, что для предотвращения неправильного понимания целесообразно рассматривать эти два вида случаев отдельно.

20. С вышеизложенным в некоторой степени связан другой вопрос. Следует напомнить, что в ситуациях, рассматриваемых в *статье 31* (Форс-мажор и непредвиденный случай) и в *статье 32* (Бедствие), полная ответственность восстанавливается, в частности «если государство, о котором идет речь, *содействовало* * возникновению такой ситуации» («материальной невозможности» или «крайнего бедствия», в зависимости от случая). Может возникнуть желание провести аналогию со случаями, рассматриваемыми в главе II. Там, несомненно, речь идет об иной ситуации, то есть о присвоении поведения государству. Тем не менее существует сходство между двумя вопросами, рассматриваемыми соответственно в *статьях 31 и 32*, с одной стороны, и вопросами, рассматриваемыми в главе II, — с другой. Действительно, в *статьях 11, 12 и 14*, предусматривающих, что поведение лиц, или групп лиц, или органов, упоминаемых в этих *статьях*, *не* должно присваиваться государству, добавляется оговорка о том, что это несодействие «не наносит ущерба присвоению государству любого *другого* * поведения, имеющего отношение к» * неприсваиваемому поведению и «которое должно рассматриваться как деяние этого государства на основании *статей 5—10*». Представля-

ется, что эта оговорка касается случая, в котором поведение, непосредственно присваиваемое государству согласно *статьям 5—10*, *содействует* возникновению ситуации, не соответствующей требованиям первичной нормы международного права. В данном случае это содействие, по-видимому, полностью восстанавливает ответственность, или по крайней мере некоторую степень ответственности, по отношению к потерпевшему ущербу субъекту международного права.

21. *Статья 15* проекта статей идет еще дальше и — идет ли речь о правопреемстве правительств или о правопреемстве государств — налагает ответственность за деяния «повстанческого движения» именно на государство, к которому, так сказать, «относится» это повстанческое движение. Это можно рассматривать как случай содействия a posteriori.

22. В любом случае ясно, что оговорка, содержащаяся в *статьях 11, 12 и 14*, также охватывает случаи, где содействие «агентов» государства выражается в непринятии соответствующих действий в законодательном или ином порядке для предотвращения или пресечения поведения лиц или групп лиц, не выступающих от его имени.

23. Из этого, по-видимому, следует, что в части 2 проекта статей следовало бы рассмотреть вопрос о некоторой степени ответственности государства в результате поведения не его «агентов» (то есть органов, лиц или групп лиц, упомянутых в *статьях 5—10*), а других лиц, которые «относятся» к этому государству, а не к какому-либо другому государству либо в силу того, что они являются его гражданами, либо в силу того, что они действуют на территории этого государства или же с территории этого государства.

24. Специальный докладчик, однако, предостерегает Комиссию от такой логики в вопросе об ответственности государств (в отличие от вопроса о «международной ответственности за пагубные последствия актов, не запрещенных международным правом»). Действительно, допущение даже некоторой степени ответственности государства в силу поведения его граждан или поведения на его территории фактически затрагивало бы вопрос об «экстратерриториальном» законодательстве и/или контроле государства над тем, что происходит на его территории, который был бы настолько жестким, что противоречил бы его обязательству уважать основные свободы отдельной личности.

25. Совершенно правильно, что в данных проектах статей просто говорится о возможной ответственности государства за действия его агентов, «связанные» с поведением, не присваиваемым государству, — таким образом, как представляется, в них требуется позитивное содействие этих агентов ходу событий и допускается, в случае ответственности за несовершенство действий, что должны быть приняты во внимание не только очевидные пределы фактической власти любого государства,

но и правовые рамки его юрисдикции и его обязанности уважать права человека.

26. С другой стороны, представляется, что в контексте обсуждения части 2 проекта статей Комиссия должна рассмотреть вопрос о содержании, форме и объеме ответственности государства за «содействующее» поведение как в связи со статьями 11, 12 и 14, так и в связи со статьями 27 и 28.

27. Главная задача части 2 проекта статей об ответственности государств состоит в определении юридических последствий нарушения международного обязательства, влекущего за собой ответственность государства. Как указывается выше²⁶, эти юридические последствия могут различаться в зависимости от характера нарушенного международного обязательства, серьезности нарушения в конкретных обстоятельствах, а также от других факторов. В более широком плане представляется, что, поскольку юридические последствия международно-противоправного деяния по своей природе являются реакцией (ответом), направленной на восстановление нарушенного противоправным деянием равновесия, «правило соразмерности» должно бы в принципе определять все такие юридические последствия. Прежде чем пытаться анализировать далее это понятие «соразмерности», представляется полезным составить сначала систематический перечень возможных юридических последствий международно-противоправных деяний.

28. Следует еще раз напомнить, что термин «международная ответственность» использовался для обозначения всех форм новых юридических отношений, которые могут быть установлены международным правом в связи с противоправным деянием государства. Представляется, что при составлении систематического перечня этих новых юридических взаимоотношений следует учитывать три параметра: первый параметр — содержание новых обязательств *виновного государства*; второй — новые «права» *пострадавшего государства*; третий — положение *третьих государств* в отношении ситуации, созданной международно-противоправным деянием.

29. Рассмотрим *первый параметр* — новые обязательства виновного государства. Очевидной первостепенной целью «реакции» является восстановление ситуации, которая существовала бы в случае отсутствия нарушения международного обязательства, другими словами, *restitutio in integrum*²⁷. По своей сути, полное *restitutio in in-*

tegrum фактически всегда невозможно; что произошло, то произошло, и никакая сила не может изменить этого. Приходится производить дифференциацию, учитывая присутствие элемента времени (элемент времени уже был, по сути дела, введен в *статьях 18, 24, 25 и 26*).

30. С этой точки зрения существуют три возможных аспекта содержания нового юридического взаимоотношения (взаимоотношений): *a*) то, что может быть названо аспектом *ex tunc*, касающимся настоящего; *b*) то, что может быть названо аспектом *ex tunc*, касающимся прошлого; и *c*) то, что может быть названо аспектом *ex ante*, касающимся будущего. (В этом случае опять-таки трудно провести четкое разграничение между этими тремя аспектами.) Соответственно аспект *ex tunc* обычно предусматривает восстановление «права», которое было нарушено противоправным деянием.

31. Аспект *ex tunc* обычно предусматривает оплату убытков в качестве возмещения за пагубные последствия противоправного деяния, в то время как аспект *ex ante* указывает на подтверждение нарушенного обязательства, возможно, в форме гарантии от нарушения того же обязательства в будущем. Можно сказать, что в то время как аспект *ex tunc* касается в основном позиции пострадавшего государства, аспект *ex tunc* касается фактических последствий поведения виновного государства, а аспект *ex ante* — скорее надежности самой первичной нормы. Однако эти три аспекта, как уже указывалось, являются не чем иным, как различными сторонами одного объекта: попыткой приспособить то, что существует, к тому, что должно быть, или, говоря словами часто цитируемого решения Постоянной Палаты Международного Правосудия от 13 сентября 1928 года по *Делу Чорзоу фэктори* (обстоятельства), попыткой «ликвидировать все последствия противоправного деяния»²⁸. Действительно, если мы обратимся к аспекту *ex tunc* оплаты за ущерб в том виде, как он применяется в различных международных судебных решениях и решениях арбитражей, то часто можно видеть, что он охватывает аспект *ex tunc* (особенно если восстановление нарушенного «права» считается невозможным) и даже аспект *ex ante*, поскольку предусматривается выплата компенсации за ущерб в порядке наказания. Фактически элемент времени вновь возникает, даже если складывается впечатление, что учитывается только фактический ущерб, вызванный поведением виновного государства. Отсюда — присуждение выплаты компенсации за *lucrum cessans*.

32. Концепция *restitutio in integrum* в качестве нового обязательства государства ясно предполагает «право» другого государства или госу-

²⁶ См. пункт 12.

²⁷ Среди самых последних случаев и работ см., например, the Award on the Merits in Dispute between Texaco Overseas Petroleum Company/California Asiatic Oil Company and the Government of the Libyan Arab Republic: American Society of International Law, *International Legal Materials* (Washington, D. C.), vol. XVII, No. 1 (January 1978), p. 1; и M. B. Alvarez de Eulate, «La *restitutio in integrum* en la práctica y en la

jurisprudencia internacionales», *Temis*, Revista de Ciencia y técnica jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza (Zaragoza), Nos. 29—32 (1971—1972), p. 11.

²⁸ P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 47.

дарств (потерпевшего государства или государств), которым был нанесен ущерб международно-противоправным деянием первого из упомянутых государств. В проекте статей части I проводится несколько разграничений в отношении содержания (первичных) обязательств государства. Так, в *статьях 20, 21 и 23* проводится разграничение между обязательствами «поведения», обязательствами «результата» и обязательствами «по предотвращению события»; в *статьях 18, 24, 25 и 26* нарушения международного обязательства подразделяются на «деяние государства, не распространяющееся во времени», «деяние продолжительного характера», «составное деяние» и «сложное деяние»; и, наконец, в *статье 19* выделяется «международное обязательство... основополагающее для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества», а в *статье 22* упоминается «международное обязательство о соответствующем обращении с иностранцами... лицами».

33. Все эти различия неизбежно косвенным образом связаны с содержанием права другого государства или государств, которое «охраняется» обязательством первого упомянутого государства (или государств). Как таковые такие различия, касающиеся содержания первичного обязательства, вполне могут относиться и к содержанию нового обязательства, возникающего для государства в результате совершенного им противоправного деяния. В самом деле, а priori представляется логичным наличие связи между параметрами правовых последствий нарушения обязательства и параметрами первичной нормы (обязательство — право).

34. В том, что касается первого параметра и последствий, и нормы, несомненно, между нарушением и правовыми последствиями должна существовать количественная пропорциональность: чем серьезнее нарушение, тем более полным является новое обязательство *restitutio in integrum* (*lato sensu*, то есть в его трех аспектах, упомянутых выше). Однако возникает вопрос в отношении того, всегда ли «качество» первичной нормы (обязательство — право) оказывает воздействие на содержание новых отношений, вытекающих из нарушения этой первичной нормы, — или же такое качество имеет значение только в контексте второго или третьего параметров? В самом деле, независимо от качества нарушенной первичной нормы должно иметь место *restitutio in integrum*. Однако качество первичной нормы, безусловно, может иметь отношение к допустимой реакции потерпевшего ущерба государства или государств и к позиции третьих государств в отношении этой реакции; однако даже в контексте первого параметра правовых последствий может иметь место качественная связь. Так может возникнуть впечатление, что в целом предоставление «гарантий» в отношении будущих нарушений (аспект *ex ante*) ограничивается нарушением — путем использова-

ния внешней силы или аналогичных средств — основополагающих прав другого государства, в то время как лишь незначительная компенсация *ex tunc* требуется в случаях, при которых, в рамках осуществления внутренней юрисдикции государства, было нарушено обязательство «о соответствующем обращении с иностранцами... лицами» (статья 22).

35. Однако, по всей видимости, в этой области не имеется возможности установить какие-то жесткие и прочные нормы. В частности, имеется, по всей видимости, определенная категория случаев (касающихся как средств, примененных виновным государством, так и конкретного характера права затронутого этим государством, понесшего ущерб), в которых первичные нормы международного права могут потребовать более полного *restitutio in integrum* — включая «гарантии» — в качестве правового последствия противоправного деяния. В этой связи можно вспомнить ситуации, при которых взаимозависимость государств (которая сама по себе увеличивает возможность совершения одним государством в данной ситуации актов, наносящих ущерб другому государству) находит свое выражение в специальной защите, обеспечиваемой при таких ситуациях первичной нормой международного права; такая специальная защита может затем находить выражение и в содержании новых правовых отношений, созданных в результате нарушения этой первичной нормы. Поэтому, возможно, взаимозависимость государств, возникшая в результате разделения ими неделимой «окружающей среды», будет способствовать признанию обязанности — в случае неправомерного загрязнения территории другого государства — предоставить гарантии против повторения такого явления. В определенной степени широко известное арбитражное разбирательство по *Делу Трэйл Сметтер* является иллюстрацией этого вопроса ввиду того, что арбитражный суд определил допустимые пределы выброса в будущем²⁹. Однако, естественно, такое определение было ясно предусмотрено в специальном *компромиссе* между участниками спора.

36. Кроме того, следует признать, что то, что с первого взгляда представляется лишь количественным различием между одним конкретным противоправным деянием и другим, может фактически являться качественным различием. В качестве примера со ссылкой на *статью 19* проекта статей можно сказать, что серьезность нарушения обязательства определяет качественное различие между международным правонарушением и международным преступлением. Кроме того, по-видимому, ясно, что то, что с первого взгляда представляется «простым» нарушением государством своего обязательства не использовать территорию другого государства для осуществления *acta iure*

²⁹ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 1949.V.2), pp. 1905—1982.

impregii, может в случае последующего совершения аналогичных актов в рамках намеренного поведения являться нарушением территориальной целостности этого другого государства. Можно легко представить себе аналогичные случаи «продолжающихся», «составных» и даже «сложных» деяний, изменяющих качество деяния в связи с качеством прав других затрагиваемых ими государств. Зачастую, а то и во всех случаях проверка такого перехода количества в качество может заключаться в выяснении того, является ли нарушение международного обязательства случайным по отношению к деянию, которое в остальном является правомерным, или, напротив, такое нарушение является объектом и целью самого деяния.

37. До рассмотрения второго параметра правовых последствий международно-противоправного деяния государства — то есть новых прав государства, потерпевшего ущерб, — необходимо несколько более углубленно проанализировать вопрос о различии между «государством, потерпевшим ущерб», и «третьим государством». Возможное содержание нового обязательства виновного государства было изложено выше. Прежде всего, это новое обязательство является обязательством по отношению к государству или государствам, потерпевшим ущерб. Именно здесь обычно имеет значение происхождение первичного обязательства, нарушенного государством. В частности, договорное происхождение первичного обязательства обычно влечет за собой ответственность только по отношению к другим участникам этого договора. Другими словами, участниками новых правовых отношений являются те же самые государства и только те государства, которые являлись участниками договора, предусматривающего первичное обязательство. Помимо этого, представляется ясным, что *restitutio in integrum* — в любом из его трех аспектов — предполагает наличие государства или государств, «потерпевших ущерб». Обычно, если первичное обязательство предусмотрено в двустороннем договоре, другое государство — участник этого договора является единственным государством, которое может потребовать такого *restitutio in integrum*. Как представляется, это является зеркальным отражением общей нормы, предусмотренной в статье 34 Венской конвенции о праве международных договоров³⁰. Однако могут возникнуть вопросы в отношении: а) возможной ответственности по отношению к государству, «потерпевшему ущерб», права которого основываются на договоре согласно другим соответствующим нормам Венской конвенции, и б) возможной ответственности по отношению к государству — участнику многостороннего договора, которое не

понесло непосредственного ущерба в результате нарушения обязательства, предусмотренного в этом договоре.

38. В связи с первым вопросом, по-видимому, нет никаких оснований рассматривать вопрос об охране права, приобретенного третьим государством, иным образом по сравнению с охраной прав, приобретенных участниками договора. Безусловно, в соответствии со статьей 37 Венской конвенции право, которое возникло для третьего государства, может быть аннулировано или изменено участниками договора (если только не «установлено, что, согласно существовавшему намерению, это право не подлежало отмене или изменению без согласия этого третьего государства»); однако до тех пор, пока участники договора не предприняли таких действий, право третьего государства и соответствующее обязательство государств-участников остаются неизменными. То же самое происходит с правовыми последствиями нарушения этого обязательства. Безусловно, это относится и к нарушению обязательства, которое возникло для третьего государства.

39. Второй вопрос является несколько более сложным, поскольку он включает возможные различия между — в соответствии с терминологией статьи 60 Венской конвенции — «участником, особо пострадавшим в результате нарушения» обязательства, предусмотренного в многостороннем договоре, и любым «другим» участником этого договора. Правовое последствие нарушения, рассматриваемого в этой статье, безусловно, отличается от последствия, изложенного выше; оно занимает отличное положение в градации правовых последствий; это положение будет рассмотрено ниже. На данном этапе нас скорее интересует вопрос о том, влечет ли также за собой нарушение государством обязательства по многостороннему договору новые правовые взаимоотношения между этим государством и другим государством — участником этого многостороннего договора, интересы которого непосредственно не затронуты этим нарушением. Может ли последнее государство (также) требовать *restitutio in integrum*?

40. Очевидно, что это государство не может требовать возмещения ущерба *ex tunc*, поскольку согласно определению его материальным интересам ущерба не наносится. Однако возмещение *ex nunc* (к прямой выгоде государства, потерпевшего ущерб) и гарантия *ex ante* против дальнейших нарушений могут вполне отвечать (нематериальным) интересам этого государства, в частности, в случае, упоминаемом в статье 60 Венской конвенции, то есть «...если договор носит такой характер, что существенное нарушение его положений одним участником коренным образом меняет положение каждого участника в отношении дальнейшего выполнения им своих обязательств, вытекающих из договора». Специальный докладчик даже скло-

³⁰ Текст Конвенции см. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Documents of the Conference* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.70.V.5), р. 287. Далее именуется «Венская конвенция».

нен пойти дальше и признать, что многосторонний договор может носить такой характер, что даже нарушение одним из участников, которое не может рассматриваться как «существенное нарушение» в целях статьи 60 Венской конвенции, может давать другому государству-участнику, существенные интересы которого непосредственно не затронуты, право требовать от виновного государства возмещения *ex tunc* и, возможно, даже гарантии *ex ante*, даже если это нарушение коренным образом не «меняет положения каждого участника».

41. Безусловно, этот вопрос можно рассматривать лишь в связи с «осуществлением» ответственности государства, то есть как процедурный вопрос. С другой стороны, этот вопрос можно также рассматривать как скорее касающийся наличия первичного обязательства. Как хорошо известно, Международный Суд в своем заключении от 18 июля 1966 года в отношении спора Эфиопии и Либерии с Южно-Африканским Союзом³¹ постановил, что, хотя Эфиопия и Либерия — как было заявлено в его предыдущем заключении от 21 декабря 1962 года³² — находятся в положении *persona standi in iudicio*, они не могут требовать от Южно-Африканского Союза осуществления его обязательств в соответствии со статьями мандата, которые касаются осуществления «священной опеки» (пункт 33 заключения). Эти статьи согласно заключению Суда не образуют «отдельного самостоятельного права» отдельных государств — членов Лиги Наций (там же), а скорее касаются «вопросов, относящихся к политической области». [Следует отметить, что в своем консультативном заключении от 21 июня 1971 года³³ Суд подтвердил это различие и сделал отсюда вывод о том, что «политический орган Организации Объединенных Наций» следует рассматривать как имеющий право принимать необходимые ответные меры (пункт 102 консультативного заключения).] Эти заключения, по всей видимости, основываются на мнении о том, что соответствующие статьи мандата не образуют обязательства Южной Африки по отношению к отдельным государствам — членам Лиги Наций.

42. Независимо от способа рассмотрения второго вопроса (как вопроса, касающегося других «участников» нового обязательства виновного государства по *restitutio in integrum*; или как вопроса, касающегося «осуществления» ответственности государства, то есть вопроса о *persona standi in iudicio*; или как вопроса, касающегося наличия или отсутствия первичного обязательства

по отношению к конкретному государству), Специальному докладчику представляется ясным, что необходимо провести различие — с целью определения правовых последствий противоправного деяния — между государством, непосредственно пострадавшим в результате конкретного нарушения международного обязательства («государство, потерпевшее ущерб»), и другими государствами независимо от того, являются ли участниками (многостороннего) договора, образующего обязательство, или нет. В рамках градации правовых последствий новые правовые взаимоотношения, возникающие в результате противоправного деяния государства, представляют собой главным образом отношения между виновным государством и государством (или государствами), существенные интересы которых непосредственно пострадали от этого противоправного деяния.

43. До настоящего момента мы рассматривали только новое обязательство виновного государства осуществить *restitutio in integrum* в его трех аспектах: *a*) восстановить *ex tunc* «право» государства, потерпевшего ущерб (что можно сравнить с обязательством выполнить, пусть с задержкой, первоначальное обязательство); *b*) возместить ущерб *ex tunc* (что можно сравнить с «поддержкой» первоначального обязательства); *c*) предоставить «гарантии» *ex ante* (что можно сравнить с «контрмерами» против невыполнения первоначального обязательства). Помимо этого, мы рассмотрели вопрос о том, какое другое государство или государства могут требовать такого *restitutio in integrum* от виновного государства.

44. Теперь мы должны перейти ко *второму параметру*: вопросу, касающемуся (других) видов «реакции» государства, потерпевшего ущерб, на противоправное деяние в качестве правового последствия этого противоправного деяния. Представляется целесообразным рассмотреть, прежде всего, эти другие возможные виды реакции как государства, потерпевшего ущерб (второй параметр), так и других государств (третий параметр) до обсуждения вопроса о взаимосвязи между различными видами «реакции» (в частности, вопрос о том, допускаются ли такие виды реакции только после выяснения того, что виновное государство не выполнило своего обязательства по *restitutio in integrum*).

45. Наиболее вероятная иная ответная реакция относится к «непризнанию» положения, сложившегося в результате противоправного деяния. По всей вероятности, возможно существование первичной нормы международного права, требующей от государства признания существующего фактического положения, созданного другим государством, в качестве «юридического», то есть влекущего за собой правовые последствия. В этом случае может возникнуть вопрос о том, оказывает ли влияние на это обязательство тот факт, что такое положение сложилось в результате международно-противоправного деяния этого государства. На первый

³¹ South West Africa, Second Phase, *Judgment: I.C.J. Reports 1966*, p. 6.

³² South West Africa, Preliminary Objections, *Judgment: I.C.J. Reports 1962*, p. 319.

³³ Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion: *I.C.J. Reports 1971*, p. 16.

взгляд, представляется вполне очевидным, что по крайней мере потерпевшее государство более не обязано признавать созданное другим государством положение в качестве «юридического», если это положение сложилось в результате совершения противоправного деяния этим другим государством. В соответствии с международным правом может даже существовать обязанность потерпевшего государства или, собственно говоря, третьих государств не признавать положение в качестве юридического, но этот вопрос будет рассмотрен ниже в связи с третьим параметром. Однако каков точный объем этого права потерпевшего государства не признавать положение в качестве юридического? Для ответа на этот вопрос следует рассмотреть первичные нормы, которые создают обязательство «признавать».

46. Первые приходящие на ум в этой связи первичные нормы касаются определения, в соответствии с международным правом, пределов национальной юрисдикции и в их числе, в частности, нормы, касающиеся юрисдикционного и других иммунитетов иностранных государств и их собственности. В этом случае возникает вопрос о том, могут ли суды потерпевшего государства игнорировать предоставляемый в соответствии с международным правом юрисдикционный иммунитет иностранного государства при рассмотрении положения, созданного этим иностранным государством путем совершения деяния в нарушение своего международного обязательства в отношении потерпевшего государства. Этот вопрос затрагивается в различных решениях национальных судов и даже в национальном законодательстве, касающемся иммунитетов иностранных государств. В качестве иллюстрации можно сослаться на решение Верховного суда (Hoge Raad) Нидерландов и на законодательство Соединенных Штатов Америки об иммунитете иностранных государств. При рассмотрении *Дела «Соединенные Штаты Америки против Банк вор хандель эн шепварт»* (судебное решение от 17 октября 1969 года) Верховный суд Соединенных Штатов Америки постановил, что он имеет право проверять соответствие нормам общего международного права мер по экспроприации, принимаемых правительством Соединенных Штатов Америки в силу его закона о торговле с враждебными государствами (типичный акт *jure imperii*), даже в случае если экспропрированное имущество находилось на территории Соединенных Штатов Америки и (до экспроприации) не являлось собственностью граждан Нидерландов или иным образом не представляло интереса для Нидерландов. Следует отметить, что, по мнению Верховного суда, в данном случае не имела места предполагаемая отмена иммунитета Соединенными Штатами. Кроме того, Суд пришел к выводу, что меры Соединенных Штатов Америки по экспроприации не противоречили нормам международного права³⁴.

³⁴ См. *Netherlands Yearbook of International Law, 1970*, vol. I (Leyden, Sijthoff, 1971), pp. 232—238.

47. В соответствии с законодательством Соединенных Штатов Америки, касающимся иммунитетов иностранного государства,

иностранное государство не пользуется иммунитетом от юрисдикции судов Соединенных Штатов Америки или судов штатов в любом случае...; 3) когда речь идет об имущественных правах, приобретенных в нарушение международного права*, и когда это имущество или любое имущество, обмененное на такое имущество, находится в Соединенных Штатах Америки в связи с коммерческой деятельностью, осуществляемой в Соединенных Штатах Америки иностранным государством; или когда это имущество или любое имущество, обмененное на такое имущество, находится в собственности или используется агентством или учреждением иностранного государства и это агентство или учреждение занимается коммерческой деятельностью в Соединенных Штатах Америки³⁵.

48. Вопрос о соответствии или несоответствии иностранного законодательства или административных мер нормам международного права, очевидно, может также возникнуть в случаях, когда иностранное государство как таковое не является стороной в споре, находящемся на рассмотрении национального суда, и, следовательно, не идет речи о его иммунитете (в отличие от «доктрины деяния государства» — вопроса, который Комиссия не хочет рассматривать в контексте темы «Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности»). В таких условиях вопрос о «признании» этих мер, как правило, решается путем применения коллизионных норм, в частности исключения из «признания» иностранных законов, противоречащих «публичному порядку» данного форума. Вопрос о том, регулируют ли общие нормы международного публичного права приемлемое содержание национальных норм коллизионного права, и если регулируют, то в какой степени, по мнению Комиссии, еще не является темой, подлежащей для кодификации. В связи с этим Специальному докладчику представляется, что данный конкретный вопрос о коллизионном праве не может быть рассмотрен в рамках части 2 проекта статей об ответственности государств. Кроме того, возможное влияние противоправного деяния государства на объем его юрисдикционного иммунитета представляется более тесно связанным с проектом статей, и поэтому его лучше всего рассматривать (если рассматривать вообще) в рамках темы, порученной г-ну Сучариткуллю как Специальному докладчику.

49. С другой стороны, вполне может оказаться, что по вопросу о коллизии норм права и признании государством национальных норм и решений другого государства имеются положения в договоре, заключенном между этими государствами. Весьма часто такие договоры недвусмысленно ограничивают обязательство признания путем включения в договор клаузулы о «публичном порядке». В случае если этого не происходит, можно, пожа-

³⁵ United States of America, *United States Statutes at Large, 1976* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1978), vol. 90, part 2, pp. 2892—2893, Public Law 94—583, sect. 1605. sud-sect. 3(a).

луй, считать, что такое положение подразумевается в договоре по крайней мере для случаев, при которых другое государство не действует в соответствии с нормами, установленными в этом договоре и касающимися пределов его юрисдикции. В любом случае эта ситуация скорее относится к сфере *exsertio pop adimpleti contractus* в качестве правового следствия противоправного деяния, которое будет рассмотрено ниже.

50. В целом нормы международного (публично-го) права, касающиеся (функциональных) границ национальной юрисдикции, считаются «обладающими собственной исполнительной силой», поскольку национальные суды могут и должны применять такие нормы, даже если аналогичные нормы не включены в национальное законодательство. Некоторые национальные законодательства содержат общую ссылку на «пределы юрисдикции, признаваемые в международном праве». Кроме того, в некоторых странах в конституционном или других видах законодательства (договорные) нормы международного права (если они и не касаются пределов национальной юрисдикции) характеризуются как «обладающие собственной исполнительной силой» и даже как подлежащие применению национальными судами независимо от других положений внутригосударственного права, вступивших в силу до или даже после этих норм.

51. Представляется очевидным, что в таких случаях национальные суды государства будут склоняться к тому, чтобы не «признавать», то есть не применять иностранные нормы или решения, установленные или принятые не в соответствии с (договорными) международными обязательствами этого иностранного государства, — иными словами, в том случае если применение иностранной нормы или решения будет несовместимо с применением нормы международного права, обязательной для обоих государств. В данном случае вновь может возникнуть вопрос о том, всегда ли допустима в соответствии с (другими) нормами международного права такая «реакция» на противоправное деяние иностранного государства. Иногда такая реакция, очевидно, недопустима. Так, например, в области дипломатических иммунитетов никакое противоправное деяние государства никоим образом не может оправдать нарушение дипломатических иммунитетов этого государства, которыми оно пользуется на территории потерпевшего государства. Эта норма, однако, по-видимому, входит в сферу ограничений, которые нормы международного права по конкретным вопросам (в том числе охрана интересов международного сообщества государств в целом и защита признанных на международном уровне прав человека) налагают на любой вид «ответной реакции» на международно-противоправное деяние. Эти ограничения будут рассмотрены ниже.

52. Помимо таких ограничений, в сфере осуществления государством его национальной юрис-

дикции непризнание ситуаций, сложившихся в результате совершения международно-противоправного деяния другим государством в рамках его юрисдикции, по-видимому, регулируется нормами международного права, конкретно касающимися «юрисдикции». По мнению Специального докладчика, не существует общей нормы международного права, гласящей, что любое международно-противоправное деяние одного государства дает потерпевшему государству право перейти границы своей юрисдикции. (Это не исключает того, что такая ответная реакция потерпевшего государства может быть правомерной в случае, если виновное государство, в свою очередь, перешло границы своей юрисдикции.)

53. В определенном смысле вопрос о «непризнании» государством ситуации, созданной другим государством, отражен на другом уровне в нормах международного права, касающихся «вмешательства» одного государства в дела другого государства. Очевидно, что «ответная реакция» государства на международно-противоправное деяние другого государства необязательно является «вмешательством» в дела этого другого государства, запрещенным в соответствии с общими нормами международного права. И в данном случае, если определенный вид средств «вмешательства» запрещен международным правом даже в качестве ответной реакции на международно-противоправное деяние государства, против которого направлено такое вмешательство, это запрещение существует в силу только что указанного вида нормы международного права, то есть нормы, которая не позволяет нарушить запрет на вмешательство в ответ на противоправное деяние. Может показаться, что такая особая защита обеспечивается не всем интересам, которые гарантируются нормой международного права, запрещающей вмешательство. В этой связи хотелось бы сослаться на другой аспект «сопротивляемости» нормы международного права ее нарушению в особых условиях. Здесь можно сослаться на доклад бывшего Специального докладчика г-на Аго по вопросу о «крайней необходимости» в качестве обстоятельства, исключающего противоправность³⁶. В пункте 55 и последующих пунктах этого доклада г-н Аго вполне убедительно, по мнению нынешнего Специального докладчика, демонстрирует (см., в частности, пункт 66), что запрещение «вмешательства» не обязательно во всех своих аспектах обладает «иммунитетом» от «правомерного» нарушения в силу «крайней необходимости». Представляется, что такой вывод также справедлив в отношении какого-либо нарушения этого запрещения, совершенного в качестве контрмеры (в смысле статьи 30 проекта статей) в отношении международно-противоправного деяния.

54. При рассмотрении вопроса о «непризнании» в качестве ответной реакции на международно-

³⁶ См. выше, стр. 16, документ A/CN.4/318/Add.5—7, раздел 5.

противоправное деяние мы должны учитывать, что это правовое последствие направлено не столько против самого противоправного поведения (*ex tunc*) и даже не против его непосредственного результата, то есть события, которое имело место (*ex nunc*), сколько против «дальнейшего развития» этого события (*ex ante*). Действительно, непризнание означает отказ осуществлять обязательные в ином случае действия после имевшего место события. (Как таковой этот отказ следует отличать от другого возможного правового последствия противоправного деяния: «замены», для целей признания, события, которое имело место, ситуацией, которая могла бы сложиться, если бы поведение находилось в соответствии с обязательством виновного государства. Такая замена «факта» «фикцией», несомненно, сопряжена с некоторыми трудностями независимо от того, что она в принципе является более сильной ответной реакцией, чем просто непризнание фактов.) Очевидно, что приемлемость такой реакции должна зависеть от «качества» противоправного деяния. Так, например, акт агрессии может повлечь за собой немедленный результат, заключающийся в том, что территория, на которую не распространяется суверенитет государства-агрессора, окажется оккупированной им. Не говоря уже о том, влечет ли за собой такая оккупация какое-либо право оккупирующего государства как государства, находящегося в состоянии войны, — и если влечет, то в каком объеме будет предоставлено это право, — существует общепризнанный принцип, в соответствии с которым оккупированная территория с точки зрения права не становится частью территории оккупирующего государства. В связи с этим управление данным государством этой территорией (по крайней мере в той степени, в которой на нее не распространяются его права как воюющего государства), несомненно, не представляет собой явления, которое другие государства обязаны признавать правомерным. (См. первый принцип Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций³⁷: «Никакие территориальные приобретения, являющиеся результатом угрозы силой или ее применения, не должны признаваться законными».)

55. Как известно, Международный Суд в своем консультативном заключении от 21 июня 1971 года³⁸, в целях правового последствия непризнания, приравнял «продолжающееся присутствие» Южной Африки в Намибии после отмены мандата Генеральной Ассамблеи к «территориальному приобретению, являющемуся результатом угрозы силой или ее применения», в смысле нормы, за-

крепленной в только что указанной выше Декларации Генеральной Ассамблеи. (Следует отметить, что сама по себе отмена мандата была расценена Судом как правовое последствие противоправных деяний Южной Африки в нарушение ее обязательств в соответствии с мандатом. Мы вернемся к этому аспекту при рассмотрении взаимосвязи между различными правовыми последствиями противоправных деяний, которое завершится рассмотрением «осуществления» ответственности государства.) В пункте 121 и последующих пунктах своего консультативного заключения Суд определяет, какие «отношения с правительством Южной Африки» должны рассматриваться в качестве подразумевающих «признание того, что присутствие Южной Африки в Намибии является законным». Несомненно, ввиду отсутствия потерпевшего государства (см. пункт 127: «...потерпевший субъект является народом...») Суд в данном случае имеет дело с обязательным правовым последствием в отношении *третьих* государств (то есть в рамках третьего параметра). Очевидно, что право потерпевшего государства не признавать может вполне включать в себя больше, чем обязательство третьего государства не признавать. Тем не менее консультативное заключение имеет отношение ко второму параметру, поскольку в нем дается описание от противного того, что означает непризнание. Хотя большая часть «отношения с правительством Южной Африки», запрещенных в соответствии с обязательством не признавать продолжающееся присутствие в Намибии в качестве законного, представляет собой отношения, в которые каждое государство в противном случае могло бы свободно вступать или не вступать (вступая в договорные отношения, направляя дипломатические, консульские или специальные представительства, устанавливая экономические и другие виды отношений) и которые как таковые не имеют отношения к настоящему контексту второго параметра, Суд также упоминает об «отношениях», которые государство в противном случае было бы обязано поддерживать по договору с виновным государством. В действительности обязательство осуществлять договор в отношении всей территории другого государства — участника договора и всех территорий, за международные отношения которых это другое государство-участник несет ответственность (см. также последнее предложение пункта 118 консультативного заключения), в принципе не применяется к территории, «приобретенной» или «захваченной» в силу международно-противоправного поведения.

56. Однако интересно отметить, что в пункте 122 Суд говорит только о «существующих двусторонних договорах» и о ссылке на «активное межправительственное сотрудничество». Кроме того, в отношении многосторонних договоров Суд исключает из их неприменения «определенные общие конвенции, такие как конвенция гуманитарного характера, невыполнение которых может отрицательно повлиять на *народ* * Намибии». Относи-

³⁷ Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

³⁸ Ссылку см. выше, сноска 33.

тельно последнего упомянутого пункта Суд также в более общем виде заявляет в пункте 125, что

вообще непризнание управления территорией со стороны Южной Африки не должно привести к лишению народа * Намибии каких-либо преимуществ, вытекающих из международного сотрудничества,

и в пункте 127, что

все государства должны учитывать, что потерпевшим субъектом является народ *, который должен искать у международного сообщества помощи для своего прогресса на пути к достижению целей, в отношении которых была установлена связанная опека.

57. Все эти «оговорки» в отношении непризнания, по мнению Специального докладчика, могут быть объяснены соответствующей конкретной правовой ситуацией, при которой в результате противоправного поведения не было нанесено ущерба никакому государству, а территория, о которой идет речь, являлась территорией, находящейся под международным управлением в интересах ее населения. Поэтому это ограничение непризнания (либо в качестве обязательства, либо в качестве права), по-видимому, скорее относится к обсуждаемой ниже категории охраны «надгосударственных» интересов.

58. Помимо права не признавать в качестве правомерного положение, сложившееся в результате противоправного деяния виновного государства, потерпевшее государство может обладать другими правами в качестве правового последствия противоправного деяния. В соответствии со статьей 60 Венской конвенции существенное нарушение договора одним из его участников дает право другому участнику «ссылаться на это нарушение как на основание для прекращения договора или приостановления его действия в целом или в части» (*exceptio non adimpleti contractus*). В пунктах 94 и 95 своего упомянутого выше консультативного заключения от 21 июня 1971 года Международный Суд обобщает эту норму международного права в «право прекратить отношения в случае намеренного и постоянного нарушения обязательств, которое ликвидирует саму цель и задачу этих отношений». Могут возникнуть сомнения в связи с проведением аналогии между «отношениями», о которых говорится в данном случае, и отношениями по двустороннему договору, в рамках которого обычно существует равновесие между обязательствами обеих сторон. Действительно, если ссылка на *exceptio non adimpleti contractus* может рассматриваться как применение принципа взаимности, то нет ничего «взаимного» в отношениях между государством-мандатарием и Лигой Наций (или Организацией Объединенных Наций). По сути дела, Суд в пункте 103 того же консультативного заключения характеризует Организацию Объединенных Наций как «контролирующее учреждение», а в конце пункта 54 ссылается на одно из своих более ранних заявлений, в соответствии с которым право государства-мандатария в отно-

шении подмандатной территории скорее *обратно суверенитету над территорией*, поскольку оно «основывается на обязательствах государства-мандатария и., так сказать, является просто орудием, предоставленным для выполнения этих обязательств».

59. Как бы то ни было, можно сделать вывод о том, что в случае, если права и обязательства в соответствии с правовыми отношениями «горизонтально» или «вертикально» связаны «с целью и задачей» этих отношений в целом, ответная реакция в виде невыполнения обязательств в соответствии с этими отношениями является обоснованным правовым последствием противоправного деяния со стороны другого государства — участника этих отношений, которое является существенным нарушением обязательства в соответствии с этими отношениями. Однако следует отметить, что разница между «горизонтальной» связью — такой, какая существует между государствами — участниками договора, — и «вертикальной» связью — такой, какая существует между контролирующей стороной и контролируемой стороной, — тем не менее имеет важные последствия. Действительно, в соответствии со статьями 65 и 66 *b* Венской конвенции и приложением к Конвенции *обязательная* процедура урегулирования споров, связанных с прекращением договора или приостановлением его действия, предусматривается также на основании, упомянутом в статье 60. С другой стороны, как следует из консультативного заключения Суда, по всей вероятности, в случае «вертикальных» отношений никакой подобной процедуры не требуется.

60. В то же время Суд недвусмысленно отмечает — и, по-видимому, с одобрением, — что Генеральная Ассамблея, отменив мандат, установила в качестве основания для этого нарушение Южной Африкой обязательств, которые сами по себе не предусмотрены непосредственно в мандате, а скорее вытекают из других документов, таких как Устав Организации Объединенных Наций и Всеобщая декларация прав человека (пункт 92 консультативного заключения). Представляется, что это указывает на не имеющую слишком ограничительного характера концепцию «цели и задачи» отношений, притом что эти отношения, возможно, являются результатом комбинации различных договоров между одними и теми же сторонами во взаимосвязанных областях. (В этой связи можно отметить, что мандат может, вероятно, рассматриваться в качестве «договора, принятого в рамках международной организации», в смысле статьи 5 Венской конвенции.)

61. Помимо применимости *exceptio non adimpleti contractus* в строгом смысле слова, нарушение международного обязательства может также повлечь за собой правовые последствия в отношении прав потерпевшего государства на невыполнение обязательств по отношению к виновному государству, которые не связаны с теми же

«целью и задачей», что и цель и задача, лежащие в основе обязательства, нарушенного виновным государством. Действительно, нельзя а priori исключать контрмеры, относящиеся к иной области деятельности, чем «цель и задача» обязательств, нарушенных виновным государством, только в связи с отсутствием действительной (в отличие от юридической) взаимности между виновным и потерпевшим государством по вопросу, регулируемому договором, обязательство по которому нарушено виновным государством. Однако правило соразмерности ответной реакции имеет в данном случае особое значение (ниже мы вернемся к этому аспекту).

62. Перейдем теперь к *третьему параметру* — позиции третьих государств в отношении противоправного деяния. Представляется, что здесь основной принцип заключается в том, что противоправное деяние не создает новых правовых отношений между виновным государством и государством, не являющимся потерпевшим. Действительно, можно сказать, что если противоправное деяние виновного государства А в отношении потерпевшего государства В создало новое право государства С, то осуществление такого права государством С приведет к вмешательству во внешние дела государства А (и, возможно, даже государства В). Несомненно, существуют исключения из этого основного принципа «двустороннего» характера (виновное государство/потерпевшее государство) правовых отношений, создаваемых в результате международно-противоправного деяния. Теоретически можно выделить три вида исключений:

а) может существовать более одного «непосредственно» потерпевшего государства;

б) «первичная» норма, нарушение которой представляет собой противоправное деяние, содержится в многостороннем договоре;

с) противоправное деяние заключается в нарушении обязательства, охраняющего основные интересы, которые являются интересами не только отдельного государства (сравни с «международным преступлением», о котором говорится в статье 19 проекта статей).

(Можно, несомненно, также рассмотреть эти три вида исключений в качестве видов «ущерба», что, следовательно, определяло бы, какое государство является «потерпевшим».)

63. Что касается первого вида исключений, то следует проводить различие между противоправным деянием, непосредственно наносящим ущерб двум и более государствам по отдельности, противоправным деянием, наносящим ущерб общим интересам двух или более государств, и нанесением ущерба интересам, которые имеет государство «через» другое государство. Представляется, что в определенной мере такое различие лежит в основе решения Международного Суда от 5 февраля

1970 года по *Делу «Барселона Трэкшн»*³⁹, в отношении которого Суд отказался признать *jus standi* Бельгии на том основании, что граждане этого государства, как утверждалось, владели 88 процентами акций компании, инкорпорированной в соответствии с законами Канады. Суд провел различие между этой ситуацией и ситуацией, при которой предъявляются «совпадающие претензии от имени лиц с двойным гражданством», а также ситуацией, при которой «международное право признает параллельные права защиты, когда речь идет о лице, находящемся на службе в международной организации» (пункт 98 судебного решения; см. также пункты 53, 96 и 97). Как бы то ни было, судебное решение ясно признает возможность того, что одно и то же противоправное деяние может нанести непосредственный ущерб более чем одному государству.

64. Второй вид исключений рассматривается в статьях 60 и 70 Венской конвенции в связи с *exceptio non adimpleti contractus*. В пункте 2 статьи 60 проводится различие между «участником, особо пострадавшим в результате нарушения», и «любым другим участником, кроме нарушившего договор государства». Интересно отметить, что, хотя первый участник может сослаться на нарушение как на основание для приостановления действия договора в отношениях между собой и государством, нарушившим договор («двусторонний» характер), последний участник не имеет такого права. Ответная реакция в виде приостановления действия договора или даже его прекращения является правом «других участников по соглашению, достигнутому единогласно». Кроме того, в подпункте с пункта 2 статьи 60 предусматривается что-то подобное клаузуле *rebus sic stantibus*, поскольку в нем учитываются последствия нарушения, как коренным образом меняющего «положение каждого участника в отношении дальнейшего выполнения им своих обязательств, вытекающих из договора». В этом случае любой другой участник, кроме нарушившего договор государства, может приостановить действие договора в отношении самого себя и предположительно сделать это также в своих отношениях с участниками, которые не нарушали договора. В данном случае наблюдается ситуация, в какой-то степени аналогичная ситуации, предусмотренной в конце пункта 2 статьи 17 Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров⁴⁰. Действительно, в обоих случаях «коренное изменение» связывается с характером самого договора. Статья 60 Венской конвенции фактически применяется только по отношению к *существенному* нарушению договора, то есть (помимо отказа от

³⁹ Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, *Judgment: I.C.J. Reports 1970*, p. 3.

⁴⁰ *Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о правопреемстве государств в отношении договоров*, том III, *Документы Конференции* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.V.10), стр. 234.

договора) к «нарушению положения, имеющего существенное значение для осуществления объекта и целей договора». Трудно представить, чтобы такое нарушение не затрагивало всех остальных участников. Действительно, если только многосторонний договор не является просто «унификацией» независимых двусторонних отношений (в случае чего можно даже сказать, что многосторонний договор как таковой не имеет своих собственных «объекта и целей»), существенное нарушение со стороны одного из участников не может не нанести ущерба всем остальным сторонам. (Сравни также с видом многосторонних договоров, о котором говорится в пункте 2 статьи 20 Венской конвенции и в пункте 3 статьи 17 Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров.) Тем не менее ответная реакция в первую очередь может быть только *коллективной*. Индивидуальные действия, предусмотренные в пункте 2 *c* статьи 60, как представляется, носят характер (временного) выхода из многостороннего договора вследствие «коренного изменения» фактической ситуации, а не ответной реакции на противоправное деяние. Ссылка на «дальнейшее выполнение своих обязательств, вытекающих из договора», и тот факт, что приостановление действия договора также затрагивает отношения с участниками, не являющимися нарушившим договор государством, как представляется, указывает на эту конструкцию. Конечно, это положение может быть применено только в том случае, если имело место противоправное деяние; однако основанием для выхода является не столько это противоправное деяние, сколько вытекающая из него ситуация и, предположительно, ее сохранение или дальнейшее развитие, то есть «коренное изменение». В этой связи можно отметить обратное положение в подпункте *b* пункта 2 статьи 62: на коренное изменение обстоятельств нельзя ссылаться, если оно является результатом нарушения международного обязательства ссылающимся на него участником. (Аналогичное положение содержится в пункте 2 статьи 61. Сравни также с предлагаемым пунктом 2 статьи 33 проекта статей об ответственности государств⁴¹.) То, что положение пункта 2 *c* статьи 60 не относится к категории ответной реакции на противоправное деяние, основывается также на том факте, что допустимо только приостановление действия договора. В соответствии с пунктом 1 статьи 72 такое приостановление имеет ограниченное действие, и даже (пункт 2) влечет за собой обязанность «воздерживаться от действий, которые могли бы помешать возобновлению действия договора» (обязанность, которая в некоторых отношениях сравнима с обязанностью, установленной в статье 18 Венской конвенции).

65. По приведенным выше причинам представляется, что в контексте *exceptio pop adimpleti*

⁴¹ См. выше, стр. 58, документ A/CN.4/318/Add.5—7, пункт 81.

contractus статья 60 Венской конвенции представляет не всем участникам многостороннего договора в качестве «потерпевших государств» одинаковый режим. (Действительно, ранее мы отметили, что *exceptio pop adimpleti contractus* в отношении двусторонних договоров может рассматриваться в качестве отражения принципа взаимности в выполнении действий, предусмотренных в договоре; как таковое существенное нарушение одним участником почти всегда создает «коренное изменение» ситуации для другого участника.) С другой стороны, в Венской конвенции признается существование особых многосторонних договоров, в которых правовые отношения между отдельными участниками неразрывно взаимосвязаны и составляют единое целое. Это близко к утверждению о том, что такие особые многосторонние договоры создают правовую ситуацию, при которой каждое обязательство государства — участника договора является обязательством *erga omnes* (несомненно, в рамках сообщества государств — участников многостороннего договора). В свете этого второй вид исключений скорее является региональным вариантом третьего вида исключений. (В данном контексте следует считать, что термин «региональный» не только имеет «территориальный» смысл, но и охватывает все группировки государств, будь то на территориальной, «функциональной» или даже на чисто «личной» основе, например, группировки, созданные в целях коллективной обороны.)

66. Переходя теперь к третьему виду исключений, мы отмечаем, что возможность существования такого исключения предусматривается в статье 19 проекта статей об ответственности государств⁴². Действительно, совершенно отдельно от вопроса о том, какая реакция третьего государства допустима в соответствии с нормами международного права, «нейтральная позиция» третьего государства в отношении противоправного деяния, по-видимому, подразумевается в определении противоправного деяния как «международного преступления». Данный предварительный доклад при обсуждении части 2 проекта статей, конечно, не является местом для пересмотра формулировки статьи 19. Однако в контексте части 2 возникает вопрос о том, представляет ли пока еще не полностью определенная категория «международных преступлений» единственную категорию международно-противоправных деяний, вызывающих нейтральную позицию *всякого* другого государства. Кроме того, Специальному докладчику представляется, что необходим некоторый дальнейший анализ взаимосвязи между концепцией «международного преступления» и концепцией «международного *jus cogens*» для уточнения правового содержания ответственности государства. Например, в «региональном» плане можно отметить определенное сходство в Венской конвенции между статьями 41 и 58, с одной стороны, и статья-

⁴² См. сноску 24, выше.

ми 53, 64 и 71 — с другой. *Jus cogens* или нечто подобное присутствует также в пункте 2 статьи 18 и в пункте 2 статьи 29 проекта статей об ответственности государств и в предлагаемом пункте 3 *a* статьи 33 этого проекта. Сохранение определенных первичных правовых взаимоотношений независимо от «изменившихся обстоятельств» также лежит в основе пункта 2 *a* статьи 62 Венской конвенции и статей 11 и 12 Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров. И наконец, как будет рассмотрено ниже, сохранение определенных первичных обязательств для государства, независимо от нарушения их другим государством, лежит, среди прочего, в основе пункта 5 статьи 60 Венской конвенции. Другими словами, похоже, существуют различные виды и последствия *jus cogens*. На данный момент представляется достаточным отметить, что «ненейтральная позиция» третьего государства или даже каждого третьего государства является «юридическим последствием» противоправного деяния, которое не обязательно относится к таким противоправным деяниям, которые представляют собой международные преступления.

67. С другой стороны, из перечня возможных международных преступлений в пункте 3 статьи 19 представляется априорно ясным, что правовые последствия этих преступлений не обязательно являются идентичными; действительно, принцип пропорциональности не допускает такого автоматизма. Здесь снова можно сослаться на предложение г-на Аго в отношении статьи 33, в пункте 3 которой обоснованно выделяется запрещение агрессии, обход которого особенно недопустимо оправдывать ссылкой на состояние крайней необходимости.

68. Одним из более общих вопросов, возникающих в контексте третьего вида исключений, является вопрос о том, зависит ли ненейтральная позиция третьего государства, и в особенности его право принимать контрмеры, от коллективного решения, принятого в отношении противоправного деяния виновного государства. Как мы видели, реальная контрмера, заключающаяся в прекращении действия многостороннего договора одним из его участников, должна приниматься на основе коллективного (даже единогласного) решения других участников этого договора.

69. Представляется, что этот вопрос затрагивается в консультативном заключении Международного Суда, упомянутом ранее⁴³. Ситуация, которую рассматривал Суд в этом заключении, имеет весьма специфический характер, поскольку она затрагивает статус территории (Намибия), которая не была и не является частью территории какого-либо государства. Этот главный факт, возможно, оказал решающее воздействие на заключение Суда по вопросам более общего характера, которые рассматриваются здесь. В любом случае

⁴³ Ссылку см. выше, сноска 33.

Суд в первую очередь должен был ответить на вопрос о том, какие правовые последствия имеет для государств признание в резолюции Совета Безопасности продолжающегося присутствия Южной Африки в Намибии «незаконным». Другими словами, коллективное решение уже было принято в том, что касается реакции на противоправное деяние. Поэтому Суду не пришлось отвечать на вопрос о том, какая бы создалась юридическая ситуация, если бы не было принято никакой резолюции Совета Безопасности после прекращения мандата Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций.

70. С другой стороны, как представляется, весьма показателен тот факт, что Суд некоторым образом уподобил резолюцию Совета Безопасности судебному решению, которое возымело действие, «положив конец незаконному положению» (пункт 117 консультативного заключения — ясная ссылка на одно из ранее принятых Судом решений по *Делу «Хайа де ла Торре»*). Другими словами, вероятно, существует возможность истолковать консультативное заключение таким образом, что резолюция Совета Безопасности рассматривалась Судом не более как официальное решение («судебное решение») о том, что Южная Африка не выполнила своих обязательств, вытекающих из аннулирования мандата, и, следовательно, ее продолжающееся присутствие является незаконным. При таком толковании резолюция Совета Безопасности оставляла бы открытым вопрос о существовании и содержании «новых правовых взаимоотношений» между Южной Африкой и другими государствами. Отталкиваясь от данной посылки, можно сказать, что Суд должен был указать и указал, что эти «новые правовые взаимоотношения» подпадают под действие норм общего международного права. В данной перспективе прежде всего следует отметить, что Суд в отношении этой реакции (пункт 120 заключения) заявляет, что

точное определение деяний, совершенных или допущенных, — какие меры могут быть приняты и практически осуществимы, которые из них должны быть избраны, в каком объеме они должны быть осуществлены и кем применены — является вопросом компетенции соответствующих политических органов Организации Объединенных Наций, действующих в рамках своих полномочий по Уставу.

Другими словами, реакция государств на противоправное деяние Южной Африки требует коллективного решения. Тем не менее Суд, как мы видели выше, и сам указывает на некоторые виды реакции отдельных государств, однако это делается путем «интерпретации» резолюции Совета Безопасности — что является реакцией, уже подсказанной коллективным решением.

71. Тогда это скорее представляется подтверждением заявления о том, что необходимо коллективное решение, прежде чем третьи государства смогут предпринять какое-либо действие в соответствии с вызванными противоправным деянием «новыми правовыми взаимоотношениями» между

виновным государством и третьими государствами. Однако это подтверждение все еще вызывает сомнения, поскольку, если не затрагивать того, что в случае с Намибией нет «пострадавшего» государства, Суд лишь рассматривает *обязательную* реакцию государств. Разумеется, трудно согласиться с тем, что обязанность третьего государства состоит в том, чтобы не действовать в соответствии со своими международными обязательствами по отношению к виновному государству. Самое большее, чего можно требовать от государства, которое не является пострадавшим государством, это воздержаться от предоставления поддержки а *posteriori* противоправному деянию, и это требование может даже преобладать над обязательствами третьего государства по отношению к виновному государству. По сути дела, мы видели, что большинство действий, признанных Судом «несовместимыми с декларацией о незаконности и недействительности», затронутых в резолюции Совета Безопасности, а следовательно, запрещенных этой резолюцией, были действиями, в любом случае не являющимися обязательными ни для какого государства (вступающего в новые договорные отношения и т. д.)⁴⁴. Кроме того, в статье 27 проекта статей об ответственности государств

помощь или содействие одного государства другому, если установлено, что она/оно предоставлена/предоставлено для осуществления международно-противоправного деяния, совершенного последним государством

квалифицируется как «международно-противоправное деяние». Конечно, такая помощь или такое содействие должны были быть предоставлены до или в ходе совершения противоправного деяния, и при этом требуется конкретное связующее звено «намерения». Тем не менее можно считать, что обязанность воздерживаться от волевых действий, представляющих собой поддержку а *posteriori* противоправного деяния, оправдывается аналогичными соображениями.

72. Однако дело состоит в том, что третье государство может само совершить международно-противоправное деяние, воздержавшись от того, что может быть истолковано как поддержка а *posteriori* противоправного деяния. Представляется, что право (не говоря уже об обязанности) государства, которое не является государством, понесшим ущерб в результате противоправного деяния, совершить такие действия носит достаточно исключительный характер, для того чтобы ставить его в зависимость от соответствующего коллективного решения.

73. Необходимость коллективного решения, о которой говорится выше, представляется еще более обоснованной в случаях, когда реакция третьего государства является чем-то большим, нежели простым отказом поддержать а *posteriori* противо-

правное деяние. В этой связи ранее упоминалось⁴⁵ о возможной ответной мере, не только состоящей в отказе признать результат противоправного деяния, но и фактически заменяющей этот результат воображаемой ситуацией, которая могла бы реально возникнуть, если бы виновное государство действовало в соответствии со своими международными обязательствами. Такая замена является мерой «самопомощи», которая в принципе международным правом не допускается, если только государство, принимающее такую ответную меру, не осуществляет просто тем самым ранее существовавшего права, якобы нарушенного противоправным деянием другого государства (другими словами, просто не признает нарушения). Так, например, если прибрежное государство в своем национальном законодательстве требует предварительного разрешения на обычный проход иностранных рыболовных судов через свою экономическую зону, другому государству разрешается игнорировать это законодательство. Если, однако, прибрежное государство в соответствии с договором обязано выдавать в отношении своей экономической зоны лицензии рыбакам другого государства и не выполняет этого обязательства, то другое государство может не действовать так, как если бы это обязательство выполнялось. (Сравни также консультативное заключение Международного Суда от 3 марта 1950 года⁴⁶, в котором Суд заявил: «нигде Генеральная Ассамблея не получала полномочий изменять, вплоть до придания обратного смысла, значение голосования Совета Безопасности».) Кроме того, в некоторых конкретных случаях нормы международного права действительно признают «самопомощь», хотя в целом лишь в том случае, если она охватывается соответствующим коллективным решением.

74. До сих пор мы обсуждали возможное «право» третьего государства на ненейтральную позицию в отношении противоправного деяния, совершенного другим государством. Очевидно, что следующим шагом в шкале правовых последствий является возможная *обязанность* третьих государств занимать ненейтральную позицию. В целом такая обязанность может быть оправдана лишь необходимостью обеспечения «надежности» самой первичной нормы, независимо от взаимоотношений между виновным государством и потерпевшим государством, связанных с нарушением этой первичной нормы. Мы видим, что Международный Суд согласился в своем консультативном заключении, касавшемся правовых последствий для государств продолжающегося присутствия Южной Африки в Намибии⁴⁷, с возможностью такой обязанности (даже до некоторой степени лежащей на государствах, не являющихся членами Орга-

⁴⁵ См. пункт 54, выше.

⁴⁶ Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations, Advisory Opinion: *I.C.J. Reports 1950*, p. 10.

⁴⁷ Ссылку см. выше, сноска 33.

⁴⁴ См. пункт 55, выше.

низации Объединенных Наций, если не прямо, то по крайней мере в смысле «непризнания» государствами — членами Организации Объединенных Наций результата поведения, не соответствующего этой «обязанности», со стороны государства, не являющегося членом Организации: см. пункт 126 консультативного заключения). Верно, что Суд установил эту обязанность из (коллективного) решения самого Совета Безопасности и что консультативное заключение не может не повлиять на конкретный правовой статус соответствующей территории. Действительно, Суд основывал обязанность всех государств — членов Организации Объединенных Наций на статьях 24 и 25 Устава, то есть на «главной ответственности за поддержание международного мира и безопасности», возложенной на Совет Безопасности, и, очевидно, Суд оставляет полностью на усмотрение Совета Безопасности «полагать» (пункт 109 заключения), что эта ответственность существует независимо от природы международного обязательства, нарушенного государством, а возможно, даже и в том случае, если факт такого нарушения не был установлен (см. также пункт 112 заключения). В некотором смысле это заключение переключается с пунктом 2 статьи 94 Устава, в котором говорится, что Совет Безопасности может, «если признает это необходимым», делать рекомендации или решать вопрос о принятии мер для приведения в исполнение решения Международного Суда. Представляется, что в этом положении простой факт того, что «сторона в деле не выполнит обязательства, возложенного на нее решением Суда», является достаточным независимо от того, нарушает ли фактически невыполнение поддержание международного мира и безопасности. Поэтому можно считать, что статьи 24 и 25 Устава (но не пункт 2 статьи 94) выходят за рамки «правовых последствий международно-противоправного деяния» (и, конечно, пункта 2 статьи 94, поскольку он относится к «осуществлению» ответственности государства). Как бы то ни было, по-видимому, нельзя исключать априорно предусматриваемую нормами общего международного права обязанность государств предпринимать действия (или воздерживаться от действий, которые в ином случае были бы допустимы) в ответ на нарушение международного обязательства, в частности когда такое нарушение представляет собой «международное преступление» в смысле статьи 19 проекта статей об ответственности государств, даже если такое нарушение фактически не затрагивает международного мира и безопасности. Опять-таки коллективное решение в этом отношении, по-видимому, является предпосылкой для установления такой обязанности, а правило пропорциональности должно соблюдаться всегда.

75. Обязанность всех государств вести себя особым образом в ответ на международно-противоправное деяние, очевидно, включает в себя обязанность потерпевшего государства осуществлять та-

кое поведение. Другими словами, оно лишает потерпевшее государство обычной способности отказаться от своих прав на ответную реакцию. Это следствие, как представляется, соответствует пункту 2 статьи 29 проекта статей об ответственности государств. С другой стороны, такая обязанность всех государств вполне может требовать, по крайней мере от некоторых государств, «принесения в жертву» некоторых своих интересов при том, что такая жертва нужна для обеспечения авторитета первичной нормы, нарушенной противоправным деянием. Возникает вопрос, потребуется ли при определенных обстоятельствах еще одна жертва, в частности потеря права (по сравнению с простой способностью). Этот вопрос был весьма поверхностно затронут Комиссией при обсуждении вопросов, относящихся к статьям 29 и 30. Поскольку статья 29, касающаяся согласия, предусматривает, что согласие лишь исключает противоправность этого деяния применительно к государству, давшему согласие, а статья 30 не содержит аналогичной формулировки, был задан вопрос о том, может ли в соответствии со статьей 30 «деяние», являющееся «закономерной в соответствии с международным правом мерой», принятой государством А против виновного государства В, также исключать противоправность этой меры в отношении государства С. Другими словами, вопрос состоит в следующем: допускает ли международное право меры, принимаемые в ответ на противоправное деяние государства, даже если такие ответные меры не находятся в соответствии с обязательством принимающего такую меру государства, в отношении «невинного» государства?

76. В первом случае на вопрос следует ответить отрицательно. Однако здесь снова могут быть исключения, соответствующие тем, которые были обсуждены выше⁴⁸. Так, может случиться, что законная контрмера государства А в его отношениях с государством В фактически не имела бы никакого эффекта, если бы она не сопровождалась мерами, направленными на предотвращение уклонения от них с помощью отношений между государством А и государством С или их заменой отношениями между государством С и государством В. Этот факт сам по себе, как представляется, не может оправдать ни вмешательство государства А во взаимоотношения между государством С и государством В, ни меру, не соответствующую нормам, регулирующим взаимоотношения между государством А и государством С, если только эта мера не основывается на коллективном решении, в котором участвуют государство А и государство С, и это коллективное решение юридически обязывает государство С принять соответствующие меры или по крайней мере оказать свое содействие осуществлению таких мер. В конкретном контексте мер, принимаемых согласно главе VII Уста-

⁴⁸ См. пункты 62 и далее, выше.

ва Организации Объединенных Наций, статьи 48—50, по-видимому, отражают такую норму (см. также пункт 5 статьи 2 Устава).

77. Среди юридических последствий противоправного деяния особое место занимают меры, принимаемые в рамках международной организации, в отношении прав государства — члена такой организации в соответствии с «правилами организации» (в смысле пункта 1 *j* статьи 2 проекта статей о договорах между государствами и международными организациями или между международными организациями)⁴⁹ вследствие международно-противоправного деяния этого государства-члена. Уставные документы (или другие «правила организации») нескольких международных организаций предусматривают приостановление осуществления государством-членом (некоторых) его прав и привилегий, проистекающих из его членства, или даже исключение в том случае, если такое государство-член нарушает свои международные обязательства (например, статьи 5, 6 и 19 Устава Организации Объединенных Наций). Однако следует отметить, что существуют также положения, предусматривающие такое приостановление в случаях, где имеет место не (прямое) нарушение международно-правового обязательства, а скорее игнорирование государством-членом законно принятых органами организации резолюций, которые сами по себе не создают юридических обязанностей для соответствующего государства-члена и не основываются на международно-противоправном поведении этого государства. Так, например, в разделе 1 статьи II Соглашения 1944 года о международных воздушных перевозках⁵⁰ предусматривается полное приостановление членских прав в случае, если государство-член не уделяет должного внимания рекомендации, сделанной Советом ИКАО вследствие жалобы другого государства-члена, притом что такая жалоба будет основана не на противоправном деянии бывшего государства-члена, а на лишении, причиненном последнему государству-члену деянием, которое само по себе не является незаконным. (См. по этому конкретному делу решение Международного Суда от 18 августа 1972 года⁵¹; вопрос о совпадении значения терминов «жалоба» и «заявление» рассматривается в пунктах 21—24 решения.)

78. Действительно, членство в международной организации вполне может повлечь за собой общее обязательство «солидарности», конкретное содержание которого не может быть определено заранее, в то время как, с другой стороны, последствия, проистекающие из нарушения этого обязательства, скорее зависят от политического

решения других членов в компетентных органах этой организации. По этой причине Специальный докладчик склонен рекомендовать Комиссии не рассматривать этот вопрос в рамках части 2 проекта статей об ответственности государств. Другая причина этого состоит в том, что — в той степени, в которой затрагиваются противоправные деяния и их юридические последствия, — «санкция» приостановления членских прав или исключения из международной организации скорее является крайним средством «осуществления» решения компетентных органов этой организации, действующих путем «урегулирования споров» в самом широком смысле. Таким образом, представляется, что вопрос в большей степени относится к теме, которая будет рассмотрена в части 3 проекта статей об ответственности государств.

79. Составив перечень возможных «новых правовых отношений, которые могут возникнуть в связи с правонарушением, совершенным государством»⁵² (обязательство виновного государства, права потерпевшего государства, права третьих государств, обязанности третьих государств), мы должны теперь обратиться к проблеме пропорциональности между противоправным деянием и «реакцией» на него. Логически первым вопросом, возникающим в этом контексте, является вопрос о том, приемлема ли реакция вообще в соответствии с международным правом — поскольку она сама является либо ограничением прав, либо нарушением обязательства по международному праву, — а если так, то при каких обстоятельствах (за исключением простого факта нарушения любого международного обязательства виновным государством). Этот вопрос возникает даже в отношении новых правовых отношений, состоящих из нового обязательства виновного государства. Так, например, в соответствии с пунктом 2 статьи 18 проекта статей об ответственности государств, деяние, являвшееся международно-противоправным в момент его совершения, «не рассматривается более как международно-противоправное деяние, если впоследствии подобное деяние стало обязательным поведением в силу императивной нормы общего международного права». В данном случае эту норму можно сравнить с другой, изложенной в пункте 2 статьи 71 Венской конвенции, поскольку вполне может быть так, что деяние, являющееся международно-противоправным в момент его совершения, имело это качество в силу международного обязательства, воплощенного в договоре. По-видимому, существует некоторое противоречие между подпунктом *b* только что упомянутого положения и пунктом 2 статьи 18 проекта статей об ответственности государств, по крайней мере если рассматривать новое юридическое обязательство виновного государства, возникающее в момент совершения противоправного деяния, в качестве «права, обязательства или юридического

⁴⁹ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 185, документ A/34/10, глава IV, раздел B.1.

⁵⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 84, p. 389. См. также Международные воздушные сообщения Союза СССР, Сборник документов, том 3, М., 1970, стр. 77.

⁵¹ Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council, *Judgment: I.C.J. Reports 1972*, p. 46.

⁵² См. *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 249, документ A/CN.4/246 и Add.1—3, пункт 43.

положения участников, возникших в результате выполнения договора до его прекращения». Несомненно, в силу того что это новое обязательство является обязательством возместить ущерб (*ex tunc*) потерпевшему государству, можно поинтересоваться, находится ли «сохранение» этого обязательства «само по себе в конфликте с новой императивной нормой общего международного права». Действительно, можно предвидеть по крайней мере возможность того, что новая императивная норма общего международного права не подразумевает такого ретроактивного действия. Этот случай представляется аналогичным тем случаям, которые рассматриваются в пункте 1 статьи 31 и пункте 1 статьи 32 проекта статей об ответственности государств. В тех случаях Комиссия признала, что, хотя противоправность деяния исключается, все же может существовать обязательство государства, совершившего деяние, возместить ущерб потерпевшему государству, поскольку, как представляется, в целом не существует причины для того, чтобы пострадавшее государство несло все бремя последствий форс-мажора, непредвиденного случая или бедствия (даже если соответствующее виновное государство не «содействовало возникновению этой ситуации...»).

80. Как бы то ни было, совершенно ясно, что *restitutio in integrum* (*ex tunc*) и гарантия *a fortiori* против повторения такого поведения (*ex ante*) не охватываются ситуацией, предусмотренной в пункте 2 статьи 18 проекта статей об ответственности государств. Кроме того, если все еще существует обязательство — более невинного — государства возместить ущерб, то такое возмещение никак не может включать *ius cogens* сверх того времени, когда вступила в силу новая императивная норма (и какой-либо элемент «наказания»). Едва ли можно представить, что новая императивная норма международного права не будет иметь по крайней мере эту степень ретроактивности.

81. В связи с допустимостью новых правовых отношений в соответствии с международным правом следует отметить возможность того, что сама первичная норма дает описание, какими должны быть юридические последствия определенного поведения. Так, легко представить первичную норму договорного международного права — то есть договор, обязывающий государство — участника этого договора уплатить «соответствующее возмещение» гражданину другого государства — участника договора в случае, если последнее государство экспроприирует собственность этого гражданина. Поскольку это является первичной нормой, ясно, что в соответствии с этой нормой не экспроприация сама по себе, а невыплата «соответствующего возмещения» является международно-противоправным деянием. Столь же ясно, что это международно-противоправное деяние не может устанавливать новую обязанность виновного государства возмещать ущерб в большем объеме, чем соответствующее возмещение (плюс, возможно,

нормальный процент в качестве компенсации за то, что предписанный платеж не был произведен в указанный срок).

82. Только что упомянутый случай, конечно, не является единственным примером первичной нормы, содержание которой определяет элемент новых юридических отношений, устанавливаемых международным правом в качестве следствия нарушения этой первичной нормы. Действительно, в более общем плане, если первичная норма устанавливается договором, то этот договор может сам определять — по крайней мере между участниками договора и в зависимости от любой обратной нормы *jus cogens* — юридические последствия нарушения обязательства по этому договору. Что касается юридических последствий, состоящих из права потерпевшего государства прекращать или приостанавливать действие договора, то этот принцип лежит в основе пункта 4 статьи 60 Венской конвенции.

83. Выше⁵³ мы рассмотрели вопрос о новой императивной норме общего международного права, оказывающей воздействие на новые правовые отношения, возникающие обычно в результате международно-противоправного деяния. В отличие от *jus cogens* в смысле статьи 53 Венской конвенции, существуют другие первичные нормы международного права, имеющие особое действие. Так, например, статья 103 Устава Организации Объединенных Наций, не устанавливая норму, предусматривающую, что международное соглашение, налагающее абстрактные обязательства, которые могут конкретно вступать в коллизию с обязательствами по Уставу, является недействительным, тем не менее предусматривает, что в таком случае последние обязательства имеют преимущественную силу. Эта норма должна оказывать воздействие на юридические последствия нарушения обязательства по этому другому международному соглашению. Очевидно, что выполнение обязательств по Уставу никогда не может рассматриваться в качестве деяния, влекущего такие же юридические последствия, как и международно-противоправное деяние. Вопрос, однако, заключается скорее в следующем: не влечет ли это при всех обстоятельствах каких-либо обычных последствий нарушения обязательства по международному соглашению? Специальный докладчик склонен ответить на этот вопрос положительно. Представляется, что в этом отношении не может быть сомнений, если «обязательства по настоящему Уставу» фактически являются налагаемыми Советом Безопасности на государство обязательствами определенным образом реагировать на международно-противоправное деяние другого государства. Статья 103 Устава, несомненно, предусматривает именно такой случай. Однако такой же вывод представляется справедливым и в отношении других конкретных обязательств, налагаемых Советом Безопасности — или другим органом Орга-

⁵³ См. пункты 79 и 80.

низации Объединенных Наций, — в соответствии с Уставом. Кроме того, несомненно, существуют другие обязательства, которые налагаются непосредственно Уставом на каждое отдельное государство и которые должны считаться *jus cogens*, даже *jus cogens* с полным ретроактивным действием. С другой стороны, было бы явно чрезмерным истолковывать любую возможную обязанность какого-либо государства в связи с его участием в Уставе Организации Объединенных Наций как международное обязательство по Уставу в смысле статьи 103. Вопрос о том, где провести разграничение, очевидно, нецелесообразно рассматривать в контексте данного доклада.

84. Фактически Устав Организации Объединенных Наций в первую очередь подразумевает создание нового «образования» (или нового «субъекта» международного права), находящегося в правовых отношениях с государствами в соответствии с нормами международного права. С правовой точки зрения существование этой международной организации не может не оказывать воздействия на юридические последствия международно-противоправных деяний государств в их отношениях с другими государствами. По мнению Специального докладчика, именно это воздействие правовых отношений между Организацией Объединенных Наций и государствами, являющимися ее членами, на взаимоотношения между государствами-членами является предметом статьи 103 Устава.

85. В этой связи мы должны обратить внимание на другие примеры международных организаций в более широком смысле слова. Мы уже отмечали ранее, что в соответствии с пунктом 2 статьи 60 Венской конвенции существенное нарушение многостороннего договора одним из его участников дает право другим участникам по соглашению, достигнутому единогласно, принять определенные ответные меры, в частности меру, соответствующую приостановлению членства или исключению государства, нарушившего договор, из группы государств — участников многостороннего соглашения (пункт 2 а, i статьи 60). Говоря о многосторонних договорах, следует также отметить, что в статьях 41 и 58 Венской конвенции регулируются границы возможностей двух или более участников многостороннего договора создавать между собой правовые отношения, которые отличаются от правовых отношений, предусмотренных в многостороннем договоре. Даже если в этих статьях не говорится, что такое соглашение между двумя или более участниками многостороннего договора, которое выходит за рамки возможностей, предусмотренных в этих статьях, является недействительным с самого начала, между вопросом, рассматриваемым в этих статьях (то есть то, что может быть названо «региональным» *jus cogens*), и действием императивной нормы общего международного права существует достаточная аналогия для обоснования постановки вопроса о возможном воздействии таких многосторонних договоров на «обыч-

ные» правовые последствия международно-противоправного деяния. Действительно, мы уже разобрали⁵⁴ один из аспектов этого вопроса. В этом случае оказалось, что даже существенное нарушение многостороннего договора одним из участников (виновное государство) не дает права другому участнику (потерпевшее государство) прекращать действие договора — даже в отношениях между собой и виновным государством, — а представляет только право приостановления действия договора. Однако можно и предположить, что даже такое одностороннее приостановление может, особенно в сочетании с существенным нарушением другим участником, создать правовую ситуацию, которая сравнима с ситуацией, сложившейся в результате соглашения между двумя соответствующими государствами. Оказывает ли этот факт влияние на обычное право потерпевшего государства не выполнять свои предусмотренные в договоре обязательства в отношении виновного государства? Специальный докладчик склоняется к положительному ответу на этот вопрос независимо от пункта 2 b статьи 60 Венской конвенции, по крайней мере если многосторонний договор является не просто «унификацией» содержания двусторонних правовых отношений, и с учетом того, что право потерпевшего государства в соответствии с пунктом 2 b статьи 60 восстанавливается, если государства-участники, кроме виновного государства, не смогут принять соответствующие ответные меры по достигнутому единогласно соглашению. Кроме того, предусматриваемое пунктом 2 c статьи 60 право потерпевшего государства в качестве «участника, не являющегося нарушившим договор государством», сохраняется.

86. Договоры, даже двусторонние, нередко наряду с определением материальных прав и обязанностей участников создают *механизм консультаций и переговоров* для их толкования и применения. Препятствует ли вытекающая из этого обязанность проводить переговоры принятию стороной контрмер в ответ на поведение другой стороны, которая, по мнению первой стороны, нарушает обязательство, предусмотренное в этом договоре? Этот вопрос разбирался в принятом недавно арбитражном решении⁵⁵, и в нем содержится отрицательный ответ.

87. В том же решении арбитраж обсудил вопрос о том, влечет ли создание в договоре *арбитражного или судебного механизма для урегулирования споров*, связанных с толкованием и применением договора, запрещение контрмер. Поскольку решение еще не опубликовано, возможно, целесообразно привести здесь *in extenso* соответствующие соображения арбитража.

⁵⁴ См. пункт 64, выше.

⁵⁵ Дело в отношении соглашения о воздушном обслуживании от 27 марта 1946 года (Соединенные Штаты против Франции) [будет опубликовано в *United Nations, Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII (в продаже под № E/F.80.V.7), p. 417].

94. Однако законность таких контрмер может быть рассмотрена с другой точки зрения. Естественно, можно задать вопрос, являются ли они вообще действительными — в случае спора, касающегося правового положения, — если существует арбитражный или судебный механизм, обладающий возможностью урегулирования спора. Многие юристы пришли к тому выводу, что, пока идет арбитражное или судебное разбирательство, должно быть запрещено даже ограниченное в соответствии с правилом соразмерности применение контрмер. Такой вывод заслуживает поддержки, однако требует дальнейшей разработки. Если разбирательство является частью организационной структуры, обеспечивающей определенную степень исполнения обязательств, обоснование контрмер, несомненно, исчезнет, однако в связи с существованием такой структуры, а не только благодаря существованию арбитражного или судебного разбирательства как таковых.

95. Кроме того, ситуация в течение периода, когда дело еще не находится на рассмотрении арбитража, не аналогична ситуации в течение периода, когда дело находится в стадии разбирательства. Пока спор не представлен арбитражу, в частности, в связи с тем, что для начала процедуры необходимо соглашение между сторонами, период ведения переговоров не заканчивается и по-прежнему применяются упомянутые выше нормы. Это решение может вызывать сожаление, поскольку стороны в принципе согласились на применение арбитражного или судебного урегулирования, однако следует учитывать, что в соответствии с современным международным правом государства не отказались от своего права применять контрмеры в такой ситуации. На деле тем не менее такое решение может оказаться предпочтительным, поскольку оно облегчает принятие государствами процедуры арбитражного или судебного урегулирования.

96. Ситуация изменяется, как только арбитраж может начать свою деятельность. В той степени, в какой арбитраж имеет необходимые средства для достижения целей, оправдывающих контрмеры, следует признать, что право участников начинать такие меры прекращает свое действие. Другими словами, право арбитража принимать решение о временных мерах защиты независимо от того, упоминается ли это право прямо или оно подразумевается в его уставе (по крайней мере как право формулировать рекомендации с этой целью), ведет к ликвидации права начинать контрмеры и может привести к ликвидации применяемых контрмер в той степени, в которой арбитраж предусматривает это в качестве временной меры защиты. Тем не менее, поскольку цель и объем полномочий трибунала принимать решения о временных мерах защиты могут быть определены довольно узко, полномочия сторон начинать или продолжать контрмеры также могут быть ликвидированы неполностью⁵⁶.

88. Можно напомнить, что в соответствии с Венской конвенцией процедура посредничества, определенная в приложении к этой Конвенции, может быть начата после применения участником статьи 60 Конвенции (Прекращение договора или приостановление его действия вследствие его нарушения) в соответствии с процедурой, предусмотренной в статьях 65 и 66 этой Конвенции. В соответствии с пунктом 4 приложения к этой Конвенции согласительная комиссия «может обращать внимание сторон в споре на любые меры, могущие облегчить полюбовное решение спора». Это, как представляется, будет включать право комиссии обращать внимание сторон на временные меры, такие как приостановление, в целом или в части, контрмер, принятых в соответствии со статьей 60. Очевидно, что эти полномочия не препятствуют осуществлению права принимать и продолжать принимать контрмеры. Кроме того, как мы видели

при рассмотрении консультативного заключения Международного Суда по делу о Намибии⁵⁷, могут существовать особые договорные отношения, в рамках которых компетентный орган международной организации может действовать без каких-либо процедур проверки третьей стороной наличия нарушения, которую требуется проводить либо до, либо после принятия контрмер.

89. Действительно, вполне возможно, что в договоре, учреждающем международную организацию, основные права и обязательства сторон столь тесно связаны с целью и задачами организации в целом, что право одного государства-члена приостанавливать действие договора в целом или в части на основании того, что другой член не выполнил своего обязательства, полностью ликвидируется и заменяется полномочием организации принимать меры, которые она считает необходимыми в ситуации, сложившейся в результате предполагаемого нарушения (или, если на то пошло, созданной в результате поведения государства-члена, которое вообще не является незаконным)⁵⁸.

90. Помимо процедурных ограничений в отношении принятия контрмер, существуют очевидные *основные* обязательства государств, которые не могут нарушаться даже в ответ на совершенное ранее международно-противоправное деяние другого государства. Так, в качестве только двух примеров можно упомянуть, что в пункте 5 статьи 60 Венской конвенции говорится о существовании «положений, касающихся защиты человеческой личности, которые содержатся в договорах, носящих гуманитарный характер», а в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций⁵⁹, провозглашается, что «государства обязаны воздерживаться от актов репрессалий, связанных с применением силы». В этой связи вспоминается статья 19 проекта статей об ответственности государств. Действительно, на первый взгляд трудно представить «международное преступление», которое было бы оправдано в качестве контрмеры против любого нарушения международного обязательства, даже нарушения, которое представляет собой международное преступление. Однако представляется, что в данном случае следует действовать с осторожностью. Дело в том, что ряд основных обязательств государств сформулированы таким образом, что в них явно или косвенно предусмотрены исключения, которые могут включать ситуации, связанные с реакцией на определенный курс поведения другого государства или государств. Так, в качестве очевидного примера можно привести Определение агрессии, принятое Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных На-

⁵⁷ См. пункт 58, выше.

⁵⁸ См. пункты 77 и 78, выше.

⁵⁹ Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

⁵⁶ *Ibid.*, pp. 445—446.

ций⁶⁰ и содержащее положение (статья 6), которое гласит:

Ничто в настоящем определении не должно толковаться как расширяющее или сужающее каким-либо образом сферу действия Устава, включая его положения, касающиеся случаев, в которых применение силы является законным.

Можно также сослаться на общее положение, которое было включено в упомянутую выше Декларацию 1970 года о принципах международного права и которое после этого было включено в ряд других документов, регулирующих основные обязательства государств, то есть на положение о том, что

при истолковании и применении изложенных выше принципов последние являются взаимосвязанными, и каждый принцип должен рассматриваться в свете других принципов.

Это и другие положения, особенно положения, гарантирующие предусмотренные в Уставе полномочия Совета Безопасности, по всей вероятности, исключают любой автоматически сделанный вывод о том, что все международные обязательства, «имеющие важнейшее значение для охраны основных интересов международного сообщества», или даже все те обязательства, нарушение которых в отдельности «признается в качестве преступления», пользуются иммунитетом в соответствии с международным правом от оправданного нарушения. В самом деле, некоторые основные обязательства каждого государства как члена международного сообщества государств основываются на эффективном соблюдении «закона и порядка» в рамках этого сообщества.

91. С другой стороны, в соответствии с международным правом существует ряд обязательств, нарушение которых не рассматривается международным сообществом в целом как «международное преступление», но которые тем не менее носят такой императивный характер, что их нарушение никогда не может быть оправдано в качестве контрмеры против международно-противоправного деяния. Так, очевидно, нарушение охраняемых на международном уровне прав человека в одном государстве не может оправдывать нарушение этих прав в другом государстве. Не может быть также оправдано нарушение обязательства, связанного с охраной окружающей человека среды, в качестве контрмеры против аналогичного нарушения другим государством. В обоих случаях представляется, что указанные международные обязательства носят в первую очередь характер не межгосударственных обязательств, а скорее параллельных обязательств государств в отношении защиты «надгосударственных» интересов. Здесь прослеживается ясная аналогия с ситуацией, о которой говорилось выше⁶¹ и при которой отношения между государствами — членами меж-

дународной организации заменялись бы параллельными обязательствами в отношении этой организации. Различие, разумеется, заключается в том, что защищаемые в данном случае «надгосударственные» интересы не могут (всегда) быть распределены по субъектам международного права, что в свою очередь является причиной приравнивания этих параллельных обязательств к взаимным обязательствам государств. В данном случае, как мы видели выше⁶², Международный Суд в своем консультативном заключении по Намибии ясно исключил из обязательства не признавать ситуацию в качестве законной такие контрмеры, которые могли бы нанести ущерб «потерпевшему субъекту», то есть самому населению Намибии.

92. Помимо международных обязательств, нарушение которых никогда не может быть оправдано в качестве контрмеры против любого международно-противоправного деяния, по всей видимости, существуют международные обязательства, которые носят такой характер, что нарушение этого обязательства может быть оправдано только как следствие международно-противоправного деяния, которое нарушает это же обязательство. Это требование можно назвать требованием «качественной соразмерности» (в отличие от «количественной соразмерности», рассматриваемой ниже). Эта категория международных обязательств находится где-то посередине между «параллельными обязательствами», рассмотренными выше, и «взаимными обязательствами», вытекающими из двусторонних договоров. В данном случае создается впечатление, что это обязательство, вытекающее из международного режима. Действительно, как представляется, эти обязательства нельзя рассматривать так же, как другие международные обязательства, поскольку контрмеры в этой области обычно направлены на ликвидацию самого режима и как таковые могут быть разрешены только против противоправных деяний, уже направленных на достижение той же цели. В данном случае есть искушение указать на аналогию между иммунитетом «международных режимов» в отношении других обстоятельств, которые обычно могут оказывать воздействие на международные обязательства, особенно на договорные обязательства. Так, можно отметить, что в соответствии с пунктом 2 статьи 62 Венской конвенции «на коренное изменение обстоятельств нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из него... если договор устанавливает границу». Кроме того, статьи 11 и 12 Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров⁶³ исключают «пограничные режимы» и «другие территориальные режимы» из сферы действия обычной нормы «табула раза». И наконец, в статье 33 проекта статей об ответственности государств, предло-

⁶⁰ Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

⁶¹ См. пункт 89.

⁶² См. пункт 56, выше.

⁶³ Ссылку см. выше, сноска 40.

женной г-ном Аго⁶⁴, допускается существование договорных документов, которые косвенно исключают ссылки на «крайнюю необходимость» с целью оправдания нарушения. Все эти положения, как представляется, направлены на признание некоторых видов обязательств, которые имеют определенную постоянность. Несомненно, существует глубокое различие между обстоятельствами, которых касаются эти положения, и международно-противоправным деянием (хотя, в свою очередь, на эти обстоятельства нельзя сослаться, если они являются результатом противоправного деяния государства, желающего сослаться на них). Тем не менее, по мнению Специального докладчика, Комиссия вполне может пожелать сослаться в части 2 проекта статей на такие особые категории международных обязательств.

93. В этой связи можно также указать на новые формы международных режимов, возникающие от «включения» в многосторонние и даже двусторонние договоры целого комплекса правовых принципов, принимаемых в качестве таковых международным сообществом. И в этом случае такие международные режимы могут влиять на возможность ссылки на нарушения международных обязательств, лежащих за пределами области, охватываемой этим международным режимом, как на обоснование принятия контрмер в пределах этой области. Таким образом, по мнению Специального докладчика, многосторонние и даже двусторонние соглашения, предназначенные для «включения» требования об установлении нового международного экономического порядка, вполне могут быть расценены как документы, устанавливающие правовые обязательства, которые (если, конечно, само соглашение не предусматривает обратного) не могут быть прекращены или приостановлены на основании предполагаемого противоправного деяния, что само по себе не влияет на выполнение задач и целей таких соглашений.

94. Требование качественной соразмерности может также сказаться на количественной соразмерности. В вышеупомянутом решении⁶⁵ арбитраж, в частности, указал:

83. Существует общее согласие в отношении того, что все контрмеры должны прежде всего в какой-то мере быть эквивалентны предполагаемому нарушению; это хорошо известное правило. В ходе данного рассмотрения обе стороны признали, что это правило применимо к данному случаю, и обе сослались на него. Было замечено в целом, что вынесение решения о «соразмерности» контрмер является нелегкой задачей, которую в лучшем случае можно решить путем приближения. По мнению арбитража, при споре между государствами необходимо принимать во внимание не только ущерб, понесенный соответствующими компаниями, но и важность принципиальных вопросов, возникающих в связи с предполагаемым нарушением. Арбитраж полагает, что в данном деле недостаточно сравнить ущерб, понесенный «Панам» в связи с прекращением плани-

ровавшегося обслуживания, с потерями, которые французские компании понесли бы в результате контрмер; кроме того, необходимо принять во внимание важность принципиальных позиций, которые были заняты, когда французские власти запретили менять параметры в третьих странах. Если важность этого вопроса рассматривать в рамках общей политики авиационных перевозок, принятой правительством Соединенных Штатов и осуществляемой путем заключения значительного числа международных соглашений с другими, помимо Франции, странами, то меры, принятые Соединенными Штатами, не представляются явно диспропорциональными при сравнении с мерами, которые были приняты Францией. Ни одна из сторон не представила арбитражу доказательств, которые бы в достаточной степени подтвердили или опровергли существование соразмерности в этих условиях, и арбитражу приходится довольствоваться весьма приблизительной оценкой⁶⁶.

В связи с вопросом о допустимости контрмер в тех случаях, когда предусматривается процедура консультаций и даже урегулирования споров, арбитраж отметил:

90. Действительно, необходимо тщательно оценивать значение контрмер с точки зрения соразмерности. Их цель состоит в восстановлении равенства между сторонами и поощрении их к продолжению переговоров при взаимном желании достигнуть приемлемого решения. В данном деле Соединенные Штаты Америки утверждают, что смена параметров в третьих странах допустима; это убеждение определяло их позицию до отказа французской стороны; контрмеры Соединенных Штатов восстанавливают негативным образом симметрию первоначальных позиций.

91. Само собой разумеется, что использование контрмер вполне может в свою очередь вызвать дальнейшую реакцию, что приведет к эскалации и к усугублению конфликта. Поэтому контрмеры должны быть основаны на здравом смысле, а не на слабости другой стороны. Они должны использоваться весьма сдержанно и сопровождаться подлинными усилиями, направленными на урегулирование спора. Однако арбитраж не считает, что при данном состоянии международных отношений существует возможность установить норму, запрещающую использование контрмер во время переговоров, особенно в тех случаях, когда такие контрмеры сопровождаются предложением о процедуре, дающей возможность ускорить урегулирование спора.

92. Это последнее соображение особенно уместно в отношении споров, касающихся гражданской авиации: система воздушного сообщения на деле представляет собой чрезвычайно чувствительную систему, срывы в работе которой могут иметь значительные и непредсказуемые последствия⁶⁷.

95. В более широком плане можно утверждать, что соразмерность противоправного деяния с юридическими последствиями всегда носит «качественный» характер, поскольку речь идет о «весах правосудия». Действительно, на выбор между перечисленными выше различными возможными юридическими последствиями всегда будет влиять серьезность фактического противоправного деяния, а также серьезность фактически примененной санкции, однако никогда не может быть точного «взвешивания», как в случае с физическими объектами. Так, даже при определении, например, размера компенсации, которая должна быть выплачена в случае противоправного захвата имущества иностранца, возникает вопрос о том, какие элементы необходимо принимать во внимание⁶⁸.

⁶⁴ См. стр. 58, документ A/CN.4/318/Add.5—7, пункт 81, выше.

⁶⁵ См. сноску 55, выше.

⁶⁶ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII (op. cit.), pp. 443—444.

⁶⁷ *Ibid.*, pp. 444—445.

⁶⁸ См. пункт 81, выше.

Если говорить о другой стороне правовых последствий, то допустимая степень и длительность реакции на агрессию трудно определить абстрактно. Та же самая проблема передачи количества через качество и наоборот возникает в отношении определения «точек», в которых противоправное деяние не только порождает обязанность виновного государства осуществить *restitutio in integrum*, но и дает право потерпевшему государству на принятие контрмер или порождает право третьих государств занять ненейтральную позицию, либо даже ведет к возникновению обязанности третьих государств занимать такую позицию (сравни также с понятием «коллективная самооборона»).

96. Эти трудности усугубляются очевидной взаимосвязью между содержанием первичной нормы, налагающей обязательство на государство, и содержанием новых правовых отношений, устанавливаемых международным правом в качестве следствия нарушения этого обязательства, включая вопрос о сходстве состава «сторон» нормы и «сторон» отношений. По сути дела, переход от нормы к отношениям и наоборот является вопросом, вступающим в противоречие с деликтным правом в различных национальных правовых системах. То, что нарушение обязательства, предусмотренного законодательством, представляет собой противоправное деяние в отношении между виновным лицом и любой стороной, существенно заинтересованной в осуществлении этого обязательства (иногда это называется вопросом об «относительности» противоправного деяния), зачастую является сомнительным. И наоборот, нарушение обязательства, налагаемого договором, вполне может быть сочтено в настоящее время противоправным деянием по отношению к лицу, существенно заинтересованному в осуществлении этого обязательства, но не являющемуся участником договора. Эти две только что упомянутые проблемы отражают структурные изменения в национальном обществе, уместность которых в правовом отношении не всегда легко определить. Представляется, что это еще более справедливо в отношении определения правовой обоснованности структурных изменений в международном сообществе государств.

97. Таким образом, при рассмотрении части 2 проекта статей об ответственности государств Комиссия сталкивается в первую очередь с *проблемой метода*, которая вызвана не только вышеупомянутым обстоятельством, но и относительной слабостью «документальной» правовой базы в этой области. Действительно, наряду с многочисленными решениями международных трибуналов в отношении ущерба существует мало решений о контрмерах со стороны потерпевших государств и еще меньше — о реакции со стороны третьих государств. Фактически чем серьезнее нарушение международного обязательства, тем меньше возможностей для объективной правовой оценки допустимой реакции на такое нарушение. Кроме то-

го, хотя еще в 1961 году являвшийся в то время Специальным докладчиком г-н Ф. В. Гарсиа Амадор отметил в своем шестом докладе по вопросу об ответственности государств, что в отношении обязанности возместить ущерб «дипломатическая и арбитражная практика, так же как и работы специалистов в этой области, в настоящее время находятся в состоянии полной анархии»⁶⁹, практика государств в отношении контрмер (также) диктуется в значительной степени чисто политическими факторами.

98. Поэтому проблема метода, по мнению нынешнего Специального докладчика, заключается в следующем. Относительно легко сформулировать перечень возможных «новых правовых отношений», устанавливаемых международным правом в качестве следствия международно-противоправного деяния, и даже составить этот перечень с учетом степени серьезности. Когда возникает, однако, необходимость выбора между этими последствиями (то есть встает вопрос о правовой допустимости одного или другого последствия), то неизбежно возникает необходимость разработки шкалы ценностей как в отношении ценностей, затронутых нарушением, так и в отношении ценностей, затрагиваемых реакцией. Простое заявление о том, что должна существовать «соразмерность» между реакцией и нарушением, просто оставляет этот вопрос полностью открытым. С другой стороны, разработка шкалы ценностей явно предполагает обращение к первичным нормам, а такого рода деятельности Комиссия в целом старательно избегала при разработке части 1 проекта статей об ответственности государств. Основным исключением из этого «нейтрального» подхода Комиссии является, конечно, статья 19 проекта статей: квалификация некоторых международно-противоправных деяний в качестве «международных преступлений». Но даже в этой сфере представляется ясным, что не каждое из международных преступлений, перечисленных (в качестве возможных примеров) в пункте 3 проекта данной статьи, может привести к возникновению одинаковых новых правовых отношений⁷⁰.

99. Возможным выходом может быть использование Комиссией пути приближения. Начиная, с одной стороны, со шкалы возможных видов ответной реакции, а с другой стороны, с общей нормы соразмерности между фактическим нарушением и фактической реакцией и признавая, с одной стороны, что двусторонний договор, многосторонний договор или норма, «признанная международным сообществом государств в целом», могут явно или косвенно определять содержание соразмерности, а с другой стороны, что серьезность положения, созданного фактическим нарушением, может повлечь использование более сильной фактической реакции, Комиссия могла бы привести при-

⁶⁹ Yearbook..., 1961, vol. II, p. 2, document A/CN.4/134 and Add.1, para. 1.

⁷⁰ См. пункт 67, выше.

меры «обычных» случаев соразмерности. Такие примеры затем могут быть рассмотрены по следующим группам ограничений возможных видов ответной реакции:

a) обычные ограничения в силу особой защиты, предоставляемой нормой международного права объекту реакции;

b) обычные ограничения в силу устанавливаемой нормой международного права связи между объектом нарушения и объектом реакции;

c) обычные ограничения в силу существования некой международной организации *lato sensu*, занимающей ситуацией, возникающей в результате фактического нарушения и возможной реакции на него.

100. Преимущество такого подхода, как представляется, заключается в гибкости. Примеры, которые должны быть даны Комиссией, действительно будут являться не более чем примерами, поскольку представляется невозможным охватить все ситуации, которые могут возникнуть на практике, строгими и определенными полуавтоматическими нормами. Кроме того, это будут примеры обычных следствий соразмерности. Быстрая разработка норм международного права в двусторонних, региональных и всемирных международных отношениях, вероятно, исключает более абстрактный подход.

101. Последним пунктом, по которому Комиссия должна принять решение, является вопрос о том, должна ли часть 2 проекта статей об ответственности государств касаться вопроса об утрате права ссылаться на новые правовые отношения, уста-

навливаемые нормами международного права в качестве последствия противоправного деяния, за давностью, в силу процессуального отвода отказа, неоказания содействия ограничению фактического ущерба, вызванного противоправным деянием, или в силу какого-либо другого поведения потерпевшего государства или третьего государства, создающего ситуацию, в которой ссылка на новые правовые отношения может рассматриваться в качестве злоупотребления. Специальный докладчик не совсем убежден в целесообразности этого пути подготовки части 2, поскольку в любом случае эти вопросы скорее связаны с частью 3, касающейся «осуществления» международной ответственности. Тем не менее следует отметить, что в отношении контрмер, заключающихся в прекращении или приостановлении действия договора, статья 45 Венской конвенции содержит положение об утрате права ссылаться на существенное нарушение договора в качестве основания для такой контрмеры. Кроме того, пункт 2 статьи 61 и пункт 2 *b* статьи 62 этой Конвенции, а также пункт 2 статьи 31, пункт 2 статьи 32 и в новой редакции пункт 2 статьи 33 и — в другом контексте — статьи 27 и 28 проекта статей об ответственности государств касаются связанных с этим вопросов «содействия» государства возникновению ситуации, последствия которой оказывают воздействие на новые правовые отношения, вытекающие из них. Однако во всех этих случаях «содействие» является поведением, предшествующим установлению новых правовых отношений. В целом нынешний Специальный докладчик склонен, самое большее, предложить включить в часть 2 положение, аналогичное статье 45 Венской конвенции.

**ВОПРОС О ДОГОВОРАХ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ
И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ ИЛИ МЕЖДУ ДВУМЯ
ИЛИ НЕСКОЛЬКИМИ МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ**

[Пункт 3 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/327

**Девятый доклад по вопросу о договорах между государствами
и международными организациями или между
двумя или несколькими международными организациями,
подготовленный Специальным докладчиком г-ном Полем Рейтером**

*Проект статей с комментариями (окончание)**

[Подлинный текст на французском языке]
[28 февраля 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
<i>Сокращения</i>	151
ВВЕДЕНИЕ	151
ПРОЕКТ СТАТЕЙ С КОММЕНТАРИЯМИ (<i>окончание</i>)	151
ЧАСТЬ V. НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ, ПРЕКРАЩЕНИЕ И ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ ДОГОВОРОВ (<i>окончание</i>)	151
Соображения общего характера	151
<i>Раздел 3. Прекращение и приостановление действия договоров (окончание)</i>	152
Статья 61. Последующая невозможность выполнения	152
<i>Комментарий</i>	152
Статья 62. Коренное изменение обстоятельств	152
<i>Комментарий</i>	153
Статья 63. Разрыв дипломатических или консульских отношений	154
<i>Комментарий</i>	154
Статья 64. Возникновение новой императивной нормы общего международного права (<i>jus cogens</i>)	154
<i>Комментарий</i>	154
<i>Раздел 4. Процедуры</i>	154
Статья 65. Процедура, которой следует придерживаться в отношении недействительности договора, прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия	154
<i>Комментарий</i>	155

* Предыдущие проекты статей, представленные Специальным докладчиком, см. третий — восьмой доклады [*Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 163, документ A/CN.4/279; *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 29, документ A/CN.4/285; *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 175, документ A/CN.4/290 и Add.1; *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть первая), стр. 145, документ A/CN.4/298; *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть первая), стр. 295, документ A/CN.4/312; *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 145, документ A/CN.4/319 соответственно].

	Стр.
[Статья 66. Процедура судебного разбирательства, арбитража и примирения]	155
<i>Комментарий</i>	156
Статья 67. Документы об объявлении договора недействительным, о прекращении договора, о выходе из него или о приостановлении его действия	158
<i>Комментарий</i>	159
Статья 68. Отзыв уведомлений и документов, предусмотренных статьями 65 и 67	159
<i>Комментарий</i>	159
<i>Раздел 5. Последствия недействительности, прекращения или приостановления действия договора</i>	160
Статья 69. Последствия недействительности договора	160
<i>Комментарий</i>	160
Статья 70. Последствия прекращения договора	160
<i>Комментарий</i>	161
Статья 71. Последствия недействительности договора, противоречащего императивной норме общего международного права	161
<i>Комментарий</i>	161
Статья 72. Последствия приостановления действия договора	161
<i>Комментарий</i>	161
ЧАСТЬ VI. ПРОЧИЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ	161
Статья 73. Случай правопреемства государств, правопреемства международных организаций, правопреемства государства в отношении международной организации и международной организации в отношении государства, ответственности государства или международной организации и начала военных действий	161
<i>Комментарий</i>	162
Статья 74. Дипломатические и консульские отношения и заключение договоров	163
<i>Комментарий</i>	163
Статья 75. Случай государства-агрессора	163
<i>Комментарий</i>	163
ЧАСТЬ VII. ДЕПОЗИТАРИИ, УВЕДОМЛЕНИЯ, ИСПРАВЛЕНИЯ И РЕГИСТРАЦИЯ	164
Статья 76. Депозитарии договоров	164
<i>Комментарий</i>	164
Статья 77. Функции депозитариев	165
<i>Комментарий</i>	165
Статья 78. Уведомления и сообщения	166
<i>Комментарий</i>	167
Статья 79. Исправление ошибок в текстах или в заверенных копиях договоров	167
<i>Комментарий</i>	168
Статья 80. Регистрация и опубликование договоров	168
<i>Комментарий</i>	168
[ПРИЛОЖЕНИЕ	
ПРОЦЕДУРЫ, УСТАНОВЛЕННЫЕ ВО ИСПОЛНЕНИЕ СТАТЬИ 66	168
I. Случай, когда в отношении договора между несколькими государствами и одной или несколькими международными организациями одним или несколькими государствами против какого-либо другого государства выдвигается возражение, предусмотренное в пунктах 2 и 3 статьи 65	169

	Стр.
II. Случай, когда возражение, предусмотренное в пунктах 2 и 3 статьи 65, выдвинуто одной или несколькими международными организациями или в отношении какой-либо международной организации]	169
<i>Комментарий</i>	170

СОКРАЩЕНИЯ

MOT	Международная организация труда
ЮНЕСКО	Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры
I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>I.C.J., Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>

Введение

Настоящим докладом завершается представление в первом чтении проектов статей, обеспечивающих применение статей Венской конвенции о праве международных договоров¹ к договорам между государствами и международными организациями или между двумя или несколькими международными организациями. На своих предыдущих сессиях² Комиссия приняла статьи 1—60³. Настоящий доклад касается статей 61—80, завершая представление проектов статей в первом чтении. Специальный докладчик не счел нужным представлять проекты статей, соответствующие статьям 81—85 Венской конвенции и посвященные заключительным постановлениям. Не принято, чтобы Комиссия выдвигала по разработанному ею проектам предложения относительно заключительных постановлений; выполнение этой задачи всегда поручали конференциям по подготовке проектов конвенций. Кроме того, содержание возможных заключительных положений будет полностью диктоваться той заключительной формой, в которой будет составлен этот проект, и тем, каким образом международные организации будут привлечены к введению в действие данного документа,— это вопросы, которые будут разрешены впоследствии.

¹ Текст Конвенции (далее Конвенция именуется «Венской конвенцией») см. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Documents of the Conference* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.70.V.5), р. 289. Текст Конвенции на русском языке см. в документе A/CONF.39/27/Rev.1.

² Для ознакомления с предыдущей работой Комиссии по этому вопросу см. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 358 и далее, документ A/9610/Rev.1, глава IV; *Ежегодник...*, 1975 год, том II, стр. 206 и далее, документ A/10010/Rev.1, глава V; *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 112 и далее, документ A/32/10, глава IV; *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 152 и далее, документ A/33/10, глава V; *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 183 и далее, документ A/34/10, глава IV.

³ Текст всех статей, принятых до настоящего времени Комиссией, см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 185 и далее, документ A/34/10, глава IV, раздел В.1.

Проект статей с комментариями (окончание)

ЧАСТЬ V. НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ, ПРЕКРАЩЕНИЕ И ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ ДОГОВОРОВ (окончание)

Соображения общего характера

Статьи, рассматриваемые в настоящем докладе, касаются заключительного раздела части V Вен-

ской конвенции и норм, относящихся скорее к вопросам процедуры, чем существа. При разработке этих статей Специальный докладчик остался верен основополагающему указанию, которое было с самого начала дано Комиссией: в максимально возможной степени придерживаться текста Венской конвенции. Некоторые из предлагаемых статей (61, 64, 68, 71, 72, 75 и 80) не отличаются от статей Венской конвенции по тому же вопросу;

в большинстве других статей (65, 69, 70, 74, 76, 77, 78 и 79) по сравнению со статьями Венской конвенции содержатся лишь незначительные редакционные изменения, вызванные в целом необходимостью упоминания наряду с государствами международных организаций. Лишь в некоторых статьях (62, 63, 67 и 73) затрагивается вопрос принципа, который уже упоминался в связи с другими или новыми статьями, и только статья 66 потребовала углубленного рассмотрения.

РАЗДЕЛ 3. ПРЕКРАЩЕНИЕ И ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ ДОГОВОРОВ (окончание)

*Статья 61. Последующая невозможность выполнения*⁴

1. Участник вправе ссылаться на невозможность выполнения договора как на основание для прекращения договора или выхода из него, если эта невозможность является следствием безвозвратного исчезновения или уничтожения объекта, необходимого для выполнения договора. Если такая невозможность является временной, на нее можно ссылаться как на основание лишь для приостановления действия договора.

2. Участник не вправе ссылаться на невозможность выполнения как на основание для прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия, если эта невозможность является результатом нарушения этим участником либо обязательства по договору, либо иного международного обязательства, взятого им на себя по отношению к любому другому участнику договора.

Комментарий

Статья 61 Венской конвенции, несмотря на свое название, касается не всех случаев наличия «обстоятельств непреодолимой силы», а только тех из них, которые являются следствием «безвозвратного исчезновения или уничтожения объекта, необходимого для выполнения договора». Комиссия и затем Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров выразили мнение о том, что вопрос об обстоятельствах непреодолимой силы скорее относится к проблеме международной ответственности. Если обратиться к общему определению обстоятельств непреодолимой силы и их последствий, принятому Комиссией в 1979 году⁵,

⁴ Текст идентичен соответствующему положению Венской конвенции.

⁵ Статья 31 проекта статей об ответственности государств: «Форс-мажор и непредвиденный случай»

1. Противоправность деяния государства, не соответствующего его международному обязательству, исключается, если это деяние было вызвано непреодолимой силой или не поддающимся контролю государства непредвиденным внешним событием, которая/которое сделала/сделало для государства материально невозможным действовать в

можно считать, что эта последняя формулировка носит более удовлетворительный характер, чем формулировка, содержащаяся в Конвенции: нет никаких оснований для ограничения последствий обстоятельств непреодолимой силы для договора в конкретном случае исчезновения или уничтожения объекта. Однако, чтобы по-прежнему придерживаться той линии поведения, которая заключается в отказе от каких бы то ни было попыток улучшить окончательно принятый текст конвенции о договорах между государствами, было оставлено в силе решение, предусмотренное в Венской конвенции, статья 61 которой не требует никаких редакционных изменений с целью обеспечить ее применение к договорам, которых касается настоящий проект.

*Статья 62. Коренное изменение обстоятельств*⁶

1. На коренное изменение, которое произошло в отношении обстоятельств, существовавших при заключении договора, и которое не предвиделось участниками, нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из него, за исключением тех случаев, когда:

a) наличие таких обстоятельств составляло существенное основание согласия участников на обязательность для них договора; и

b) последствие изменения обстоятельств коренным образом изменяет сферу действия обязательств, все еще подлежащих выполнению по договору.

соответствии с указанным обязательством или понять, что его поведение не соответствует этому обязательству.

2. Пункт 1 не применяется, если государство, о котором идет речь, содействовало возникновению ситуации материальной невозможности. [Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 123, документ A/34/10, глава III, раздел B.2, статья 31.]

⁶ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 62. Коренное изменение обстоятельств»

1. На коренное изменение, которое произошло в отношении обстоятельств, существовавших при заключении договора, и которое не предвиделось участниками, нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из него, за исключением тех случаев, когда:

a) наличие таких обстоятельств составляло существенное основание согласия участников на обязательность для них договора; и

b) последствие изменения обстоятельств коренным образом изменяет сферу действия обязательств, все еще подлежащих выполнению по договору.

2. На коренное изменение обстоятельств нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из него:

a) если договор устанавливает границу; или
b) если такое коренное изменение, на которое ссылается участник договора, является результатом нарушения этим участником либо обязательства по договору, либо иного международного обязательства, взятого им на себя по отношению к любому другому участнику договора.

3. Если, в соответствии с предыдущими пунктами, участник вправе ссылаться на коренное изменение обстоятельств как на основание для прекращения договора или выхода из него, то он вправе также ссылаться на это изменение как на основание для приостановления действия договора».

2. На коренное изменение обстоятельств нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из договора, заключенного между несколькими государствами или одной или несколькими международными организациями и устанавливающего границу.

3. На коренное изменение обстоятельств нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из него, если такое коренное изменение является результатом нарушения этим участником либо обязательства по договору, либо любого иного международного обязательства, взятого им на себя по отношению к любому другому участнику договора.

4. Если в соответствии с предыдущими пунктами участник вправе ссылаться на коренное изменение обстоятельств как на основание для прекращения договора или выхода из него, то он вправе также ссылаться на это изменение как на основание для приостановления действия договора.

Комментарий

1) Статья 62 Венской конвенции является одной из тех статей, которые потребовали от Комиссии наибольшего обдумывания и самого большого внимания, что было необходимо для обеспечения в ее формулировке равновесия между двумя противоположными потребностями: необходимостью обеспечить соблюдение обязательной силы договоров и необходимостью дать возможность ликвидировать те договоры, которые стали неприменимыми в результате коренного изменения обстоятельств, лежащих в основе их заключения. Формулировки, в конечном итоге принятые Комиссией, не только были почти единодушно одобрены самой Комиссией⁷, но и — после добавления пункта 3 и внесения некоторых редакционных изменений — были одобрены на Конференции по праву договоров подавляющим большинством государств⁸.

2) Нет никаких оснований в связи с договорами между международными организациями вновь рассматривать вопрос о достигнутом таким образом удачном компромиссе: эти договоры, как и договоры между государствами, полностью подпадают под принцип *pacta sunt servanda* и отвечают необходимости учитывать изменение обстоятельств, приводящих к коренным изменениям. Поэтому нет оснований изменять существо статьи 62 с целью обеспечить ее применение к договорам международных организаций. Не было бы необходимости вносить редакционные изменения в статью даже в том случае, если бы в ее пункте 2 а кос-

венно не затрагивалась проблема, связанная с правоспособностью международных организаций.

3) Можно было бы без каких-либо (даже редакционных) изменений в проекте статьи 62 оставить текст пункта 2 а статьи 62 в прежнем виде. Однако это могло бы означать, что договор между двумя или несколькими организациями может «устанавливать границу». Но можно ли допускать, что какая-либо международная организация может изменять статус территории, в том что касается осуществляемого в ней территориального суверенитета?

4) Необходимо уточнить этот вопрос. Безусловно, пункт 2 а статьи 62 касается не только договоров о делимитации границ, но и договоров об уступке территории⁹. В данном случае речь идет о всех договорах, касающихся территориального статуса, и термин «территория» следует понимать исключительно в конкретном и традиционном смысле «территория государства». Именно по причине большого политического значения всего, что касается территории государства, и был включен этот пункт, в основе которого лежат юридические прецеденты. Нет необходимости обсуждать вопрос о том, обладают ли некоторые организации «территорией» в аналогичном смысле (таможенная территория, почтовая территория). Безусловно, сохранение в проекте статьи 62 пункта 2 а, идентичного пункту статьи 62 Венской конвенции, подразумевало бы, что организации могут по условиям договоров распоряжаться территорией некоторых государств. Однако территория настолько тесно связана с суверенитетом государства, что невозможно представить себе, чтобы государство предоставило какой-либо организации право распоряжаться своими территориальными правами без потери статуса государства; образование, которое таким образом располагало бы территориальными правами государств, само превратилось бы в федеральное государство. Правда, можно отметить случаи, когда международная организация распорядилась определенной территорией: например, Генеральная Ассамблея осуществляла управление некоторыми бывшими колониями Италии в силу прямо предусмотренного положения (статья 23) Мирного договора с

⁹ С учетом замечаний правительств Комиссия заменила выражение «договор, определяющий границу» выражением «договор, устанавливающий границу», то есть более широким выражением, охватывающим договоры об уступке территории или о делимитации границ. (*Yearbook...*, 1966, vol. II, p. 259, document A/6309/Rev.1, part II, chap. II, draft articles on the law of treaties and commentaries, art. 59, para. (11) of the commentary.)

Однако следует отметить, что статьи 11 и 12 Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров от 23 августа 1978 года являются более точными в том, что касается определения территориальных вопросов (*Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о правопреемстве государств в отношении договоров*, том III, *Документы Конференции* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.V.10), стр. 233—234.

⁷ *Yearbook...*, 1966, vol. I (Part One), p. 130, 842nd meeting, para. 53.

⁸ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.70.V.6), p. 121, 22nd plenary meeting, para. 47.

Италией от 10 февраля 1947 года¹⁰. Нельзя также сомневаться в том, что государства могут поставить вопрос о судьбе какой-либо части своей территории в зависимости от решения какой-либо международной организации (или правового органа), однако делегировать таким образованиям право распоряжаться их территорией по условию договора — это совсем иное дело. Именно поэтому Специальный докладчик воздержался от включения в статью какого-либо положения, которое в силу общего характера своей формулировки подразумевало бы за международными организациями такое право.

5) Тем не менее без особого труда можно представить себе, что несколько государств (по меньшей мере два) могут решать по условию договора территориальную проблему и что международная организация (или даже несколько организаций) может быть участником такого договора, поскольку договор наделяет организацию определенными функциями или возлагает на нее ответственность за предоставление некоторых гарантий. В подобном случае организация, являясь участником договора, находилась бы тем не менее в ситуации, отличной от положения государств, которые занимаются урегулированием территориального вопроса; однако ее наличие в качестве участницы договора не должно препятствовать тому, чтобы на государства, которые «установили границу», распространялось правило, изложенное в пункте 2 *a* статьи 62. Это решение соответствует статье 3 *c* Венской конвенции, и важно отразить его вновь, чтобы не оставлять никаких сомнений относительно сферы действия проекта статьи 62, которая не применяется к договорам, устанавливающим границы.

6) Поэтому пункт 2 статьи 62 Венской конвенции был изменен. Подпункты *a* и *b* стали отдельными пунктами — пунктами 2 и 3 соответственно. В результате этого пункт 3 статьи 62 стал без изменений пунктом 4 проекта статьи 62. Новый пункт 2 проекта статьи сформулирован таким образом, что он касается только договоров между несколькими государствами и одной или несколькими международными организациями; согласно предшествующим разъяснениям, это единственные из подпадающих под действие нынешнего проекта статей договоры, которые можно было бы рассматривать как «устанавливающие границу».

Статья 63. Разрыв дипломатических или консульских отношений¹¹

Разрыв дипломатических или консульских отношений между государствами — участниками до-

¹⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 49, p. 3.

¹¹ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 63. Разрыв дипломатических или консульских отношений

Разрыв дипломатических или консульских отношений между участниками договора не влияет на правовые отноше-

говора не влияет на правовые отношения, установленные между ними договором, за исключением случаев, когда наличие дипломатических или консульских отношений необходимо для выполнения договора.

Комментарий

Дипломатические и консульские отношения существуют только между государствами. Как известно, постоянные представительства государств при международных организациях устанавливают не дипломатические отношения, а отношения, лишенные взаимности. Поэтому, в том что касается договоров, охватываемых нынешними проектами статей, норма, аналогичная норме, установленной в статье 63 Венской конвенции, может распространяться только на конкретную группу договоров: те из них, участниками которых являются по меньшей мере два государства и одна или несколько организаций. Поэтому формулировка статьи 63 Венской конвенции была несколько изменена таким образом, чтобы текст проекта статьи 63 охватывал только этот случай. Как и в отношении пункта 2 статьи 62, это положение соответствует пункту *c* статьи 3 Венской конвенции.

Статья 64. Возникновение новой императивной нормы общего международного права (jus cogens)¹²

Если возникает новая императивная норма общего международного права, то любой существующий договор, который оказывается в противоречии с этой нормой, становится недействительным и прекращается.

Комментарий

Чтобы обеспечить применение этого проекта статьи к договорам международных организаций, не требуется ни изменений по существу, ни редакционных изменений.

РАЗДЕЛ 4. ПРОЦЕДУРЫ

Статья 65. Процедура, которой следует придерживаться в отношении недействительности договора, прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия¹³

1. Участник, который в соответствии с положениями настоящих статей ссылается на порок в сво-

ния, установленные между ними договором, за исключением случаев, когда наличие дипломатических или консульских отношений необходимо для выполнения договора».

¹² Текст идентичен соответствующему положению Венской конвенции.

¹³ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 65. Процедура, которой следует придерживаться в отношении недействительности договора, прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия

(Продолжение на следующей странице)

Комментарий

ем согласии на обязательность для него договора или на основание для оспаривания действительности договора, для прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия, должен уведомить других участников о своем требовании. В уведомлении должны быть указаны меры, которые предполагается принять в отношении договора, а также их обоснования.

2. Если по истечении определенного периода, который, за исключением случаев особой срочности, должен составлять не менее трех месяцев с момента получения уведомления, ни один участник не выскажет возражения, то направивший уведомление участник имеет право в порядке, установленном статьей 67, осуществить предусмотренные им меры.

3. Если, однако, последует возражение со стороны любого другого участника, то участники должны добиваться урегулирования с помощью средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.

4. Ничто в предыдущих пунктах не затрагивает прав или обязательств участников в рамках любых действующих положений, являющихся обязательными для участников в отношении урегулирования споров.

5. Без ущерба для статьи 45 то обстоятельство, что государство или международная организация не направило/не направила ранее уведомления, подписанного в пункте 1, не мешает ему/ей направить такое уведомление в ответ другому участнику, требующему выполнения договора или заявляющему о его нарушении.

(Продолжение сноски)

1. Участник, который в соответствии с положениями настоящей Конвенции ссылается на изменение в своем согласии на обязательность для него договора или на основание для оспаривания действительности договора, для прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия, должен уведомить других участников о своем требовании. В уведомлении должны быть указаны меры, которые предполагается принять в отношении договора, а также их обоснования.

2. Если по истечении определенного периода, который, за исключением случаев особой срочности, должен составлять не менее трех месяцев с момента получения уведомления, ни один участник не выскажет возражения, то направивший уведомление участник имеет право в порядке, установленном статьей 67, осуществить предусмотренные им меры.

3. Если, однако, последует возражение со стороны любого другого участника, то участники должны добиваться урегулирования с помощью средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.

4. Ничто в предыдущих пунктах не затрагивает прав или обязательств участников в рамках любых действующих положений, являющихся обязательными для участников в отношении урегулирования споров.

5. Без ущерба для статьи 45 то обстоятельство, что государство не направило ранее уведомления, предписанного в пункте 1, не мешает ему направить такое уведомление в ответ другому участнику, требующему выполнения договора или заявляющему о его нарушении»

1) Статья 65 Венской конвенции устанавливает для урегулирования споров процедуру, основанную на уведомлении, моратории или использовании средств, предусмотренных в статье 33 Устава. Как в Комиссии, так и на Конференции по праву договоров было отмечено, что эти гарантии не являются достаточными, однако, как указала Комиссия в своем заключительном докладе, принятое решение обеспечивает «довольно ценные гарантии по сравнению с чисто произвольными заявлениями в отношении недействительности, прекращения договора или приостановления его действия»¹⁴. Аналогичные мнения были высказаны на Венской конференции, где этот текст в конечном итоге был принят 106 голосами при двух воздержавшихся, причем никто не голосовал против¹⁵. Нет никаких принципиальных оснований для того, чтобы препятствовать распространению решения, принятого в отношении договоров между государствами, на договоры международных организаций.

2) В статью 65 Венской конвенции было внесено два незначительных редакционных изменения: первое из них касается выражения «настоящей Конвенции», которое было заменено выражением «настоящих статей»; второе заключается в добавлении в текст пункта 5 слов «или международная организация» после слова «государство».

[Статья 66. Процедура судебного разбирательства, арбитража и примирения]¹⁶

1. В случае, когда в связи с договором между несколькими государствами и одной или несколькими международными организациями возражение, предусмотренное в пунктах 2 и 3 статьи 65, выдвигается одним или несколькими государствами в отношении другого государства и когда не было достигнуто никакого решения в соответствии с пунктом 3 статьи 65 в течение 12 месяцев

¹⁴ *Yearbook...*, 1966, vol. II, p. 263, document A/6309/Rev.1, part II, chap. II, draft articles on the law of treaties and commentaries, art. 62, para. (6) of the commentary.

¹⁵ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 136, 25th meeting, para. 43.

¹⁶ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 66. Процедура судебного разбирательства, арбитража и примирения

Если в течение 12 месяцев после даты, когда было сформулировано возражение, не было достигнуто никакого решения в соответствии с пунктом 3 статьи 65, то применяется следующая процедура:

а) любая из сторон в споре о применении или толковании статей 53 или 64 может передать его, путем письменного заявления, на решение Международного Суда, если только стороны не договорятся с общего согласия передать этот спор на арбитраж;

б) любая из сторон в споре о применении или толковании любой другой статьи части V Конвенции может начать процедуру, указанную в приложении к настоящей Конвенции, обратившись с соответствующей просьбой к Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций».

после даты, когда было сформулировано возражение, применяется следующая процедура:

а) любое государство — сторона в споре о применении или толковании статей 53 и 64 может передать его путем письменного заявления на решение Международного Суда, если только стороны не договорятся с общего согласия передать этот спор на арбитраж;

б) любое государство — сторона в споре о применении или толковании любой другой статьи части V настоящих статей может начать процедуру, указанную в приложении (раздел I) к настоящим статьям, обратившись с соответствующей просьбой к Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

2. В случае, когда возражение, предусмотренное в пунктах 2 и 3 статьи 65, выдвигается одной или несколькими международными организациями — участниками договора или затрагивает одну или несколько международных организаций — участников договора и когда не было достигнуто никакого решения в соответствии с пунктом 3 статьи 65 в течение 12 месяцев после даты, когда было сформулировано возражение, применяется следующая процедура:

а) любая из сторон в споре о применении или толковании статей 53 или 64 может обратиться к одному из компетентных органов с тем, чтобы по условиям статьи 96 Устава он запросил консультативное заключение Международного Суда, если только стороны не договорятся с общего согласия передать этот спор на арбитраж; стороны будут рассматривать консультативное заключение Суда как обязательное;

б) любая из сторон в споре о применении или толковании любой другой статьи части V настоящих статей может начать процедуру, указанную в приложении (раздел II) к настоящим статьям, обратившись с соответствующей просьбой, в зависимости от обстоятельств, либо к Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, либо к Председателю Международного Суда].

Комментарий

1) В отличие от статьи 65, статья 66 не была разработана Комиссией и является результатом инициатив, принятых во время Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров, что дало возможность избежать серьезного кризиса, который ставил под угрозу исход Конференции; однако после различных событий и весьма оживленных обсуждений статья 66 получила далеко не такую поддержку, как статья 65, поскольку она была принята лишь 61 голосом против 20 при 26 воздержавшихся¹⁷. С учетом возражений

политического характера, которые вызваны этим текстом, Специальный докладчик пришел к выводу, что Комиссии на настоящем этапе ее работы неуместно рассматривать проблему урегулирования споров, которой к тому же можно было бы уделить должное внимание в заключительных положениях, обычно отводимых для изложения непосредственных соображений правительств. Чтобы учесть эту точку зрения, значение которой ему хорошо известно, Специальный докладчик заключил всю статью 66 в квадратные скобки с целью обратить внимание Комиссии на возражения, которые могут быть высказаны относительно самого принципа составления данного текста.

2) Тем не менее Специальный докладчик подготовил проект статьи, руководствуясь двумя основными мотивами. Необходимо постоянно иметь в виду соображение, которое уже упоминалось выше, в комментарии к проекту статьи 65. В отношении договоров, участниками которых являются несколько государств и одна или несколько организаций, споры могут возникать только между государствами, тогда как организации — участники договора не принимают участия в споре. В таком случае можно считать, что следует соблюдать дух пункта с статьи 3 Венской конвенции, который предусматривает «применение настоящей Конвенции к отношениям государств между собой в рамках международных соглашений, участниками которых являются также другие субъекты международного права». Представляется естественным, что в данном конкретном случае применяются решения, предусматриваемые статьей 66 Венской конвенции. С этой целью Специальный докладчик включил в проект статьи 66 пункт 1, согласно которому на этот случай распространяются решения, предусмотренные в статье 66 Венской конвенции. Однако имеются и другие случаи, например споры в отношении договора, заключенного только между международными организациями, или случаи, касающиеся договора между одним или несколькими государствами и одной или несколькими международными организациями, когда сторонами в споре являются одно государство и одна или несколько международных организаций, несколько государств или одна или несколько международных организаций или только международные организации. Общая черта всех этих случаев заключается в том, что возражение выдвигается одной или несколькими организациями или в адрес одной или нескольких организаций.

3) Группа этих других случаев подпадает под пункт 2. Совершенно очевидно, что к рассматриваемым в настоящее время случаям обе процедуры, предусматриваемые статьей 66 Венской конвенции, применяться не могут, по крайней мере в том смысле, в каком они определены в этом тексте. Первая предусмотренная процедура разбирательства споров основывается на возможности одностороннего обращения в Международный Суд путем подачи письменного заявления. Од-

¹⁷ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 193, 34th meeting, para. 72.

нако хорошо известно, что только государства могут являться участниками процедуры разбирательства споров в Суде; в Суд нельзя вызвать организацию, и она не может обращаться в Суд. Что касается второй установленной процедуры — процедуры примирения, то она не вызывает таких значительных возражений, однако быстро обнаруживается, что механизм, установленный статьей 66, и относящееся к ней приложение нуждаются в усовершенствовании, с тем чтобы их можно было применить по отношению к рассматриваемым случаям. Целесообразно ли пытаться модифицировать эти две процедуры, чтобы обеспечить их применение к действиям, предпринимаемым международными организациями или направляемым против них?

4) По мнению Специального докладчика, это было бы целесообразно. Что касается обращения в Суд, то, как будет показано ниже, существуют косвенные каналы, которые уже имеются в практике и которые позволяют, по крайней мере частично, устранять имеющееся препятствие. Что же касается процедуры примирения, то достаточно усовершенствовать текст приложения, и Специальный докладчик уделил больше внимания примирению, а не обращению за помощью в Суд. Впервые, возражения выдвигались именно в отношении этого юридического средства, ограниченного к тому же применением и толкованием только двух статей. Во-вторых, дальнейшая кодификация международного права после заключения Венской конвенции показала, что правительства, по всей видимости, готовы поощрять использование процедуры примирения. Это и является второй главной причиной, по которой Специальный докладчик счел необходимым разработку проекта статьи 66.

5) В самом деле, в двух важных конвенциях, сформулированных в результате работы Комиссии международного права, примирению как средству разрешения споров, касающихся применения или толкования конвенций, придается особое значение. Речь идет о Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера от 14 мая 1975 года¹⁸ (статья 85) и Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров от 23 августа 1978 года¹⁹ (статья 42 и приложение), которые в основном соответствуют Венской конвенции о праве международных договоров. Представляется, что это свидетельствует о благожелательном отношении к использованию процедуры примирения. Правда, в данных двух конвенциях речь идет о примирении только между государствами, а не между между-

народными организациями или между государствами и международными организациями²⁰, но это обусловливается тем, что в указанных двух текстах рассматриваются лишь споры между государствами. Верно и то, что согласно этим двум конвенциям процедура примирения имеет гораздо более общий характер, чем процедура в Венской конвенции, которая предусматривает ее только в связи с применением и толкованием части V, и это можно считать причиной отказа от идеи включения статьи 66 в настоящий проект в пользу разработки совершенно нового текста, в большей степени приближающегося к решениям, изложенным в конвенциях 1975 и 1978 годов. Специальный докладчик не отвергает это последнее решение аргументом, однако, стремясь в соответствии с общей методологией, принятой Комиссией, в максимальной степени придерживаться текста Венской конвенции, он пришел к выводу о целесообразности распространения на договоры международных организаций решений, принятых в отношении договоров между государствами, даже если впоследствии придется принять более широкое и гибкое решение в связи с процедурой примирения.

6) После изложения общих соображений, касающихся структуры проекта статьи 66, необходимо дать некоторые разъяснения в отношении решений, предлагаемых в пункте 2. Что касается подпункта а, предусматриваемое решение заключается в максимальном использовании такого юридического механизма, как консультативное заключение Суда. Решения такого рода принимались в отношении административных трибуналов Организации Объединенных Наций и МОТ и являлись аспектом широко известной судебной практики Международного Суда²¹. Такие решения встречаются также в некоторых часто цитируемых договорах: Конвенции о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций от 13 февраля 1946 года²² (раздел 30); Соглашении между Организацией Объединенных Наций и Соединенными Штатами Америки о местонахождении Центральных учреждений Орга-

²⁰ В первой из этих конвенций — Конвенции, касающейся представительств государств при международных организациях, должны были быть предусмотрены положения об этих спорах, если бы в ней был принят принцип, согласно которому Организация не должна оставаться безучастной стороной в конфликте между государством-членом и принимающим государством и соответственно она должна занимать определенную юридическую позицию в отношении спора; но, хотя Конвенция уделяет этой идее некоторое внимание при рассмотрении периода спора, предшествующего примирению, она придерживается иной позиции в период примирения.

²¹ Effects of Awards of Compensation made by the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion (*I.C.J. Reports 1954*, p. 47); Judgments of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation upon Complaints made against the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, Advisory Opinion (*I.C.J. Reports 1956*, p. 77); Application for Review of Judgement No. 158 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion (*I.C.J. Reports 1973*, p. 166).

²² United Nations, *Treaty Series*, vol. 1, p. 30.

¹⁸ *Official Records of The United Nations Conference on the Representation of States in their Relations with International Organizations*, vol. II, *Documents of the Conference* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.75.V.12), p. 207.

¹⁹ Ссылку см. выше, сноска 9.

низации Объединенных Наций от 26 июня 1947 года²³ (раздел 21); Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений от 21 ноября 1947 года²⁴ (раздел 32) и Конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера от 14 марта 1975 года²⁵ (статья 85, пункт 6). На практике оказалось, что все эти положения являются неудобными или по крайней мере ограниченными. Первое ограничение заключается в том, что заранее и в общем плане нелегко определить, какой орган и какой организации должен обращаться в Суд с просьбой о вынесении заключения. Если в данном случае речь идет об организации, которую Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций наделила правом запрашивать у Суда заключение, то обычно обращаться в Суд должна именно эта организация, однако случай может касаться организаций, которые не получили такого права. Если они принадлежат к «семье Организации Объединенных Наций», они могут добиваться непосредственно или косвенно через свои государства-члены обсуждения вопроса о том, какой орган Организации Объединенных Наций имеет право запрашивать консультативное заключение; если речь идет о региональных организациях, то этот вопрос вызывает еще большие сомнения. Кроме того, даже если предположить, что орган, имеющий право запрашивать заключение Суда, согласится обсудить этот вопрос, ясно, что он решает полностью по своему усмотрению вопрос о том, следует или нет запрашивать заключение; невозможно лишить этот орган способности принимать решения абсолютно дискреционного характера.

7) Именно поэтому положение о механизме консультативного заключения сформулировано в пункте 2 проекта статьи 66 в весьма общих выражениях: в нем сделана ссылка на статью 96 Устава, которая открывает широкие возможности запрашивать консультативные заключения без уточнения деталей²⁶. Для уточнения того, может ли участвующий в споре орган запрашивать заключение Суда, в статье говорится, что сторона в споре может «обратиться к одному из компетентных органов с тем, чтобы он запросил консультативное заключение»; можно было бы также ис-

пользовать термин «рекомендовать...»²⁷. Наконец, было предусмотрено, что консультативное заключение Суда имеет обязательную силу для сторон: в некоторых из ранее цитированных документов предусматривается аналогичное решение, в других же ничего не говорится о последствиях заключения²⁸.

8) Что касается процедуры примирения, то ее необходимо весьма существенно изменить, в частности путем проведения различий между двумя случаями, которые соответственно рассматриваются в пунктах 1 и 2 статьи 66. Этот вопрос будет рассматриваться позднее в связи с приложением к настоящим статьям. Если в пункте 2 предусматривается в некоторых случаях вмешательство Председателя Международного Суда вместо Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, это объясняется возможностью того, что Организация Объединенных Наций может принимать участие в процедуре примирения в качестве одной из сторон и что в этом случае некоторые функции Генерального секретаря следует поручать лицу, которое не связано ни с одной из участвующих сторон.

Статья 67. Документы об объявлении договора недействительным, о прекращении договора, о выходе из него или о приостановлении его действия²⁹

1. Уведомление, упоминаемое в пункте 1 статьи 65, должно делаться в письменной форме.

2. Любой акт, имеющий целью объявление договора недействительным или прекращение договора, выход из него или приостановление его действия в соответствии с его положениями или положениями пунктов 2 и 3 статьи 65, оформляется

²⁷ В соответствии с пунктом 6 статьи 85 Венской конвенции 1975 года Согласительная комиссия «может рекомендовать Организации, если последняя на то уполномочена в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, запросить консультативное заключение...».

²⁸ Вышеупомянутые конвенции 1946 и 1947 годов, а также соглашение 1947 года предусматривают, что консультативное заключение имеет обязательную силу; в Конвенции 1975 года этот вопрос не уточняется.

²⁹ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 67. Документы об объявлении договора недействительным, о прекращении договора, о выходе из него или о приостановлении его действия

1. Уведомление, упоминаемое в пункте 1 статьи 65, должно делаться в письменной форме.

2. Любой акт, имеющий целью объявление договора недействительным или прекращение договора, выход из него или приостановление его действия в соответствии с его положениями или положениями пунктов 2 или 3 статьи 65, оформляется в виде документа, препровождаемого другим участникам. Если такой документ не подписан главой государства, главой правительства или министром иностранных дел, представителю государства, передающему этот документ, может быть предложено представить полномочия».

²³ *Ibid.*, vol. 11, p. 30.

²⁴ *Ibid.*, vol. 33, p. 324.

²⁵ Ссылку см. выше, сноска 18.

²⁶ Статья 96 Устава:

«1. Генеральная Ассамблея или Совет Безопасности могут запрашивать от Международного Суда консультативные заключения по любому юридическому вопросу.

2. Другие органы Организации Объединенных Наций и специализированные учреждения, которым Генеральная Ассамблея может дать в любое время разрешение на это, также могут запрашивать консультативные заключения Суда по юридическим вопросам, возникающим в пределах их круга деятельности».

Это решение соответствует вышеупомянутым конвенциям 1946 года (раздел 30) и 1947 года (раздел 32).

в виде документа, препровождаемого другим участником. Если такой документ, исходящий от государства, не подписан главой государства, главой правительства или министром иностранных дел, представителю государства, передающему этот документ, может быть предложено предъявить полномочия. Документ, исходящий от международной организации, должен сопровождаться предъявлением полномочий представителем организации, препровождающей документ.

Комментарий

1) Статья 67 устанавливает процедурные гарантии, которые должны распространяться на договоры международных организаций. С этой целью в текст Венской конвенции следует включить дополнительное правило, уточняющее одновременно с последним предложением, касающимся представителей государств, положение представителей международной организации, делающих предусмотренное сообщение. Содержание этого правила определить нетрудно.

2) Действительно, содержание рассматриваемого сообщения имеет такое же значение, что и сообщения, касающиеся согласия на обязательность договора, но в противоположном смысле, поскольку речь идет о ликвидации такого согласия или по крайней мере о его приостановлении. Статья 67, в том что касается сообщения представителей государств, основывается на более строгом правиле, чем правило, содержащееся в статье 7 Венской конвенции. Действительно, в статье 7, помимо случая, касающегося лиц, представляющих свое государство в силу своих функций, предусматривается два решения: предъявление соответствующих полномочий или освобождение от предъявления полномочий, если из практики или из иных обстоятельств явствует, что государства намерены считать соответствующих лиц своими представителями. С другой стороны, когда речь идет о прекращении или приостановлении действия договора, в статье 67 уже не предусматривается такое подразумеваемое освобождение от предъявления полномочий в силу практики или других обстоятельств. При рассмотрении случая, касающегося международных организаций, можно отметить, что в пункте 4 проекта статьи 7, уже принятой Комиссией³⁰, говорится не о лицах, представляющих международные организации в силу своих функций, а только о лицах, представляющих соответствующие полномочия, или о лицах, которых в свя-

зи с практикой или другими обстоятельствами следует рассматривать как представляющих данную организацию. Однако, поскольку эта последняя категория изъята из положения, касающегося государств, ее также необходимо исключить и из положения, касающегося организаций, когда речь идет о прекращении или приостановлении действия договора.

3) Таково решение, которое было принято в проекте статьи 67 в отношении представителей международных организаций: в статье предусматривается аналогичный подход к представителям как организаций, так и государств, что вполне оправдано. Действительно, процесс заключения договора растягивается на определенный период времени, в течение которого на практике и при определенных условиях представители вступают друг с другом в контакт, устанавливают рамки согласия, подразумеваемого принятия и признания; с другой стороны, прекращение действия договора осуществляется в одностороннем порядке и имеет серьезные последствия: в данном случае предъявление более строгих требований в отношении полномочий является вполне естественным. Если к международным организациям, по-видимому, применяется более строгий подход, чем к государствам, то это объясняется одним неоспоримым фактом: у организации нет ни глав государств, ни глав правительств, ни министров иностранных дел, и до сих пор они не имели достаточно сопоставимых структур для того, чтобы можно было сказать, что все они, без исключения, располагают (под другим названием) агентом, который аналогичным образом представляет их в их отношениях с другими организациями.

Статья 68. Отзыв уведомлений и документов, предусмотренных статьями 65 и 67³¹

Уведомление или документ, предусмотренные статьями 65 и 67, могут быть отозваны в любое время до вступления их в силу.

Комментарий

Разработка этой статьи Венской конвенции диктовалась стремлением обеспечить максимальную защиту договоров; она не вызвала широких дискуссий ни в Комиссии, ни на Конференции. Нет оснований не принимать аналогичной статьи в отношении договоров международных организаций; не требуется никаких редакционных изменений. Однако в связи с комментарием к статье 67 необходимо сделать одно замечание. В статье 68 не говорится о том, в какой форме должен осуществляться «отзыв» документа, препровожденного в соответствии с пунктом 2 статьи 67, и этот вопрос, безусловно, представляет большое значение для

³⁰ Пункт 4 статьи 7 проекта [см. сноску 3, выше], гласит: «4. Лицо считается представляющим международную организацию в целях уведомления о согласии этой организации на обязательность для нее договора, если:

а) оно предъявит соответствующие специальные полномочия; или

б) из практики или из иных обстоятельств явствует, что такое лицо рассматривается как представляющее эту организацию для этой цели без предъявления специальных полномочий».

³¹ Текст настоящего проекта статьи идентичен тексту соответствующей статьи Венской конвенции.

документов международных организаций. Хотя в праве договоров нет правовой нормы, а тем более общего принципа «противного действия», Специальный докладчик считает, что «отзыв» документа может осуществляться только через посредство другого, аналогичного по природе и характеру документа; иными словами, правила в отношении формы, предусмотренные в статье 67, применяются также к «отзыву» документа, предусматриваемого статьей 68.

РАЗДЕЛ 5. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ, ПРЕКРАЩЕНИЯ ИЛИ ПРИОСТАНОВЛЕНИЯ ДЕЙСТВИЯ ДОГОВОРА

*Статья 69. Последствия недействительности договора*³²

1. Договор, недействительность которого установлена в соответствии с настоящими статьями, является недействительным. Положения недействительного договора не имеют никакой юридической силы.

2. Если тем не менее были совершены действия на основе такого договора:

a) каждый участник вправе потребовать от любого другого участника создать, насколько это возможно, в их взаимоотношениях положение, которое существовало бы, если бы не были совершены указанные действия;

b) действия, совершенные добросовестно до ссылки на недействительность, не считаются незаконными лишь по причине недействительности договора.

3. В случаях, подпадающих под действие статей 49, 50, 51 или 52, пункт 2 не применяется к участнику, который несет ответственность за совершение обмана, подкупа или принуждения.

³² Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 69. Последствия недействительности договора

1. Договор, недействительность которого установлена в соответствии с настоящей Конвенцией, является недействительным. Положения недействительного договора не имеют никакой юридической силы.

2. Если тем не менее были совершены действия на основе такого договора:

a) каждый участник вправе потребовать от любого другого участника создать, насколько это возможно, в их взаимоотношениях положение, которое существовало бы, если бы не были совершены указанные действия;

b) действия, совершенные добросовестно до ссылки на недействительность, не считаются незаконными лишь по причине недействительности договора.

3. В случаях, подпадающих под действие статей 49, 50, 51 или 52, пункт 2 не применяется к участнику, который ответствен за совершение обмана, подкупа или принуждения.

4. В случае недействительности согласия какого-либо государства на обязательность для него многостороннего договора вышеуказанные правила применяются в отношениях между этим государством и участниками договора».

4. В случае недействительности согласия какого-либо государства или организации на обязательность для него/нее многостороннего договора вышеуказанные правила применяются в отношениях между этим государством или этой организацией и участниками договора.

Комментарий

Статья 69 Венской конвенции была принята на Конференции по праву договоров без возражений. Ее положения логически вытекают из предыдущих положений, и ее распространение на договоры международных организаций не вызывает никаких возражений. В ее текст были внесены всего лишь две редакционные поправки для выработки настоящего проекта статей: первая — к пункту 1 — носит чисто переходный и временный характер; вторая — к пункту 4 — ставит целью упомянуть международную организацию наряду с упоминанием государства.

*Статья 70. Последствия прекращения договора*³³

1. Если договором не предусматривается иное или если участники не согласились об ином, прекращение договора в соответствии с его положениями или в соответствии с настоящими статьями:

a) освобождает участников договора от всякого обязательства выполнять договор в дальнейшем;

b) не влияет на права, обязательства или юридическое положение участников, возникшие в результате выполнения договора до его прекращения.

2. Если государство или международная организация денонсирует многосторонний договор или выходит из него, пункт 1 применяется в отношениях между этим государством или этой международной организацией и каждым из остальных участников договора со дня вступления в силу такой денонсации или выхода из договора.

³³ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 70. Последствия прекращения договора

1. Если договором не предусматривается иное или если участники не согласились об ином, прекращение договора в соответствии с его положениями или в соответствии с настоящей Конвенцией:

a) освобождает участников договора от всякого обязательства выполнять договор в дальнейшем;

b) не влияет на права, обязательства или юридическое положение участников, возникшие в результате выполнения договора до его прекращения.

2. Если государство денонсирует многосторонний договор или выходит из него, пункт 1 применяется в отношениях между этим государством и каждым из остальных участников договора со дня вступления в силу такой денонсации или выхода из договора».

Комментарий

Статья 70 Венской конвенции была принята на Венской конференции единогласно, и на нее распространяются те же замечания, что и на статью 69. Единственными редакционными изменениями в проекте статьи являются замена в пункте 1 слов «настоящей Конвенцией» словами «настоящими статьями» и внесение в пункт 2 упоминания международной организации наряду с упоминанием государства.

Статья 71. Последствия недействительности договора, противоречащего императивной норме общего международного права³⁴

1. Когда договор является недействительным в соответствии со статьей 53, участники:

а) устраняют, насколько это возможно, последствия любого действия, совершенного на основании положения, противоречащего императивной норме общего международного права; и

б) приводят свои взаимоотношения в соответствие с императивной нормой общего международного права.

2. Когда договор становится недействительным и прекращается в соответствии со статьей 64, прекращение договора:

а) освобождает участников от всякого обязательства выполнять договор в дальнейшем;

б) не влияет на права, обязательства или юридическое положение участников, возникшие в результате выполнения договора до его прекращения, при условии, что такие права и обязательства или такое положение могут в дальнейшем сохраняться только в той мере, в какой их сохранение само по себе не противоречит новой императивной норме общего международного права.

Комментарий

При принятии Комиссией статьи 71 Венской конвенции не возникло трудностей; на Конференции было подано несколько голосов против и было несколько воздержавшихся при ее голосовании главным образом по тем же соображениям, которые были выдвинуты против принятия статей 53 и 64. Но, поскольку обе статьи приняты, нет никаких оснований воздерживаться от распространения действия статьи 71 на договоры международных организаций.

³⁴ Текст настоящего проекта статьи идентичен тексту соответствующей статьи Венской конвенции.

Статья 72. Последствия приостановления действия договора³⁵

1. Если договором не предусматривается иное или если его участники не согласились об ином, приостановление действия договора в соответствии с его положениями или в соответствии с настоящими статьями:

а) освобождает участников, во взаимоотношениях которых приостанавливается действие договора, от обязательства выполнять договор в своих взаимоотношениях в течение периода приостановления;

б) не влияет в остальном на правовые отношения между участниками, установленные договором.

2. В период приостановления действия договора участники воздерживаются от действий, которые могли бы помешать возобновлению действия договора.

Комментарий

Действие статьи 72 Венской конвенции, принятой подавляющим большинством голосов в Комиссии международного права, а также на Конференции по праву договоров, должно распространяться на договоры международных организаций. С этой целью необходимо внести только одно редакционное изменение сугубо предварительного характера в пункт 1.

ЧАСТЬ VI. ПРОЧИЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ

Статья 73. Случаи правопреемства государств, правопреемства международных организаций, правопреемства государства в отношении международной организации и международной организации в отношении государства, ответственности государства или международной организации и начала военных действий³⁶

³⁵ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 72. Последствия приостановления действия договора

1. Если договором не предусматривается иное или если участники не согласились об ином, приостановление действия договора в соответствии с его положениями или в соответствии с настоящей Конвенцией:

а) освобождает участников, во взаимоотношениях которых приостанавливается действие договора, от обязательства выполнять договор в своих взаимоотношениях в течение периода приостановления;

б) не влияет в остальном на правовые отношения между участниками, установленные договором.

2. В период приостановления действия договора участники воздерживаются от действий, которые могли бы помешать возобновлению действия договора».

³⁶ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 73. Случаи правопреемства государств, ответственности государства и начала военных действий

Положения настоящей Конвенции не предreshают ни одного из вопросов, которые могут возникнуть в отношении
(Продолжение на следующей странице)

Положения настоящих статей не предрешают ни одного из вопросов, которые могут возникнуть в отношении договора из правопреемства государств, правопреемства международных организаций или правопреемства государства в отношении международной организации или международной организации в отношении государства, или из международной ответственности государства или международной организации, или из начала военных действий между государствами.

Комментарий

1) Цель статьи 73 Венской конвенции — уточнить границы кодификации, которую она осуществляет, оговаривая ряд областей, которых она не касается. Никогда не было сомнения, что оговорка должна касаться правопреемства государств и международной ответственности государств. Не стоило ли добавлять случаи начала военных действий? Комиссия после некоторых колебаний дала отрицательный ответ³⁷. Безусловно, в классическом международном праве существует проблема влияния войны на договоры, но это влияние, размеры которого оживленно обсуждались, связано скорее с «состоянием войны», чем с использованием вооруженного принуждения, и Комиссия решила, что этот случай находится «полностью за пределами сферы действия общего права договоров, кодификация которого является целью настоящих статей, и что этот случай не нужно принимать во внимание и упоминать в проекте статей»³⁸. По существу, Комиссия не хотела, делая оговорку такого рода, давать какой-либо повод для мысли о том, что в нынешней системе международного права еще есть место для «состояния войны» или подобной ситуации. Не высказывая критических замечаний в адрес Комиссии за умолчание об этом вопросе, Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров сочла, что имеется проблема, все аспекты которой невозможно изучить в ограниченных рамках кодификации, относящейся к компетенции Конференции, но которую необходимо оговорить особо³⁹.

(Продолжение сноски)

договора из правопреемства государств, из международной ответственности государства или из начала военных действий между государствами».

³⁷ См. *Yearbook...*, 1966, vol. II, p. 267, document A/6309/Rev.1, part II, chap. II, draft articles on the law of treaties and commentaries, para. 2 of the commentary to art. 69.

³⁸ *Ibid.*, p. 268.

³⁹ См., например, заявление представителя Польши на Конференции:

«Современные авторы очень осторожно высказываются по этой проблеме, но не игнорируют ее. Конференции было бы трудно рассмотреть все аспекты этой проблемы, но конвенция о праве международных договоров, которая должна быть кодификационным документом, не может игнорировать существования проблемы. Поэтому в статье 69 необходимо сделать оговорку...» [*Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Summary records of the plenary meetings of the Committee of the Whole* (издание Организации Объединенных Наций,

2) Этот имевший место на Конференции эпизод необходимо было напомнить для того, чтобы отметить, что, делая оговорки, подобные тем, которые содержатся в статье 73, Комиссия ограничивается лишь упоминанием о существовании ряда проблем, которые не охвачены Конвенцией и по которым последняя не занимает позиции. Три вопроса, оговоренные таким образом в статье 73 Венской конвенции, должны быть также оговорены в случае договоров международных организаций, но с определенными изменениями, которые нуждаются в некоторых пояснениях.

3) Что касается вопроса об ответственности государств, то она должна быть обязательно распространена на ответственность международных организаций, о проблемах которых было упомянуто в ходе работы Комиссии, но для кодификации которых до сих пор не предпринималось ни одной попытки. Что касается начала «военных действий между государствами», то может возникнуть вопрос, не вносит ли упоминание о «государствах» ненужного ограничения. Специальный докладчик придерживается иного мнения. Сейчас существует явная тенденция признавать, что нормы международного права (*jus in bello*) применяются к вооруженным конфликтам, в которых участвуют не только противостоящие друг другу государства, как это отражено в Дополнительных протоколах 1977 года⁴⁰ к Женевским конвенциям 1949 года о защите жертв войны⁴¹. Но в данном случае речь идет не о *jus in bello* и не о выяснении, может ли международная организация быть стороной в вооруженном конфликте, что в настоящее время кажется весьма сомнительным, а о том, чтобы установить, в каком случае может иметь место нечто подобное тому, что раньше называли влиянием войны на договоры; и, отталкиваясь от этой точки зрения, можно признать, что если и существует нечто подобное этому влиянию, то это может иметь место лишь в вооруженном конфликте *между государствами*. Поэтому можно придерживаться формулы, использованной в Венской конвенции⁴².

4) С другой стороны, необходимо расширить формулу «правопреемство государств», упомянув в связи с ней другие ситуации подобного рода, а именно правопреемство международных организаций, правопреемство государства в отношении организации и правопреемство организации в отношении государства. Употребление вы-

в продаже под № E.68.V.7), 76th meeting of the Committee of the Whole, para. 17, p. 452.]

⁴⁰ *Акты Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, Женева (1974—1977 годы)*, Берн, Федеральный политический департамент, 1978 год, том I, стр. 115 и 191. Текст воспроизведен в документе A/32/144, приложения I и II.

⁴¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, p. 2.

⁴² В статье 39 Венской конвенции 1978 года о правопреемстве государств в отношении международных договоров [см. сноску 9, выше] оговаривается также случай «начала военных действий между государствами».

ражения «правопреемство» никоим образом не означает утверждения, что приводимые в данном случае ситуации связаны с проблемами, идентичными проблемам правопреемства государств, а должно лишь подчеркнуть, что речь идет о проблемах, касающихся трансформации субъекта права, и о возможной замене одного субъекта права другим в праве или обязательстве. Эти проблемы существуют, так же как проблемы правопреемства государств. Речь идет не о том, чтобы решить или даже проанализировать их, а лишь о желании напомнить, что настоящий проект статей содержит оговорку относительно их решения, а не пытается решить их. В данном случае будет приведено несколько примеров, но их детали рассматриваться не будут.

5) Превращение Лиги Наций в Организацию Объединенных Наций, Постоянной Палаты Международного Правосудия в Международный Суд, Постоянного центрального совета по опиуму в Международный совет по контролю над наркотическими средствами, Организации европейского экономического сотрудничества в Организацию экономического сотрудничества и развития является классическим примером правопреемства, и таких примеров немало⁴³. Разве в случае таможенного союза, находящегося под управлением международной организации, таможенный союз окажется связанным тарифными соглашениями, заключенными государствами — его членами с третьими государствами? Если союз распадется, разве государства-члены останутся по-прежнему связанными тарифными соглашениями, которые он заключил с третьими государствами? В данном случае речь идет не о переходе к рассмотрению этих проблем и ряда других проблем того же рода, а лишь о простом обосновании формулировки, предложенной для названия и текста настоящего проекта статьи. С этой проблемой Комиссия уже сталкивалась в связи с рассмотрением вопроса о правопреемстве государств в отношении договоров⁴⁴ и в связи с этим дала четкое определение «правопреемству государств» и устранила из своего проекта все остальные типы «правопреемства», но эта позиция основывалась именно на том факте, что Комиссия исключала из своего проекта те международные договоры, которые не были заключены между государствами. В настоящем проекте статей необходимо сделать оговорку для всех типов «правопреемства».

⁴³ Внутренние административные органы превратились в международные организации в результате деколонизации и получения независимости ранее зависимыми территориями, которые они объединяли. Разве закрытые международные организации, насчитывающие несколько государств-членов, не утрачивают своей правосубъектности в случае сокращения их состава, которое ставит под вопрос сам смысл их существования?

⁴⁴ См. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 13—16, документ A/CN.4/278 и Add.1—6, пункты 42—48, и стр. 80—81, пункты 369—372, а также там же стр. 310—311, документ A/9610/Rev.1, глава II, раздел D, пункты 3—5 комментария к статьям 30—32.

Статья 74. Дипломатические и консульские отношения и заключение договоров⁴⁵

Разрыв или отсутствие дипломатических или консульских отношений между двумя или несколькими государствами не препятствует заключению договоров между этими государствами и одной или несколькими международными организациями. Заключение договора само по себе не влияет на положение в области дипломатических или консульских отношений.

Комментарий

Эта статья Венской конвенции, принятая по инициативе, выдвинутой на Конференции, дополняет статью 63 и нуждается в точно таких же комментариях, как и последняя. Чтобы эта статья была применима к договорам международных организаций, необходимо добавить слова, которые уточняют, что под этот проект статьи подпадают только договоры, заключенные государствами, не имеющими дипломатических или консульских отношений, и одной или несколькими международными организациями.

Статья 75. Случай государства-агрессора⁴⁶

Положения настоящих статей не затрагивают никаких обязательств в отношении договора, которые могут возникнуть для государства-агрессора в результате мер, принятых в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций в связи с агрессией со стороны этого государства.

Комментарий

1) Соображения, побудившие Комиссию подготовить статью, которая стала статьей 75 Венской конвенции в результате голосования 100 голосами «за» при 4 воздержавшихся, причем никто не голосовал против⁴⁷, подводят к выводу, что ее не-

⁴⁵ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 74. Дипломатические и консульские отношения и заключение договоров»

Разрыв или отсутствие дипломатических или консульских отношений между двумя или несколькими государствами не препятствует заключению договоров между этими государствами. Заключение договора само по себе не влияет на положение в области дипломатических или консульских отношений».

⁴⁶ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 75. Случай государства-агрессора»

Положения настоящей Конвенции не затрагивают никаких обязательств в отношении договора, которые могут возникнуть для государства-агрессора в результате мер, принятых в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций в связи с агрессией со стороны этого государства».

⁴⁷ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 127, 23rd meeting, vote on article 70.

обходимо распространить на договоры международных организаций. Несомненно, что в своей основе статья 75 касалась прежде всего прошлого и что не имелось примера заключения договора между несколькими международными организациями или между одним или несколькими государствами и одной или несколькими международными организациями, на котором могли бы отразиться меры, принятые против государства-агрессора. Но это не значит, что такое положение обязательно сохранится и в будущем.

2) Кроме того, согласно определению агрессии, принятому Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в резолюции от 14 декабря 1974 года ⁴⁸, термин «государство-агрессор» может охватывать международную организацию, совершившую агрессию ⁴⁹. Поэтому в тексте статьи 75 применительно к случаю договоров международных организаций нет необходимости изменять термин «государство-агрессор», и, хотя предлагаемая статья будет скорее всего оказывать влияние на договоры, заключенные между международной организацией и одним или несколькими государствами, было сочтено, что нет необходимости исключать случаи, когда она будет распространяться на договор, заключенный между двумя или несколькими организациями. В конечном счете единственное изменение, внесенное в статью 75, состоит в замене слов «настоящей Конвенции» словами «настоящих статей».

ЧАСТЬ VII. ДЕПОЗИТАРИИ, УВЕДОМЛЕНИЯ, ИСПРАВЛЕНИЯ И РЕГИСТРАЦИЯ

Статья 76. Депозитарии договоров ⁵⁰

1. Депозитарий договора может быть назначен участвовавшими в переговорах государствами и международными организациями или в самом договоре, или каким-либо иным порядком. Депо-

⁴⁸ Резолюция 3314 (XXIX), приложение.

⁴⁹ Пояснительное примечание к статье 1 определения агрессии:

«В настоящем определении термин “государство”

...

b) включает там, где это уместно, понятие “группы государств”».

⁵⁰ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 76. Депозитарии договоров»

1. Депозитарий договора может быть назначен участвовавшими в переговорах государствами или в самом договоре или каким-либо иным порядком. Депозитарием может быть одно или несколько государств, международная организация или главное исполнительное должностное лицо такой организации.

2. Функции депозитария договора являются международными по своему характеру, и при исполнении своих функций депозитарий обязан действовать беспристрастно. В частности, тот факт, что договор не вступил в силу между некоторыми участниками или что возникло разногласие между государством и депозитарием, касающееся выполнения функций этого последнего, не влияет на эту обязанность».

зитарием может быть одно или несколько государств, одна или несколько международных организаций или главное исполнительное должностное лицо одной или нескольких международных организаций.

2. Функции депозитария договора являются международными по своему характеру, и при исполнении своих функций депозитарий обязан действовать беспристрастно. В частности, тот факт, что договор не вступил в силу между некоторыми участниками или что возникло разногласие между государством или международной организацией и депозитарием, касающееся выполнения функций этого последнего, не влияет на эту обязанность.

Комментарий

1) Статья 76 была принята на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров единогласно 105 голосами ⁵¹, и она может быть применена к договорам международных организаций путем внесения всего лишь двух изменений, которые касаются упоминания международных организаций наряду с государствами.

2) Возможность наличия у одного и того же договора более одного депозитария не была предусмотрена в проекте статей, подготовленном Комиссией. Предложение предусмотреть такую возможность было внесено на первой сессии Конференции; учитывая тогда еще недавнюю практику (начало этому положил Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой от 5 августа 1963 года) ⁵², Конференция приняла 77 голосами при 5 воздержавшихся принцип, в соответствии с которым одно или несколько государств могут быть депозитариями договора ⁵³. Хотя некоторые замечания касались этого принципа, Специальный докладчик считает, что он должен быть не только сохранен, но и распространен на случай наличия нескольких международных организаций-депозитариев. Случай заключения многостороннего договора между международными организациями весьма маловероятен, но еще более маловероятно, что в такой ситуации возникнет необходимость в нескольких депозитариях. Однако в принципе нет никаких оснований отрицать возможность существования нескольких депозитариев, которыми будут являться международные организации; поэтому такая возможность была предусмотрена в

⁵¹ *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 130, 24th meeting, vote on article 71.

⁵² United Nations, *Treaty Series*, vol. 480, p. 44.

⁵³ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 468, 78th meeting of the Committee of the Whole, paras. 62—63.

проекте статьи 76. Можно было бы, однако, возразить не только против несколько теоретического характера этого предложения, но и против того, что оно не было предусмотрено в Венской конвенции, хотя и могло бы быть предусмотрено для договоров между государствами.

Статья 77. Функции депозитариев⁵⁴

1. Если договором не предусматривается иное или если, в зависимости от случая, договаривающиеся государства и международные организации или договаривающиеся международные организации не условились об ином, функции депозитария состоят, в частности:

а) в хранении подлинного текста договора и переданных депозитарию полномочий;

б) в подготовке заверенных копий с подлинного текста и подготовке любых иных текстов договора на таких других языках, которые могут быть предусмотрены договором, а также в препровождении их участникам и государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора;

с) в получении подписей под договором и получении и хранении документов, уведомлений и сообщений, относящихся к нему;

д) в изучении вопроса о том, находятся ли подписи, документы, уведомления или сообщения, относящиеся к договору, в полном порядке и надлежащей форме, и, в случае необходимости, в доведении этого вопроса до сведения соответствующего государства или международной организации;

е) в информировании участников договора и государств и международных организаций, могущих стать таковыми, о документах, уведомлениях и сообщениях, относящихся к договору;

ф) в информировании государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, о том, когда число подписей, ратификационных грамот или документов об официальном подтверждении, о принятии, утверждении или присоединении, необходимое для вступления договора в силу, было получено или депонировано;

г) в регистрации договора в Секретариате Организации Объединенных Наций;

h) в выполнении функций, предусмотренных другими положениями настоящих статей.

2. В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством или международной организацией и депозитарием относительно выполнения функций последнего депозитарий, в случае необходимости, доводит этот вопрос до сведения подписавших договор государств и организаций или подписавших договор организаций и договаривающихся организаций либо, в соответствующих случаях, до сведения компетентного органа международной организации, выполняющей функции депозитария.

Комментарий

1) В статью 77 Венской конвенции входят положения технического характера, которые были приняты окончательно Конференцией по праву договоров единогласно⁵⁵. Статья должна быть распространена на договоры международных организаций. С этой целью некоторые ее положения должны быть изменены путем включения ссылки на одну или несколько международных организаций, а также на одно или несколько государств. Данные замечания касаются пункта 1, подпунктов b, d, f пункта 1, а также пункта 2. Необходимо кратко прокомментировать и другие пункты.

2) Пункты 1 и 2 статьи 77 Венской конвенции касаются «договаривающихся государств»; в пункте 2 речь также идет о «подписавших договор

⁵⁴ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 77. Функции депозитариев

1. Если договором не предусматривается иное или если договаривающиеся государства не условились об ином, функции депозитария состоят, в частности:

а) в хранении подлинного текста договора и переданных депозитарию полномочий;

б) в подготовке заверенных копий с подлинного текста и подготовке любых иных текстов договора на таких других языках, которые могут быть предусмотрены договором, а также в препровождении их участникам и государствам, имеющим право стать участниками договора;

с) в получении подписей под договором и получении и хранении документов, уведомлений и сообщений, относящихся к нему;

д) в изучении вопроса о том, находятся ли подписи, документы, уведомления или сообщения, относящиеся к договору, в полном порядке и надлежащей форме, и, в случае необходимости, в доведении этого вопроса до сведения соответствующего государства;

е) в информировании участников и государств, имеющих право стать участниками договора, о документах, уведомлениях и сообщениях, относящихся к договору;

ф) в информировании государств, имеющих право стать участниками договора, о том, когда число подписей, ратификационных грамот или документов о принятии, утверждении или присоединении, необходимое для вступления договора в силу, было получено или депонировано;

г) в регистрации договора в Секретариате Организации Объединенных Наций;

h) в выполнении функций, предусмотренных другими положениями настоящей Конвенции.

2. В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством и депозитарием относительно выполнения функций последнего депозитарий доводит этот вопрос до сведения подписавших договор государств и договаривающихся государств либо, в соответствующих случаях, до сведения компетентного органа заинтересованной международной организации».

⁵⁵ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 130, 24th plenary meeting, vote on article 72.

государствах». В проекте статьи 77 речь идет о «договаривающихся государствах и международных организациях или договаривающихся международных организациях», чтобы провести разграничение между двумя категориями договоров: договорами между государствами и международными организациями и договорами между двумя или несколькими международными организациями. Если такое решение покажется неудовлетворительным, необходимо разделить всю статью 77 на две части по чисто редакционным соображениям, как это было сделано с проектом статьи 16⁵⁶. Другим решением, которое могла бы рассмотреть Комиссия на последующем этапе своей работы, было бы включение в текст новых терминов: «договаривающиеся стороны» и «подписавшие договор стороны», которые относились бы в каждом конкретном случае либо «к договаривающимся государствам и международным организациям, либо к договаривающимся международным организациям» и «подписавшим договор государствам и международным организациям или подписавшим договор международным организациям». В этом случае формулировки были бы гораздо проще.

3) Перечень документов, упомянутых в подпункте *f* пункта 1, был расширен добавлением документов об «официальном подтверждении». После довольно оживленного обсуждения Комиссия решила, что термин «ратификация» должен быть заменен, в том что касается международных организаций, термином «официальное подтверждение» (статья 2, пункт 1 *b-бис*; статья 11; статья 14; статья 16; статья 19-*бис*; статья 23; статья 23-*бис*)⁵⁷.

4) В подпункте *g* пункта 1 статьи 77 Венской конвенции в качестве функции депозитария предусматривается «регистрация договора в Секретариате Организации Объединенных Наций». Это положение было включено в результате внесения поправки Соединенными Штатами Америки, принятой без возражений⁵⁸. Но используемые термины можно обсудить, в частности, в связи со статьей 80 Венской конвенции, которая будет рассмотрена далее. По существу, как должна была отметить в своем заключительном докладе⁵⁹ Ко-

миссия, термин «регистрация» неприменим в практике Организации Объединенных Наций, если ни одна из сторон договора не является членом Организации Объединенных Наций; в данном случае правильным было бы использование термина «внесение в реестр и регистрация». Тем не менее Комиссия использовала термин «регистрация» в статье 77. Зато статья 80 отредактирована с большей четкостью, поскольку в ней проводится различие между «регистрацией» и «хранением в делах и занесением в перечень». Каково бы ни было объяснение подобного расхождения между текстами статей 77 и 80 Венской конвенции, Специальный докладчик счел предпочтительным придерживаться текста Венской конвенции, поскольку такова была линия поведения Комиссии в других случаях.

5) Пункт 2 статьи 77 Венской конвенции заканчивается словами «в соответствующих случаях, до сведения компетентного органа заинтересованной международной организации». Этот текст может касаться в контексте Венской конвенции лишь организации — депозитария договора. Такой подход не был бы правильным при составлении проекта статьи 77, в котором упоминаются не только организации-депозитарии, но и организации, являющиеся участниками договора, договаривающимися сторонами или сторонами, подписавшими договор. Поэтому во избежание возможной двусмысленности представляется целесообразным заменить термин «заинтересованная международная организация» термином «международная организация, выполняющая функции депозитария».

Статья 78. Уведомления и сообщения⁶⁰

Если договором или настоящими статьями не предусматривается иное, уведомление или сообщение, сделанное любым государством или международной организацией в соответствии с настоящими статьями:

а) препровождается, если нет депозитария, непосредственно государствам и международным организациям, которым оно предназначено, либо, если есть депозитарий, — последнему;

⁵⁶ См. сноску 3, выше.

⁵⁷ Там же.

⁵⁸ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Documents of the Conference (op. cit.)*, p. 202, document A/CONF.39/14, para. 657, sect. iv, (6), и *ibid.*, p. 203, para. 660, (k).

⁵⁹ *Yearbook...*, 1966, vol. II, p. 273, document A/6309/Rev.1, part II, chap. II, draft articles on the law of treaties and commentaries. Пункт 1 комментария к статье 75 гласит:

«В соответствии со статьей 10 Положений о регистрации и опубликовании договоров и международных соглашений, принятых Генеральной Ассамблеей, термин, употребленный вместо слова «регистрация», когда ни один из членов Организации Объединенных Наций не является участником соглашения, означает «внесение в реестр и регистрацию», но по существу это своеобразная форма добровольной регистрации».

⁶⁰ Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 78. Уведомления и сообщения»

Если договором или настоящей Конвенцией не предусматривается иное, уведомление или сообщение, сделанное любым государством в соответствии с настоящей Конвенцией:

а) препровождается, если нет депозитария, непосредственно государствам, которым оно предназначено, либо, если есть депозитарий, — последнему;

б) считается сделанным соответствующим государством только по получении его тем государством, которому оно было препровождено, или же, в зависимости от случая, по получении его депозитарием;

с) если оно препровождается депозитарием, считается полученным государством, для которого оно предназначено, только после того, как последнее было информировано об этом депозитарием в соответствии с пунктом 1 е статьи 77».

б) считается сделанным соответствующим государством или международной организацией только по получении его тем государством или международной организацией, которым оно было препровождено, или же, в зависимости от случая, по получении его депозитарием;

с) если оно препровождается депозитарию, считается полученным государством или международной организацией, для которых оно предназначено, только после того, как данное государство или данная организация были информированы об этом депозитарием в соответствии с пунктом 1 е статьи 77.

Комментарий

Статья 78 Венской конвенции была принята единогласно как Комиссией, так и Конференцией по праву договоров⁶¹; ее применение к договорам, являющимся предметом рассмотрения настоящего проекта статей, сопряжено лишь с небольшими редакционными изменениями в вступительном предложении, а также в подпунктах а, б и с.

Статья 79. Исправление ошибок в текстах или в заверенных копиях договоров⁶²

1. Если после установления аутентичности текста договора, в зависимости от случая, подписав-

⁶¹ См. *Yearbook...*, 1966, vol. I (Part Two), p. 291, 887th meeting, para. 43; *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 131, 24th plenary meeting, vote on article 73.

⁶² Соответствующее положение Венской конвенции:

«Статья 79. Исправление ошибок в текстах или в заверенных копиях договоров

1. Если после установления аутентичности текста договора подписавшие его государства и договаривающиеся государства констатируют с общего согласия, что в нем содержится ошибка, то эта ошибка, если они не решают применить другой способ, исправляется путем:

а) внесения соответствующего исправления в текст и парафирования этого исправления надлежащим образом уполномоченными представителями;

б) составления документа с изложением исправления, которое согласились внести, или обмена такими документами; или

с) составления исправленного текста всего договора в том же порядке, как и при оформлении подлинного текста.

2. Если речь идет о договоре, который сдается на хранение депозитарию, то последний уведомляет подписавшие договор государства и договаривающиеся государства об ошибке, а также о предложении о ее исправлении и устанавливает соответствующий период времени, в течение которого могут быть сделаны возражения против этого предложения. Если до истечения этого периода:

а) не последовало возражений, депозитарий вносит исправление в текст и парафирует это исправление, составляет протокол об исправлении текста и препровождает копию его участникам и государствам, имеющим право стать участниками договора;

б) было высказано возражение, депозитарий доводит это возражение до сведения подписавших договор государств и договаривающихся государств.

3. Правила, изложенные в пунктах 1 и 2, применяются также в тех случаях, когда была установлена аутентичность

шнее его государства и международные организации, а также договаривающиеся государства и организации, или подписавшие его организации и договаривающиеся организации констатируют с общего согласия, что в нем содержится ошибка, то эта ошибка, если вышеупомянутые государства и организации или, в зависимости от случая, вышеупомянутые организации не решают применить другой способ, исправляется путем:

а) внесения соответствующего исправления в текст и парафирования этого исправления надлежащим образом уполномоченными представителями;

б) составления документа с изложением исправления, которое согласились внести, или обмена такими документами; или

с) составления исправленного текста всего договора в том же порядке, как и при оформлении подлинного текста.

2. Если речь идет о договоре, который сдается на хранение депозитарию, то последний уведомляет, в зависимости от случая, подписавшие договор государства и международные организации, а также договаривающиеся государства и организации или подписавшие его организации и договаривающиеся организации об ошибке, а также о предложении о ее исправлении и устанавливает соответствующий период времени, в течение которого могут быть сделаны возражения против этого предложения. Если до истечения этого периода:

а) не последовало возражений, депозитарий вносит исправление в текст и парафирует это исправление, составляет протокол об исправлении текста и препровождает копию его участникам и государствам и организациям, имеющим право стать участниками договора;

б) было высказано возражение, депозитарий доводит это возражение до сведения подписавших договор государств и международных организаций, а также договаривающихся государств и организаций или, в зависимости от случая, подписавших организаций и договаривающихся организаций.

текста на двух или нескольких языках и обнаруживается несовпадение между различными текстами, которое, с общего согласия подписавших договор государств и договаривающихся государств, должно быть исправлено.

4. Исправленный текст заменяет собой содержащий ошибку текст *ab initio*, если только подписавшие договор государства и договаривающиеся государства не решат иначе.

5. Исправление текста зарегистрированного договора доводится до сведения Секретариата Организации Объединенных Наций.

6. Если ошибка обнаруживается в заверенной копии договора, депозитарий составляет протокол, содержащий исправление, и направляет копию его подписавшим договор государствам и договаривающимся государствам».

3. Правила, изложенные в пунктах 1 и 2, применяются также в тех случаях, когда была установлена аутентичность текста на двух или нескольких языках и обнаруживается несовпадение между различными текстами, которое, с общего согласия, в зависимости от случая, подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и организаций или подписавших его организаций и договаривающихся организаций должно быть исправлено.

4. Исправленный текст заменяет собой содержащий ошибку текст *ab initio*, если только, в зависимости от случая, подписавшие договор государства и международные организации, а также договаривающиеся государства и организации или подписавшие его организации и договаривающиеся организации не решат иначе.

5. Исправление текста зарегистрированного договора доводится до сведения Секретариата Организации Объединенных Наций.

6. Если ошибка обнаруживается в заверенной копии договора, депозитарий составляет протокол, содержащий исправление, и направляет его копию, в зависимости от случая, подписавшим договор государствам и международным организациям, а также договаривающимся государствам и организациям или подписавшим его организациям и договаривающимся организациям.

Комментарий

Статья 79 Венской конвенции, имеющая сугубо технический характер, была окончательно принята единогласно 105 голосами на Конференции по праву договоров⁶³; аналогичный текст, содержащий необходимые редакционные изменения, должен быть включен в настоящий проект статей. В пунктах 1, 2 *b*, 3, 4 и 6 применяются крайне тяжелые формулировки, с тем чтобы включить в текст соответствующие ссылки на международные организации в связи с их отношениями либо с государствами, либо между самими организациями в зависимости от того, идет ли речь о договорах между одним или несколькими государствами и одной или несколькими международными организациями или между международными организациями. Об этой проблеме уже упоминалось применительно к тексту проекта статьи 77⁶⁴. В статье 79 проблема проявляется во всей полноте. Самым простым решением было бы употребление новых выражений «подписавшие договор стороны» и «договаривающиеся стороны», определение которых было бы дано в пункте 1 проекта статьи 2. Другое решение — разделить статью 79 на две

части, рассматривая отдельно договоры между одним или несколькими государствами и одной или несколькими организациями, с одной стороны, и договоры между международными организациями — с другой. Однако это лишь отчасти устранит тяжеловесность формулировок и приведет к тому, что по чисто редакционным соображениям будет дважды повторен текст и без того длинной и очень трудной для чтения статьи. Комиссии предстоит решить сейчас или позднее, какое решение предпочтительно. Специальный докладчик лишь воспроизводит здесь текст, который ближе всего к тексту Венской конвенции.

Статья 80. Регистрация и опубликование договоров⁶⁵

1. Договоры после их вступления в силу направляются в Секретариат Организации Объединенных Наций для регистрации или для хранения в делах и занесения в перечень, в зависимости от случая, и для опубликования.

2. Назначение депозитария уполномочивает его совершать указанные в предыдущем пункте действия.

Комментарий

Статья 80 Венской конвенции была окончательно принята единогласно 105 голосами⁶⁶, и идентичный текст должен фигурировать в проектах статей. Как уже отмечалось в связи со статьей 77⁶⁷, текст статьи 80 с технической точки зрения абсолютно правильный, поскольку в нем проводится различие между регистрацией и хранением в делах и занесением в перечень; последняя процедура предназначена для договоров, заключенных между государствами — не членами Организации Объединенных Наций, и, следовательно, охватывает договоры, заключенные между международными организациями, так что нет необходимости вносить какие-либо изменения в текст Венской конвенции.

[ПРИЛОЖЕНИЕ

Процедуры, установленные во исполнение статьи 66⁶⁸

1. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций составляет и ведет список мировых посредников из числа квалифицированных юристов. С этой целью каждому госу-

⁶⁵ Текст идентичен соответствующему положению Венской конвенции.

⁶⁶ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 132, 24th plenary meeting, vote on article 75.

⁶⁷ См. пункт 4 комментария к статье 77, выше.

⁶⁸ Приложение к Венской конвенции не имеет заголовка; чтобы был ясен предмет проектов статей, предлагается их озаглавить.

⁶³ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (op. cit.)*, p. 132, 24th meeting, vote on article 74.

⁶⁴ См. пункт 2 комментария к статье 77, выше.

дарству — члену Организации Объединенных Наций или участнику настоящих статей, а также каждой международной организации, в отношении которой стали применяться настоящие статьи, предлагается назначить двух мировых посредников, и имена назначенных таким образом лиц образуют указанный список. Мировые посредники — включая мировых посредников, назначенных для заполнения открывшейся случайно вакансии, — назначаются на срок в пять лет, и этот срок может быть возобновлен. Мировой посредник, по истечении срока, на который он был назначен, будет продолжать выполнять любые функции, для осуществления которых он был избран в соответствии с положениями следующего пункта. Копия данного списка будет направлена Председателю Международного Суда⁶⁹.

1. СЛУЧАЙ, КОГДА В ОТНОШЕНИИ ДОГОВОРА МЕЖДУ НЕСКОЛЬКИМИ ГОСУДАРСТВАМИ И ОДНОЙ ИЛИ НЕСКОЛЬКИМИ МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ ОДНИМ ИЛИ НЕСКОЛЬКИМИ ГОСУДАРСТВАМИ ПРОТИВ КАКОГО-ЛИБО ДРУГОГО ГОСУДАРСТВА ВЫДВИГАЕТСЯ ВОЗРАЖЕНИЕ, ПРЕДУСМОТРЕННОЕ В ПУНКТАХ 2 И 3 СТАТЬИ 65⁷⁰

2. Если к Генеральному секретарю направляется просьба в соответствии с положениями статьи 66, он передает спор на рассмотрение согласительной комиссии, образованной следующим образом:

Государство или государства, являющееся или являющиеся одной стороной в споре, назначают:

а) одного мирового посредника, являющегося гражданином этого государства или одного из этих государств, из числа лиц, включенных в упомянутый в пункте 1 список, или из числа других лиц; и

б) одного мирового посредника, не являющегося гражданином этого государства или одного из этих государств, из числа включенных в упомянутый список лиц.

Государство или государства, являющееся или являющиеся другой стороной в споре, назначают двух мировых посредников таким же образом.

Четыре избираемых сторонами мировых посредника должны быть назначены в течение шестидесяти дней с той даты, когда Генеральный секретарь получает соответствующую просьбу.

Эти четыре мировых посредника в течение шестидесяти дней после даты назначения последнего из них назначают из числа включенных в список лиц пятого мирового посредника, который будет председателем.

Если председатель или какой-либо из других мировых посредников не назначаются в течение предусмотренных выше для их назначения сроков, то они назначаются Генеральным секретарем в течение шестидесяти дней с даты истечения соответствующего срока. Назначение председателя может быть произведено Генеральным секретарем либо из числа лиц, включенных в список, либо из числа членов Комиссии международного права. Любой из сроков, в течение которых должны быть произведены назначения, может быть продлен с согласия сторон в споре.

⁶⁹ Пункт 1 приложения к Венской конвенции:

«Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций составляет и ведет список мировых посредников из числа квалифицированных юристов. С этой целью каждому государству — члену Организации Объединенных Наций или участнику настоящей Конвенции предлагается назначить двух мировых посредников, и имена назначенных таким образом лиц образуют указанный список. Мировые посредники — включая мировых посредников, назначенных для заполнения открывшейся случайно вакансии, — назначаются на срок в пять лет, и этот срок может быть возобновлен. Мировой посредник, по истечении срока, на который он был назначен, будет продолжать выполнять любые функции, для осуществления которых он был избран в соответствии с положениями следующего пункта».

⁷⁰ Заголовка к данному разделу нет в приложении к Венской конвенции. Текст пунктов 2—7 идентичен тексту соответствующих пунктов приложения к Венской конвенции.

Любая вакансия должна быть заполнена тем же способом, который был указан для первоначального назначения.

3. Согласительная комиссия сама устанавливает свою процедуру. Комиссия может, с согласия сторон в споре, предложить любому из участников договора представить ей свое мнение устно или письменно. Комиссия принимает решения и делает рекомендации большинством голосов своих пяти членов.

4. Комиссия может обращать внимание сторон в споре на любые меры, могущие облегчить полюбовное решение спора.

5. Комиссия заслушивает стороны, рассматривает претензии и возражения и вносит на рассмотрение сторон предложение, направленные на достижение полюбовного решения споров.

6. Комиссия должна представить свой доклад в течение двенадцати месяцев, следующих за датой ее образования. Этот доклад направляется Генеральному секретарю и передается сторонами в споре. Доклад Комиссии, включая любые содержащиеся в нем выводы о вопросах факта и вопросах права, не является обязательным для сторон и представляет собой лишь рекомендацию, предложенную на рассмотрение сторон с целью облегчения полюбовного решения спора.

7. Генеральный секретарь предоставляет Комиссии помощь и средства обслуживания, в которых она может нуждаться. Расходы Комиссии покрываются Организацией Объединенных Наций.

II. СЛУЧАЙ, КОГДА ВОЗРАЖЕНИЕ, ПРЕДУСМОТРЕННОЕ В ПУНКТАХ 2 И 3 СТАТЬИ 65, ВЫДВИНУТО ОДНОЙ ИЛИ НЕСКОЛЬКИМИ МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ ИЛИ В ОТНОШЕНИИ КАКОЙ-ЛИБО МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ⁷¹

2-бис. Просьба, предусмотренная в статье 66, направляется Генеральному секретарю. Однако если просьба исходит от Организации Объединенных Наций или обращена к ней самой, она направляется Председателю Международного Суда. Генеральный секретарь или, в зависимости от случая, Председатель Международного Суда передает спор на рассмотрение согласительной комиссии, образованной следующим образом. Если государство или государства является или являются одной стороной в споре, они назначают:

а) одного мирового посредника, являющегося гражданином этого государства или одного из этих государств, из числа лиц, включенных в упомянутый в пункте 1 список, или из числа других лиц; и

б) одного мирового посредника, не являющегося гражданином этого государства или одного из этих государств, из числа включенных в упомянутый список лиц.

Международная организация или международные организации, являющаяся или являющиеся одной стороной, или международные организации, являющиеся одной и другой стороной, назначают:

а) одного мирового посредника из числа лиц, включенных в упомянутый в пункте 1 список, или из числа других лиц; и

б) одного мирового посредника, включенного в список не по их инициативе, а по инициативе кого-либо другого.

Четыре избранных мировых посредника должны быть назначены в течение шестидесяти дней с той даты, когда Генеральный секретарь или, в зависимости от случая, Председатель Международного Суда получает соответствующую просьбу.

Эти четыре мировых посредника в течение шестидесяти дней после даты назначения последнего из них назначают из числа включенных в список лиц пятого мирового посредника, который будет председателем.

Если председатель или какой-либо из других мировых посредников не назначаются в течение предусмотренных выше для их назначения сроков, то они назначаются Генеральным секретарем или, в зависимости от случая, Председателем Меж-

⁷¹ В приложении к Венской конвенции нет положений, аналогичных данному заголовку или пунктам 2-бис и далее.

дународного Суда в течение шестидесяти дней с даты истечения соответствующего срока. Назначение председателем может быть произведено Генеральным секретарем или, в зависимости от случая, Председателем Международного Суда либо из числа лиц, включенных в список, либо из числа членов Комиссии международного права. Любой из сроков, в течение которых должны быть произведены назначения, может быть продлен с согласия сторон в споре.

Любая вакансия должна быть заполнена тем же способом, который был указан для первоначального назначения⁷².

3-бис. Согласительная комиссия сама устанавливает свою процедуру. Комиссия может, с согласия сторон в споре, предложить любому из участников договора представить ей свое мнение устно или письменно. Комиссия принимает решения и делает рекомендации большинством голосов своих пяти членов⁷³.

4-бис. Комиссия может обращать внимание сторон в споре на любые меры, могущие облегчить полюбовное решение спора⁷⁴.

5-бис. Комиссия заслушивает стороны, рассматривает претензии и возражения и вносит на рассмотрение сторон предложения, направленные на достижение полюбовного решения спора⁷⁵.

6-бис. Комиссия должна представить свой доклад в течение двенадцати месяцев, следующих за датой ее образования. Этот доклад направляется Генеральному секретарю или, в зависимости от случая, Председателю Международного Суда и передается сторонам в споре. Доклад Комиссии, включая любые содержащиеся в нем выводы о вопросах факта и вопросах права, не является обязательным для сторон и представляет собой лишь рекомендацию, предложенную на рассмотрение сторон с целью облегчения полюбовного решения спора⁷⁶.

7-бис. Генеральный секретарь непосредственно или, в зависимости от случая, через посредничество Председателя Международного Суда предоставляет Комиссии помощь и средства обслуживания, в которых она может нуждаться. Расходы Комиссии покрываются Организацией Объединенных Наций⁷⁷.

Комментарий

1) Приложение к Венской конвенции в основном имеет целью установить процедуру примирения, предусмотренную в статье 66. Специальный докладчик подготовил проект приложения по тем же причинам и с теми же оговорками, которые содержатся в комментарии к проекту статьи 66. Для данного проекта характерна следующая доминанта: во многих случаях процедура примирения необходима для решения споров, в которых международная организация является стороной; рассматривая международную организацию в качестве такой участницы договора, мы тем самым

допускаем, что она может стать стороной в спорах, возникающих в связи с данным договором, или по крайней мере в некоторых из них. Такой вывод настолько логичен, что нет необходимости более подробно останавливаться на нем. Однако, как уже было отмечено, выработка процедур, позволяющих организации как таковой выступать в качестве стороны в споре, не является обычным делом.

2) Что касается механизма примирения (причем только этот механизм рассматривается в данном случае), то необходимо было провести различие между случаями, когда организация является стороной в споре, и случаями, когда она таковой не является, поскольку эти моменты влияют на условия функционирования органов, которым поручено осуществлять примирение, хотя процесс примирения остался в основном неизменным. Если рассматриваются отдельные случаи, затрагивающие международную организацию, имеются в виду некоторые случаи, когда организация выдвигает возражение, как это предусмотрено в статье 65, против требования государства или организации, а также обратный случай, когда государство или организация оспаривают требование какой-либо организации. Такое различие не затрагивает основного положения, то есть различия в отношении *договоров*, но не в отношении *споров*, которое разграничивает договоры, заключенные между одним или несколькими государствами и одной или несколькими организациями, и договоры, заключенные между несколькими организациями.

3) Что касается структуры приложения, то было несколько вариантов решения проблем, возникших в связи с необходимостью формулирования двух видов положений: относящихся конкретно к той или иной категории споров. На принятой структуре остановились потому, что она в максимально возможной степени соответствует тексту Венской конвенции, в достаточной степени освещая при этом новые проблемы, появившиеся в результате того, что международные организации стали выступать в качестве сторон в споре. Как и в Венской конвенции, приложение начинается с текста положения, общего для всех споров, в котором речь идет о составлении списка мировых посредников; это положение изложено в пункте I. Все другие пункты разбиты на два раздела (I и II); пункты, входящие в раздел II, аналогичны пунктам, входящим в раздел I, и пронумерованы таким же образом, но с добавлением слова *бис* после номера пункта. Раздел I посвящен только рассмотрению споров между государствами; в нем слово в слово воспроизведены пункты 2—7 приложения к Венской конвенции. Раздел II посвящен рассмотрению других случаев, то есть случаев, когда возражение, как это предусмотрено в статье 65, выдвигается какой-либо организацией или против какой-либо организации. В одни пункты внесены изменения (по сравнению с текстом прило-

⁷² Соответствующее положение приложения к Венской конвенции содержится в пункте 2 раздела I данного приложения, выше.

⁷³ Текст идентичен соответствующему положению приложения к Венской конвенции и пункта 3 раздела I, выше.

⁷⁴ Текст идентичен соответствующему положению приложения к Венской конвенции и пункта 4 раздела I, выше.

⁷⁵ Текст идентичен соответствующему положению приложения к Венской конвенции и пункта 5 раздела I, выше.

⁷⁶ Соответствующее постановление приложения к Венской конвенции содержится в пункте 6 раздела I, выше.

⁷⁷ Соответствующее постановление приложения к Венской конвенции содержится в пункте 7 раздела I, выше.

жения к Венской конвенции и текстом раздела I данного приложения), в других — изменений нет (3-бис, 4-бис и 5-бис). Внесены именно те изменения, о необходимости которых говорилось в комментарии.

4) Первая проблема, которая рассматривается в трех измененных пунктах раздела II (а также в пункте 1), обусловливается тем, что Организация Объединенных Наций может являться стороной в споре, возникшем в связи с договором, участницей которого она является. Однако в процедуре примирения, установленной в приложении к Венской конвенции, центральную роль играет Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций. Данная формула должна быть, по крайней мере частично, изменена в тех случаях, когда Организация Объединенных Наций будет выступать в качестве стороны в споре: невозможно одновременно являться стороной в споре и беспристрастным мировым посредником в механизме примирения при рассмотрении данного спора. Была предпринята попытка найти решение в настоящем проекте приложения путем замены в данном конкретном случае Генерального секретаря Председателем Международного Суда в выполнении всех функций, ставящих под сомнение беспристрастность процесса примирения, — однако исключительно лишь этих функций — при сохранении единообразного характера механизма примирения.

5) В этой связи процесс составления списка мировых посредников, который представляет собой этап процесса примирения, предшествующий возникновению любого спора, идентичен, как уже отмечалось ранее, для всех споров; они изложены в начале проекта приложения в пункте 1. Этот пункт, в отличие от пункта 1 приложения к Венской конвенции, содержит некоторые редакционные изменения, чтобы предусмотреть распространение его положений на международные организации, «в отношении которых стали применяться настоящие статьи»⁷⁸. Что касается задачи Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, то его роль не меняется даже в случае возникновения спора, в котором Организация Объединенных Наций является стороной. Было просто сформулировано положение, согласно которому Генеральный секретарь направляет данный список Председателю Международного Суда, и последний, таким образом, в любой момент сможет, в случае необходимости, выполнить возложенную на него функцию.

6) С другой стороны, что касается полномочий и в конечном счете образования согласительной комиссии (пункт 2-бис), Председатель Международного Суда заменяет Генерального секретаря, если Организация Объединенных Наций является

стороной в споре. Аналогичным образом, если просьба о примирении направлена Председателю Международного Суда, то ему также будет направлен соответствующий доклад согласительной комиссии (пункт 6-бис).

7) Что касается помощи и средств обслуживания, которые могут потребоваться согласительной комиссии, то представлялось не совсем целесообразным требовать их обеспечения от Международного Суда, когда примирение поручалось его Председателю, поскольку возможности Суда ограничены с точки зрения как финансовых, так и материальных и людских ресурсов. Соответственно было предусмотрено, что и в этом случае Генеральный секретарь предоставляет помощь и средства обслуживания в распоряжение согласительной комиссии; однако он делает это через посредничество Председателя Суда (пункт 7-бис). Комиссия полагала, что участие в такой процедуре высокого должностного лица, беспристрастность которого не вызывает сомнения, было бы достаточным для того, чтобы гарантировать стороне, находящейся в споре с Организацией Объединенных Наций, нейтральный характер любых услуг, которые можно испрашивать у Генерального секретаря.

8) Другая практическая проблема возникает — в том, что касается международных организаций, — в связи с невозможностью ссылаться на гражданство мировых посредников. В отношении государств в Венской конвенции, а вслед за ней в настоящих статьях предусмотрено, что один из мировых посредников, назначенных каким-либо государством, являющимся стороной в споре, будет гражданином данного государства, а другой таковым являться не будет. В отношении международных организаций в проекте приложения было принято следующее решение: организация, являющаяся стороной в такого рода споре, назначает одного мирового посредника из числа лиц, включенных в список, или из числа других лиц, а другой мировой посредник обязательно должен быть включен в список, но назначен либо государством, либо организацией, не участвующей в споре; таким образом исключается участие мировых посредников, которых организация — сторона в споре назначила сама для включения в данный список.

9) Наконец, если подвергнуть проект приложения критике, можно высказать некоторые упреки в отношении созданной таким образом системы. В некоторых отношениях данная система представляется слишком ограниченной: если фактически процесс примирения имеет все те преимущества, которые ему приписывают, к чему ограничивать его лишь рассмотрением споров, предусмотренных в части V проекта статей? Не означает ли это слишком буквально следовать положениям Венской конвенции? Разве механизм Венской конвенции не разработан лишь для разрешения политического кризиса, который разразился в ходе Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров, но в настоящее время отошел в прош-

⁷⁸ Данная формулировка позволяет избежать предварительного решения вопроса о процессе, посредством которого настоящие статьи станут применяться в отношении организаций (посредством конвенции или односторонней декларации).

лое? Не лучше ли было бы выработать общие правила для процесса примирения и в то же время создать его на другой основе, как это было сделано в отношении других конвенций по кодификации, заключенных после 1969 года? Второе критическое замечание, возможно, будет касаться сложности предлагаемого механизма: поскольку никто не может исключить возможность того, что Организация Объединенных Наций может стать стороной в процессе примирения, быть может, в принципе предпочтительно изъять процедуру примирения из функций Генерального секретаря Организации Объединенных Наций?

10) Хотя эти критические замечания были доведены до сведения Специального докладчика, ни он, ни, по-видимому, Комиссия не вправе рекомендовать правительствам тот или иной метод реше-

ния споров. Однако усилия по применению системы положений Венской конвенции к спорам, в которых международные организации являются сторонами, не бесполезны. Неплохо, если правительства будут иметь ясное и четкое представление о различных предлагаемых возможностях; кроме того, поскольку Венская конвенция уже вступила в силу, а настоящие статьи могут стать объектом какой-либо конвенции, чрезвычайно важно, чтобы расхождения между этими двумя конвенциями ограничивались исключительно случаями и причинами, которые были предметом тщательного рассмотрения. Это уже является серьезным основанием считать, что данная работа сможет внести что-то новое. Именно для того, чтобы подчеркнуть «исследовательский» характер данного проекта приложения, весь его текст был помещен в квадратные скобки.

ПРАВО НЕСУДОХОДНЫХ ВИДОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДНЫХ ПУТЕЙ

[Пункт 4 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/329 И Add.1

Ответы правительств на вопросник Комиссии

[Подлинный текст на английском и французском языках]
[10 марта и 3 июля 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.		Стр.
ВВЕДЕНИЕ	174	<i>энергии (гидроэлектрической, ядерной и механической); 2. Обрабатывающая промышленность; 3. Строительство; 4. Транспорт, помимо судоходства; 5. Сплав леса; 6. Удаление отходов; 7. Добывающая промышленность (горнодобывающая промышленность, добыча нефти и т. д.); с) Бытовые и общественные виды использования: 1. Потребление (для питья, приготовления пищи, мойки, стирки и т. д.); 2. Удаление отходов; 3. Отдых (плавание, спорт, рыболовство, лодочный спорт и т. д.)?</i>	177
I. ОБЩИЕ КОММЕНТАРИИ И ЗАМЕЧАНИЯ			
Греция	175	Греция	177
Люксембург	175	Люксембург	177
II. ОТВЕТЫ НА КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ		Нигер	177
Вопрос А. <i>Каким был бы подходящий охват определения международного водного пути в исследовании правовых аспектов использования пресной воды, с одной стороны, и загрязнения пресной воды — с другой?</i>	175	Сирийская Арабская Республика	177
Греция	175	Вопрос Е. <i>Имеются ли какие-либо другие виды использования, которые следует включить в перечень?</i>	177
Люксембург	175	Греция	178
Нигер	176	Люксембург	178
Сирийская Арабская Республика	176	Нигер	178
Вопрос В. <i>Является ли географическая концепция международного водосборного бассейна подходящей основой для исследования правовых аспектов несудоходных видов использования международных водных путей?</i>	176	Сирийская Арабская Республика	178
Греция	176	Вопрос Ф. <i>Следует ли Комиссии включить проблемы борьбы с наводнениями и эрозией почв в свое исследование?</i>	178
Люксембург	176	Греция	178
Нигер	176	Люксембург	178
Сирийская Арабская Республика	176	Нигер	178
Вопрос С. <i>Является ли географическая концепция международного водосборного бассейна подходящей основой для исследования правовых аспектов загрязнения международных водных путей?</i>	177	Сирийская Арабская Республика	178
Греция	177	Вопрос Г. <i>Следует ли Комиссии принять во внимание в своем исследовании взаимодействие между судоходными и несудоходными видами использования?</i>	178
Люксембург	177	Греция	178
Нигер	177	Люксембург	178
Сирийская Арабская Республика	177	Нигер	178
Вопрос Д. <i>Следует ли Комиссии принять за основу своего исследования следующий примерный перечень видов использования пресной воды: а) Сельскохозяйственные виды использования: 1. Ирригация; 2. Сушение; 3. Удаление отходов; 4. Производство пищевых продуктов в водной среде; б) Экономические и коммерческие виды использования: 1. Производство</i>		Сирийская Арабская Республика	178
		Вопрос Н. <i>Выступаете ли вы за рассмотрение Комиссией проблемы загрязнения международных водных путей в качестве начальной стадии ее исследования?</i>	179
		Греция	179
		Люксембург	179

3. Удаление отходов;
 4. Производство пищевых продуктов в водной среде;
- b) Экономические и коммерческие виды использования:
1. Производство энергии (гидроэлектрической, ядерной и механической);
 2. Обрабатывающая промышленность;
 3. Строительство;
 4. Транспорт, помимо судоходства;
 5. Сплав леса;
 6. Удаление отходов;
 7. Добывающая промышленность (горнодобывающая промышленность, добыча нефти и т. д.);
- c) Бытовые и общественные виды использования:
1. Потребление (для питья, приготовления пищи, мойки, стирки и т. д.);
 2. Удаление отходов;
 3. Отдых (плавание, спорт, рыболовство, лодочный спорт и т. д.)?
- E. Имеются ли какие-либо другие виды использования, которые следует включить в перечень?
- F. Следует ли Комиссии включить проблемы борьбы с наводнениями и эрозией почв в свое исследование?
- G. Следует ли Комиссии принять во внимание в своем исследовании взаимодействие между судоходными и несудоходными видами использования?
- H. Выступаете ли вы за рассмотрение Комиссией проблемы загрязнения международных водных путей в качестве начальной стадии ее исследования?
- I. Следует ли принять особые меры, например создать комитет экспертов для предоставления Комиссии научно-технических и экономических консультаций, которые потребуются?

I. Общие комментарии и замечания

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Вопрос о праве несудоходных видов использования международных водных путей имеет для Греции жизненно важное значение. Это право, которое влияет на дружественные отношения между государствами, и в частности на отношения добрососедства, имеет много аспектов и давно нуждается в кодификации в интересах международного сообщества. Греция надеется, что Комиссия, следуя своей прочно установившейся традиции, по возможности в ближайшее время приступит к полезной работе по кодификации и прогрессивному развитию этого права.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

В качестве примера, достойного упоминания, следует привести Международную комиссию по охране реки Мозель от загрязнения, которая была создана для обеспечения охраны вод реки Мозель и соответствующего сотрудничества между компетентными властями. Задача Комиссии по Мозелю состоит в обеспечении сотрудничества между тремя договаривающимися правительствами в целях охраны этого водного пути от загрязнения. Кроме того, Комиссия сотрудничает со следующими международными комиссиями: а) Международной комиссией по охране реки Саар от загрязнения; б) Международной комиссией по охране реки Рейн от загрязнения; в) Комиссией по Мозелю (в целях судоходства).

II. Ответы на конкретные вопросы

Вопрос А

Каким был бы подходящий охват определения международного водного пути в исследовании правовых аспектов использования пресной воды, с одной стороны, и загрязнения пресной воды — с другой?

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Под международным водным путем традиционно понимаются все водные пути, в частности реки, но также каналы и озера, которые разделяют два или несколько государств или находятся на их территории. Однако это определение с некоторого времени устарело и было заменено современной концепцией международного водо-

сборного бассейна. Это более широкое основополагающее понятие (оно включает также притоки международных рек и грунтовые воды) позволяет более рационально и эффективно регулировать те правовые взаимоотношения, которые должны существовать между государствами, разделяющими воды такого бассейна, в частности таким образом, чтобы использование этих вод одним государством в количественном или качественном отношении не наносило ущерба правам других прибрежных государств на использование тех же самых вод.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Из вопросника можно сделать вывод о том, что прежде всего речь идет об определении международного водного пути. Поскольку помимо самого

водного пути на сток воды, качество и степень ее загрязнения влияют и многообразные виды использования притоков, концепцию международного водного пути необходимо расширить, с тем чтобы она включала географическую концепцию национального или международного водосборного бассейна. Иными словами, для обеспечения рационального пользования водами необходимо, чтобы вся площадь водосбора рассматривалась всеми странами, прилегающими к ней или составляющими ее часть, именно таким образом, даже если данные притоки удалены на весьма значительное расстояние. Поэтому все соответствующие страны должны сотрудничать в разработке общего плана использования ресурсов бассейна водосбора.

В этой связи в первую очередь необходимо провести изучение различных правовых режимов, регулирующих водный путь и его притоки, и национальных законов, регулирующих пользование их водами. Необходимо также изучить экономические, политические и правовые договоры, заключенные между странами, о совместном пользовании водами, по которым проходит граница между ними.

Поскольку вопрос рационального использования всех водных ресурсов прямо зависит от степени загрязнения вод, важно прежде всего ликвидировать это загрязнение. Например, чрезмерное содержание соли делает воды, используемые в целях ирригации, непригодными для потребления. Поэтому соответствующим странам необходимо изменить свое законодательство, касающееся очистки вод и профилактических мероприятий. В международных договорах следует установить допустимые уровни загрязнения и предусмотреть проверку степени загрязнения, меры борьбы с загрязнителями и принудительные меры в случае несоблюдения этих положений.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Международному водному пути следует дать наиболее широкое и исчерпывающее определение, например такое, которое было предложено на Конференции Ассоциаций международного права в Хельсинки в 1966 году⁶. Такое определение включало бы необходимые межгосударственные связи и указание на права и обязанности всех сторон во всех областях, включая загрязнение.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Международным водным путем является водный путь, проходящий через несколько соседних стран

⁶ См. Ежегодник..., 1974 год, том II (часть вторая), стр. 155 и далее, документ A/CN.4/274, часть четвертая, раздел C.1.

или образующий естественную общую границу между ними, причем каждая из этих стран свободно пользуется этими водами.

Вопрос В

Является ли географическая концепция международного водосборного бассейна подходящей основой для исследования правовых аспектов несудоходных видов использования международных водных путей?

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Ответ на вопросы В и С

Ответ Греции на вопрос А свидетельствует о том, что Греция положительно отвечает и на вопросы В и С. Понятие международного водосборного бассейна является, в силу его реального единообразного (несмотря на существование границ) и функционального характера, прекрасной основой для исследования правовых аспектов несудоходных видов использования международных водных путей, а также вопроса о загрязнении этих вод.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

В этом контексте подходящей основой для изучения правовых аспектов несудоходных видов использования является географическая концепция международного водосборного бассейна.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Географическая концепция международного водосборного бассейна, по-видимому, является подходящей при условии, что предварительное определение такого бассейна включает целостность водосбора, а также учитывает снабжение водой прилегающих подземных горизонтов.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Да.

Вопрос С

Является ли географическая концепция международного водосборного бассейна подходящей основой для исследования правовых аспектов загрязнения международных водных путей?

Греция

[См. выше, вопрос В, Греция.]

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Географическая концепция международного водосборного бассейна представляется подходящей основой для исследования правовых аспектов загрязнения международных водных путей.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

К понятию международного водосборного бассейна следует добавить понятие пограничной защитной зоны. В таком случае будет необходимо определить критерии подобной зоны.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Да.

Вопрос D

Следует ли Комиссии принять за основу своего исследования следующий примерный перечень видов использования пресной воды:

- а) *Сельскохозяйственные виды использования:*
 1. *Ирригация;*
 2. *Осушение;*
 3. *Удаление отходов;*
 4. *Производство пищевых продуктов в водной среде;*
- б) *Экономические и коммерческие виды использования:*
 1. *Производство энергии (гидроэлектрической, ядерной и механической);*
 2. *Обрабатывающая промышленность;*
 3. *Строительство;*
 4. *Транспорт, помимо судоходства;*
 5. *Сплав леса;*
 6. *Удаление отходов;*

7. *Добывающая промышленность (горнодобывающая промышленность, добыча нефти и т. д.);*

с) *Бытовые и общественные виды использования:*

1. *Потребление (для питья, приготовления пищи, мойки, стирки и т. д.);*
2. *Удаление отходов;*
3. *Отдых (плавание, спорт, рыболовство, лодочный спорт и т. д.)?*

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Ответ на вопросы D и E

Греция не имеет особых замечаний по этому вопросу. Перечень видов использования пресной воды, который не носит ограничительного характера, в целом приемлем. Но, поскольку эти виды использования зачастую несовместимы друг с другом, для разработки правовых принципов в этой области их необходимо изучить, в частности, с количественной (виды использования, затрагивающие объем стока воды) и качественной (виды использования, изменяющие или ухудшающие качество воды) точек зрения.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

План, разработанный Комиссией, может служить основой для этого исследования.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

План, предлагаемый в качестве основы для исследования, представляется удовлетворительным. Однако Нигер хотел бы, чтобы были приняты во внимание особые потребности находящихся в неблагоприятном положении зон, прилегающих к водным путям, например засушливых районов сахелианского типа.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Да.

Вопрос E

Имеются ли какие-либо другие виды использования, которые следует включить в перечень?

Греция

[См. выше, вопрос D, Греция.]

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Перечень видов использования пресной воды является в достаточной степени полным и представляет собой разумную основу для проведения исследования.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Нет.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Мы полагаем, что нет других видов использования, которые следует включить в перечень.

Вопрос F

Следует ли Комиссии включить проблемы борьбы с наводнениями и эрозией почв в свое исследование?

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Ответ Греции на этот вопрос также является положительным.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Чтобы обеспечить рациональное использование водных ресурсов, Комиссии необходимо расширить рамки своего исследования таким образом, чтобы оно охватывало такие связанные с ним проблемы, как борьба с наводнениями, регулирование уровня воды с помощью дамб и плотин, эрозия, меры по сохранению почвы на фермах, расположенных в водосборном бассейне, влияние различных видов растительности на уровень воды (лесов, пастбищ, посевных культур), охрана природы, рациональное использование водного пути, здравоохранение, влияние на жизнь и миграцию рыб и т. д.

Кроме того, Комиссия должна рассмотреть вопрос о создании запасов воды для регулирования стока в периоды малой воды в целях компенсации потерь воды в связи с испарением в башнях охлаждения или в результате использования воды для ирригации или полива.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Да

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Да.

Вопрос G

Следует ли Комиссии принять во внимание в своем исследовании взаимодействие между судоходными и несудоходными видами использования?

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Да, было бы целесообразно принять во внимание взаимодействие судоходных и несудоходных видов использования вод.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Многоцелевое пользование водами предполагает координацию между потребителями в областях как судоходных, так и несудоходных видов использования вод.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Да.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Такое исследование вызвало бы большой интерес.

Вопрос II

Выступаете ли вы за рассмотрение Комиссией проблемы загрязнения международных водных путей в качестве начальной стадии ее исследования?

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Если эти два вопроса невозможно рассматривать одновременно, то, по мнению Греции, сначала необходимо изучить вопрос о видах использования международных водных путей, а затем проблемы их загрязнения.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Поскольку использование вод в сельскохозяйственных, бытовых и общественных целях возможно лишь в том случае, если воды являются безопасными, то прежде всего необходимо решить проблему загрязнения водных путей.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Мы считаем, что детальное исследование видов использования водных путей должно выявить те секторы, для которых загрязнение имеет наиболее пагубные последствия. Получение и использование таких данных могло бы служить основой для решения проблемы загрязнения, которую можно было бы изучить на следующем этапе.

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Не обязательно.

Вопрос I

Следует ли принять особые меры, например создать комитет экспертов для предоставления Комиссии научно-технических и экономических консультаций, которые потребуются?

Греция

[Подлинный текст на французском языке]
[8 июня 1979 года]

Если Комиссия считает это необходимым в силу сложного характера проблемы, то Греция возражений не имеет. В случае создания подобного комитета экспертов Греция желала бы принять участие в его работе.

Люксембург

[Подлинный текст на французском языке]
[5 июня 1980 года]

Комитет экспертов, обеспечивающий сбор всей необходимой технической, научной, экономической и правовой информации, не представляется необходимым, поскольку государства — члены Организации Объединенных Наций несут на себе моральное обязательство, будучи ее членами, предоставлять Организации всю информацию, которую она у них спрашивает.

Нигер

[Подлинный текст на французском языке]
[25 января 1980 года]

Создание комитета экспертов было бы полезным, однако следовало бы предусмотреть меры для установления связи между комитетом и государствами-членами (непосредственно или через Комиссию и Организацию Объединенных Наций).

Сирийская Арабская Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[12 января 1980 года]

Да.

ДОКУМЕНТ A/CN.4/332 И ADD.1 *

Второй доклад о праве несудоходных видов использования
международных водных путей,
подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивеном М. Швებелем

[Подлинный текст на английском языке]
[24 апреля и 22 мая 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Сокращения	181
Глава	Пункты
I. СОСТОЯНИЕ РАБОТЫ ПО ДАННОМУ ВОПРОСУ	1—31 181
А. Первый доклад Специального докладчика	1—5 181
В. Замечания, сделанные в Комиссии по первому докладу Специального докладчика	6—10 182
С. Замечания Генеральной Ассамблеи, сделанные по данному вопросу в Шестом комитете	11—26 183
1. Рамочное соглашение	11—18 183
2. Общие или конкретные принципы?	19—26 183
D. Преимущества разработки в первую очередь общих принципов	27—31 185
II. ПОВТОРНОЕ РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА СТАТЕЙ, ПРЕДСТАВЛЕННОГО СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ В ЕГО ПЕРВОМ ДОКЛАДЕ	32—139 186
А. Сфера применения	32—51 186
1. Целесообразность определения термина «международный водный путь»	32—39 186
2. Пользование водами водного пути	40—45 187
3. Проблемы, связанные с пользованием водами	46—48 188
4. Прочие проблемы, связанные с вопросом определений	49—51 188
В. Проект статей	52—139 189
1. Проект статьи 1: «Сфера применения настоящих статей»	52 189
2. «Система» международных водных путей	53—58 189
3. Проект статьи 2: «Государства системы»	59—63 190
4. Проект статьи 3: «Значение терминов»	64 191
5. Дополнение рамочного договора соглашениями о системе	65—68 191
6. Проект статьи 4: «Соглашения о системе»	69—72 192
7. Дела, связанные с континентальным шельфом Северного моря	73—80 193
8. Дела, связанные с компетенцией по вопросам рыбных промыслов	81—85 194
9. Дела, связанные с озером Лану	86—89 195
10. Проект принципов поведения в отношении разделяемых природных ресурсов	90 196
11. Условный характер обязательства о ведении переговоров	91—93 197
12. Соглашения о подсистеме	94—102 198
13. Участники соглашений о системе	103—104 199
14. Проект статьи 5: «Стороны, принимающие участие в переговорах и заключении соглашений о системе»	105—114 199
15. Критерий «в ощутимой степени»	115—123 200
16. Сбор и обмен информацией	124—129 202
17. Проект статьи 6: «Сбор и обмен информацией»	130—139 203

* Включает документ A/CN.4/332/Corr.1.

	Пункты	Стр.
III. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ: ВОДА КАК РАЗДЕЛЯЕМЫЙ ПРИРОДНЫЙ РЕСУРС	140—239	204
A. Введение	140	204
B. Вода как основной вид разделяемых природных ресурсов	141	204
C. Проект статьи 7: «Разделяемый природный ресурс»	142	205
D. Принятие международным сообществом концепции разделяемых природных ресурсов	143—185	205
1. Хартия экономических прав и обязанностей государств	144—148	205
2. Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам	149—152	206
3. Сотрудничество в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами	153—155	207
4. Проект принципов поведения в отношении разделяемых природных ресурсов	156—185	208
E. Судходство как разделяемый природный ресурс	186—214	214
1. Дело, связанное с <i>рекой Одер</i>	187—193	214
2. Французский декрет 1792 года	194—197	215
3. Барселонская конвенция о судоходных водных путях	198—203	216
4. Отдельные конвенции о судоходных водных путях	204—211	217
5. Хельсинкские правила	212—214	220
F. Разделяемые пограничные воды	215—239	221

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
ФАО	Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>I.C.J., Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
P.C.I.J.	Постоянная Палата Международного Правосудия
<i>P.C.I.J., Series A</i>	<i>P.C.I.J., Collection of Judgments [through 1930]</i>
<i>P.C.I.J., Series A/B</i>	<i>P.C.I.J., Judgments, Orders and Advisory Opinions [through 1931]</i>

ГЛАВА I

Состояние работы по данному вопросу

A. Первый доклад Специального докладчика

1. Первый доклад о праве несудоходных видов использования международных водных путей был представлен Комиссии Специальным докладчиком в 1979 году на тридцать первой сессии Комиссии¹. Глава I доклада рассматривает ряд необычных физических свойств воды, этого столь обычного химического соединения. В целях определения физических свойств и ограничений, которые необходимо учитывать для обеспечения эффективности правовых принципов, касающихся пользования водами, были изучены такие вопросы, как природа гидрологического цикла, ограниченная

способность самоочищения воды и факторы, регулирующие количество и расход воды.

2. В главе II первого доклада рассматривается сложный вопрос, связанный с соответствующей сферой охвата исследования несудоходных видов использования вод международных водных путей. В нем указывается, что для обеспечения взаимодействия между физическими законами, регулирующими воды, и правовыми нормами, регулирующими пользование пресной водой, водосборный бассейн следует рассматривать как единицу, для которой должны разрабатываться такие нормы. Вместе с тем в нем признается расхождение во мнениях государств по этому основополагающему вопросу, связанному со сферой охвата, а также позиция ряда государств, в соответствии с которой принятие концепции бассейна на данном этапе неприемлемо. По их мнению, такие

¹ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 165, документ A/CN.4/320.

предыдущие концепции, как определение в Заключительном акте Венского конгресса (1815 год)² международных рек, следует сохранять и повсеместно применять лишь в целях судоходства. История рассмотрения вопроса о международных водных путях в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи свидетельствует о том, что эти различные точки зрения отстаиваются весьма решительно. В этой связи в докладе предлагается, по мере возможности, продолжать разработку статей, первоначально не определяя термин «международный водный путь».

3. Вопрос о большом разнообразии водных путей обсуждается в главе III доклада. Признается, что необходимо принять такой метод решения проблем водных путей, который бы позволил разработать повсеместно применимые принципы в столь гибких рамках, чтобы их можно было приспособить к уникальным аспектам отдельных водных путей. В этой связи в главе III предлагается ряд статей, касающихся «соглашений о пользовании». Соглашение о пользовании можно будет применять к конкретному водному пути, и все государства, которые предоставляют воды для пользования и используют воды данного водного пути, могут стать участниками этого соглашения независимо от того, являются ли они участниками проекта статей, который, как ожидается, будет разработан Комиссией.

4. В главе IV содержится ряд проектов статей относительно сбора и обмена данными, касающимися количества, модуля стока и изъятия пресной воды из международных водных путей. Однако требования, предъявляемые к сбору и обмену данными о качестве воды, будут рассматриваться в соглашениях о пользовании.

5. Представляя Комиссии свой первый доклад, Специальный докладчик подчеркнул, что предлагаемые статьи не предназначены для принятия Комиссией; они носят весьма предварительный характер и являются пищей для размышления, а не для иллюстрирования предлагаемой методологии, которой следует придерживаться при решении некоторых проблем, связанных с этим весьма сложным вопросом, а также служат для сообщения мнений членов Комиссии относительно преимущества такого подхода.

В. Замечания, сделанные в Комиссии по первому докладу Специального докладчика

6. Рассматривая предложенные статьи, Комиссия не ставила перед собой задачу принять, пересмотреть или отклонить их; вместо этого она в общих чертах обсудила выдвинутые предложения.

² Текст Заключительного акта см. A. Oakes and R. B. Mowat, eds., *The Great European Treaties of the Nineteenth Century* (Oxford, Clarendon Press, 1918), p. 37.

7. Заявления членов Комиссии свидетельствуют о том, что предложенная Специальным докладчиком концепция «рамочной конвенции», в которой «провозглашались бы общие, остаточные принципы права несудоходных видов использования международных водных путей», получила широкую поддержку и могла бы быть дополнена соглашениями «о пользовании» или соглашениями «о системе», в соответствии с которыми государства определению водного пути будут устанавливать исчерпывающие процедуры, права и обязательства, регулирующие использование данного водного пути³.

8. Был поднят ряд вопросов о том, каким образом должны разрабатываться эти принципы, о значении и применении терминов «соглашение о пользовании» и «государство-пользователь» и о том, достаточно ли термин «пользователь» отражает различные ситуации, которые могут возникать⁴.

9. Ряд членов высказались за разработку принципов, которые касались бы таких конкретных видов использования, как ирригация, производство гидроэлектроэнергии и бытовое потребление. Другие члены Комиссии предложили разработать «свод норм и правил, применимых ко всем видам использования таких водных путей»⁵. Несколько членов выразили сомнение относительно того, что этот вопрос готов для кодификации⁶.

10. При закрытии прений Специальный докладчик заявил, что в качестве дальнейшего шага можно рассмотреть любой из следующих четырех аспектов этого вопроса:

a) принципы, касающиеся конкретных видов использования;

b) правила, касающиеся злоупотребления водами, и такие последствия использования вод, как загрязнение;

c) общие принципы, применимые к видам использования вод;

d) организационные мероприятия по международному сотрудничеству в области международных водных путей⁷.

Комиссии не удалось достичь консенсуса относительно направления дальнейшей деятельности. Были рассмотрены главным образом принципы, касающиеся конкретных видов использования водных путей, и принципы, применимые к видам использования в целом⁸.

³ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 223, документ A/34/10, пункт 134.

⁴ См., например, заявления г-на Рифагена (*там же*, том I, стр. 136, 1554-е заседание, пункт 45) и г-на Джаготы (*там же*, стр. 141—142, 1555-е заседание, пункты 25—27).

⁵ *Там же*, том II (часть вторая), стр. 220, документ A/34/10, пункт 125.

⁶ *Там же*, пункт 133.

⁷ *Там же*, пункт 145.

⁸ *Там же*, пункт 146.

С. Замечания Генеральной Ассамблеи, сделанные по данному вопросу в Шестом комитете

1. РАМОЧНОЕ СОГЛАШЕНИЕ

11. Значительное число комментариев по вопросу о международных водных путях было высказано в ходе рассмотрения Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи доклада Комиссии международного права 1979 года. Свою позицию в отношении различных аспектов этого вопроса изложили около 45 государств. В целом в этих заявлениях поддерживалось предложение о том, что Комиссии следует разработать свод статей в качестве правовой основы для ведения переговоров о договорах, которые регулировали бы пользование водами отдельных водных путей государствами водного пути. Ни одно из государств прямо не высказалось против этого предложения, хотя ряд государств выразили мнение о том, что рассматривать это предложение, не дожидаясь результатов дальнейшего развития права международных водных путей, преждевременно⁹.

12. Двадцать три государства безоговорочно поддержали предложение о разработке рамочного соглашения, и еще четыре государства поддержали этот подход, правда, с некоторыми оговорками.

13. Из числа первой группы государств представитель Венесуэлы, выступая от имени государств Андского пакта¹⁰, привел в качестве примера Договор о бассейне реки Ла-Плата (город Бразилиа, 23 апреля 1969 года)¹¹. В частности, он указал на статью II Договора, в которой говорится о том, что государства-участники могут заключать двусторонние или многосторонние соглашения в целях достижения общей цели развития бассейна реки¹².

14. Представитель Иордании, охарактеризовав «весьма интересный» подход, в соответствии с которым рамочное соглашение должно дополняться соглашениями о пользовании, высказался за то, что «рамочная конвенция», которую предполагается принять, «не должна носить настолько общий характер, что одна из целей кодификации, а именно универсальность применяемого права,

оказалась бы недостижимой». Представитель Иордании заявил, что политические мотивы могут помешать заключению двусторонних соглашений о водах¹³.

15. По мнению представителя Бангладеш, Комиссия должна «разработать и кодифицировать соответствующие принципы международного права, разработать процедуры для их применения и... развития, предоставляя равный режим прибрежным государствам, находящимся в верхнем и нижнем течении реки». Он заявил, что его делегация «решительно поддерживает разработку общих универсальных норм права несудоходных видов использования международных водных путей... [которые] устанавливают права и обязанности»¹⁴.

16. Представитель Уругвая, поддержав подход, связанный с рамочным соглашением, высказал озабоченность в связи с тем, что проект статьи 5, по всей вероятности, «ограничивает право государств заключать двусторонние соглашения вне рамок предлагаемой конвенции». Он также отметил, что в проекте статьи 6 «предпочтение отдается общим многосторонним соглашениям, а не конкретным двусторонним или многосторонним соглашениям, что противоречит общепринятым принципам международного права»¹⁵.

17. Государства, не высказавшиеся ни за, ни против концепции рамочного соглашения, которое должно дополняться индивидуальными соглашениями для конкретных международных водных путей, тем не менее не возражали против того, чтобы Комиссия продолжала свою работу в этом направлении. Например, представитель Канады «с интересом отметил предложение о разработке рамочной конвенции, которая установит общеприменимые нормы. Это позволит принять региональные меры, которые, несмотря на то что они регулируются общим режимом, можно будет приспособить к требованиям конкретной ситуации»¹⁶.

18. В связи с тем, что в Шестом комитете большинство государств высказалось за разработку свода проектов статей, которые можно было бы принять в качестве «рамочного договора», было предложено, чтобы Комиссия продолжала рассматривать и разрабатывать статьи в качестве основы для принятия такого договора.

2. ОБЩИЕ ИЛИ КОНКРЕТНЫЕ ПРИНЦИПЫ?

19. Однако, прежде чем рассматривать отдельные статьи, необходимо решить вопрос о том, к каким аспектам использования пресной воды необ-

⁹ См., например, заявление представителя Турции (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 51-е заседание, пункты 49—50; и там же, *сессионный выпуск*, исправление).

¹⁰ Картаженское соглашение [Субрегиональное интеграционное соглашение (Андский пакт) (Богота, 26 мая 1969 года). Государства-участники: Боливия, Венесуэла, Колумбия, Перу, Эквадор]. См. American Association of International Law, *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. VIII, No. 5 (Sept. 1969), p. 910.

¹¹ Будет опубликовано в United Nations, *Treaty Series*, vol. 875. См. также *Ежегодник... 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 72—73, документ A/CN.4/274, пункты 60—64.

¹² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 44-е заседание, пункт 18; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹³ Там же, 51-е заседание, пункт 57; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹⁴ Там же, 50-е заседание, пункты 34 и 35; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹⁵ Там же, пункт 52; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹⁶ Там же, 41-е заседание, пункт 25; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

ходимо приступить в качестве первого этапа работы Комиссии. Здесь вновь большое значение имеют результаты рассмотрения этого вопроса в Шестом комитете.

20. Из четырех подходов, предложенных Специальным докладчиком при закрытии прений в Комитете на его тридцать первой сессии¹⁷, ни общие нормы, касающиеся злоупотребления водами, ни организационные меры в области сотрудничества государств не получили поддержки в Шестом комитете. Ряд представителей заявили о необходимости создания определенной организации для решения общих проблем прибрежных государств, однако предложений о придании этим организационным мерам первоочередного значения не выдвигалось.

21. Что касается загрязнения международных водных путей, то представитель Финляндии заявил, что этому вопросу не следует уделять первоочередного внимания, поскольку ряд международных организаций и других органов в настоящее время занимаются разработкой программы по охране окружающей среды, включая борьбу с загрязнением водной среды¹⁸. Представитель Болгарии заявил, что общие нормы, которые будут разработаны Комиссией, могут касаться, в частности, водной среды; однако он не предлагал сосредоточить первоочередное внимание на таких нормах¹⁹. Подобную же точку зрения выразил представитель Египта²⁰. Представитель Эфиопии заявил, что Комиссии не следует рассматривать проблему загрязнения²¹.

22. К двум другим предложенным подходам относятся разработка статей, содержащих принципы, применимые к таким конкретным видам пользования водами, как ирригация, производство гидроэлектроэнергии и промышленное производство, и разработка статей, в которых устанавливаются принципы, применимые к использованию пресной воды в целом.

23. Разработка свода общих принципов получила значительную поддержку со стороны тех представителей Шестого комитета, которые выступили по этому аспекту вопроса. Около двадцати шести государств выступили за то, чтобы Комиссия продолжала разработку общих принципов, связанных с использованием вод международных водных путей. В подавляющем большинстве случаев такая позиция не исключает возможности рассмотрения принципов, которые мож-

но применять к конкретным видам использования. Представитель Аргентины сделал заявление следующего характера: «Проект следует разработать в форме конвенции, содержащей небольшое число принципов весьма общего характера, которые в отдельных случаях будут служить в качестве основы для соглашений между государствами-пользователями»²². Представитель Нигера заявил, что его делегация «поддержит предложение о подготовке кодекса поведения, на который могут ссылаться государства, желающие заключить региональные соглашения»²³. Представитель Испании «разделил мнение Специального докладчика о том, что требуется разработать свод статей, в котором принципы, касающиеся использования международных водных путей, будут сформулированы в столь широких по смыслу выражениях, что его можно будет применять ко всем международным водным путям и, кроме того, использовать как средство, с помощью которого оказалось бы возможным изменить данные статьи, с тем чтобы учесть исключительный характер конкретного водного пути»²⁴.

24. Представители ряда государств непосредственно высказались по этому вопросу. Представитель Ирака заявил, что

желательно разработать комплекс правил и норм, применимых ко всем видам использования международных водных путей, а не разрабатывать нормы, которые основывались бы лишь на анализе различных видов использования этих путей. Вполне логично сформулировать, прежде всего, общие нормы, из которых можно впоследствии вывести частные нормы, применимые к каждому конкретному виду использования²⁵.

25. Представитель Индии высказал несколько иную точку зрения: «Комиссия должна в первую очередь разработать проекты статей о конкретных несудоходных видах использования международных водных путей»²⁶. Однако представитель Дании «выразил надежду, что будет разработано комплексное соглашение, состоящее из норм общего характера, которое можно будет дополнить конкретными нормами для отдельных водных путей»²⁷. Представитель Франции высказался за разработку общих норм и добавил:

Более того, если эти нормы охватывают конкретные виды использования вод международных водных путей, то они должны носить лишь остаточный характер. Поэтому предложение Специального докладчика о том, что «соглашения о пользовании» должны дополнять общую конвенцию, является весьма многообещающим²⁸.

²² Там же, 46-е заседание, пункт 54; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²³ Там же, пункт 32; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁴ Там же, 44-е заседание, пункт 8; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁵ Там же, 38-е заседание, пункт 45; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁶ Там же, 51-е заседание, пункт 65; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁷ Там же, 48-е заседание, пункт 3; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁸ Там же, пункт 16; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁷ См. пункт 10, выше.

¹⁸ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 41-е заседание, пункт 18; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁹ Там же, 46-е заседание, пункт 62; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²⁰ Там же, 51-е заседание, пункт 27; и там же, сессионный выпуск, исправление.

²¹ Там же, 43-е заседание, пункт 21; и там же, сессионный выпуск, исправление.

Представитель Болгарии поддержал разработку общих норм, однако «не исключил возможности выработки на основе общих норм и принципов конкретных норм, которые могут применяться в региональных или конкретных условиях в отношении систем международных рек»²⁹.

26. Прения в Шестом комитете показали, что Комиссия следует начать свою работу с разработки свода правовых принципов, которые можно было бы повсеместно применять к использованию вод международных водных путей не только в целях судоходства. Подавляющее большинство представителей поддержали эту позицию как первоочередное направление работы, хотя почти никто не высказался против того, чтобы Комиссия вместо этого занималась разработкой принципов, связанных с конкретными видами использования. Тем не менее в Шестом комитете существовало общее мнение о том, что ее позицию следует учесть при принятии решения относительно дальнейшего направления работы. Вместе с тем Комиссия должна решить вопрос о наличии веских оснований, связанных с полезностью разработки конкретных видов использования, а не видов использования вод в целом.

Д. Преимущества разработки в первую очередь общих принципов

27. Разработка принципов и норм, связанных с конкретными видами использования, имеет одно очевидное преимущество. Эти принципы можно рассматривать в таком конкретном контексте, как, например, потребности ирригации; и содержание любого принципа можно оценивать, имея достаточно точное представление о его последствиях и взаимосвязи с другими — соответствующими — принципами и нормами. В качестве простой иллюстрации можно привести принцип, в соответствии с которым любое государство водного пути, сооружающее плотину или другое искусственное сооружение на международном водном пути, в котором популяция рыбы имеет экономическое значение, должно осуществлять свою работу таким образом, чтобы обеспечить сохранение рыбного стада. Применение этой нормы к реке, где плотину предполагается строить вниз по течению от нерестилища лосося, потребует сооружения приспособлений, таких как рыбоходы, чтобы рыба могла достигать нерестилища и чтобы новое поколение рыбы могло возвратиться в море.

28. Общий принцип, касающийся всех видов использования, неизбежно является более абстрактным, а его последствия менее предсказуемыми, чем норма, связанная с конкретными последствиями данного вида использования. Примером весьма общей формулировки является основная статья резолюции, принятая Институтом

международного права в сентябре 1961 года на его сессии в Зальцбурге, об использовании неморских международных вод за исключением судоходства:

Статья 2

Каждое государство имеет право использовать воды, которые пересекают его территорию или граничат с нею, с ограничениями, налагаемыми международным правом, и в частности с теми ограничениями, которые вытекают из нижеследующих положений.

Это право ограничено правом пользования других государств, заинтересованных в этом же водном пути или гидрографической основе³⁰.

29. Основное юридическое правило здесь заключается в том, что права одного государства ограничиваются правами других государств. Это положение составляет столь элементарный постулат международного права, что оно является неоспоримым. В остальных статьях резолюции Института рассматривается процедура урегулирования споров. Эти положения весьма полезны и являются дополнительной иллюстрацией того, каким образом могут осуществляться права пользования. Однако в них не уточняется характер этих прав и принципов, применяемых в вопросах примирения спорных видов пользования.

30. Разработка свода норм, касающихся конкретных видов пользования, может явиться основой для последующей разработки общих принципов, которые станут конструктивным решением вопроса о спорных видах пользования. Однако этот метод имеет и свои недостатки. Это может привести к тому, что Комиссия станет обсуждать детали, которые нелегко решить при отсутствии применимой общей нормы. Кроме того, разработка на ранней стадии статей, содержащих нормы, которые можно повсеместно применять к использованию водных путей, имеет преимущество, состоящее в том, что членов Комиссии можно информировать об общем контексте, в котором можно разрабатывать более подробные нормы. Вполне естественно, что членов Комиссии должно волновать, каким образом они могут принимать нормы, касающиеся конкретных видов деятельности, не зная о том, как эта норма укладывается в общую схему. Эту озабоченность высказал сэр Фрэнсис Вэллет в своих замечаниях относительно будущей работы тридцать первой сессии в области международных водных путей:

Важно, чтобы [членам] Комиссии не предложили принять решение по отдельным статьям и чтобы члены Комиссии могли рассматривать данный проект статей в определенной перспективе. Он надеется, что к началу следующей сессии Комиссии Специальный докладчик сможет расширить эту перспективу³¹.

³⁰ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1961 (Basel)*, vol. 49, tome II (1962), p. 382. См. также *Yearbook...*, 1974, vol. II (Part Two), p. 202, document A/5409, para. 1076 (документ A/5409 по техническим причинам не включен в «Ежегодник... 1974 год» на русском языке).

³¹ *Ежегодник...*, 1979 год, том I, стр. 143, 1555-е заседание, пункт 34.

²⁹ Там же, 46-е заседание, пункт 62; и там же, сессионный выпуск, испр. выпуск.

31. Поскольку выбор наилучшего метода организации работы по этому вопросу связан с неопределенностью, имеются веские основания отложить разработку норм, касающихся конкретных видов пользования, и заняться изучением общих принципов права, которые можно

принять в качестве проекта статей договора по регулированию пользования водами международных водных путей. В связи с этим настоящее исследование и будет проводиться на подобной основе при общей поддержке, которую данный подход получил в Шестом комитете.

ГЛАВА II

Повторное рассмотрение проекта статей, представленного Специальным докладчиком в его первом докладе

А. Сфера применения

1. ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТЕРМИНА «МЕЖДУНАРОДНЫЙ ВОДНЫЙ ПУТЬ»

32. Прежде чем приступить к изучению общих принципов, регулирующих использование международных водных путей, Комиссия должна пересмотреть статьи, предложенные на ее тридцать первой сессии в качестве основы для обсуждения. В отношении этих статей было сделано немало комментариев как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. В комментариях высказывалось как положительное, так и отрицательное отношение, в частности к тому, что касается деталей некоторых предложений. Тем не менее существовало общее мнение относительно необходимости разработать такие положения, которые определили бы сферу применения проектов статей, определили бы взаимосвязь между работой Комиссии и соглашениями по отдельным водным путям, а также касались бы сбора и обмена важной информацией.

33. Результаты прений как в Комиссии, так и в Шестом комитете подтвердили наличие расхождений во мнениях между сторонниками венской формулы 1815 года³² о прилегающих и последовательных реках и сторонниками такой более широкой концепции, как концепция речного бассейна, водосборного бассейна и гидрологического бассейна. Этот вопрос подробно рассматривается в докладе, представленном Комиссии бывшим Специальным докладчиком г-ном Кирнеем в 1976 году³³, и в первом докладе нынешнего Специального докладчика³⁴. В последнем докладе предлагается утвердить в качестве статьи I рабочее определение сферы применения³⁵, а основное решение принять после того, как положения проекта статей по существу будут хотя бы частично разработаны.

34. Новый элемент отражает выраженное как в Комиссии, так и в Шестом комитете мнение о том, что сфера применения статей должна быть определена на ранней стадии. В Комиссии г-н Ндженга поднял вопрос о том, целесообразно ли откладывать определение международных водных путей: «поскольку само содержание норм будет зависеть от того, каким образом определен термин „международный водный путь“, Комиссии необходимо рассмотреть этот вопрос при первой же возможности»³⁶. Г-н Тиам также отметил, что Комиссия должна определить, какое толкование она даст водным путям³⁷.

35. В Шестом комитете Генеральной Ассамблеи представитель Франции высказал мнение о том, что «вопрос определения термина „международный водный путь“ не должен парализовать работу Комиссии, однако решение этой проблемы нельзя слишком долго откладывать, поскольку она затрагивает как сферу, так и содержание процесса кодификации»³⁸. Представитель Кении

призвал Комиссию как можно скорее рассмотреть определение международного водного пути. При рассмотрении приемлемости любых проектов разрабатываемых статей вопрос о статьях, касающихся последовательных или прилегающих международных рек или более широкого международного водосборного бассейна, представляет исключительное значение для правительств³⁹.

Представитель Нигера указал, что Комиссия поступила правильно, не попытавшись в самом начале дать определение термина «международный водный путь»; «сейчас необходимо дать некоторые пояснения» и «необходимо сделать выбор». Однако делегация его страны считает, что «выбор одной концепции, а не другой не обязательно должен применяться ко всему проекту статей в

³² См. пункт 2 и сноску 2, выше.

³³ Ежегодник..., 1976 год, том II (часть первая), стр. 234, документ A/CN.4/295.

³⁴ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 175 и далее, документ A/CN.4/320, пункты 37 и далее.

³⁵ Там же, стр. 166, пункт 2.

³⁶ Там же, том I, стр. 147, 1556-е заседание, пункт 23.

³⁷ Там же, стр. 279, 1578-е заседание, пункт 6.

³⁸ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 48-е заседание, пункт 16; и там же, сессионный выпуск, исправление.

³⁹ Там же, 43-е заседание, пункт 6; и там же, сессионный выпуск, исправление.

целом. Решение необходимо принимать в отношении каждой конкретной статьи»⁴⁰.

36. Представитель Советского Союза отметил, что больше нельзя откладывать вопрос об определении термина «международный водный путь», и предложил понимать под этим термином «воды, текущие в определенном направлении»⁴¹. С другой стороны, по мнению представителя Японии, решение об определении термина «международный водный путь» следует отложить⁴². Представитель Индии заявил, что Комиссия должна рассмотреть вопрос об определении термина «международный водный путь» на более поздней стадии, «возможно, путем включения его в факультативную клаузулу»⁴³. Другие представители, затронувшие эту тему, конкретно не высказывались о сроках определения термина и, по всей вероятности, оставили этот вопрос на усмотрение Комиссии.

37. Нельзя отрицать убедительность доводов о том, что определение термина «международный водный путь» непосредственно затрагивает содержание принципов, которые Комиссия может принять. Если бы связанная с этим проблема носила лишь формальный характер, тогда бы вопрос об элементах определения не вызвал столько споров в Комиссии и в Генеральной Ассамблее. Принятое толкование термина «международный водный путь» неизбежно затронет интересы государств, и поэтому они, не без оснований, хотели бы знать, какие основные последствия повлечет за собой принятие того или иного определения. Однако в связи с трудностями, связанными с достижением соглашения по вопросу об определении, Комиссия в 1976 году постановила в самом начале своей работы не определять термин «международный водный путь»⁴⁴.

38. Поэтому, подготавливая свой первый доклад, Специальный докладчик стремился избегать предложений, которые говорили бы в пользу принятия определения. Тем не менее проекты статей 1 и 2⁴⁵, предложенные в качестве иллюстрации минимальных положений, необходимых для того, чтобы Комиссия могла продвигаться вперед при отсутствии определения термина «международный водный путь», явились предметом критики как в Комиссии, так и в Шестом комитете на том основании, что они выходят за круг ведения Комиссии.

39. Критика в адрес статьи 1 была сосредоточена на пункте 1, который гласит:

⁴⁰ Там же, 46-е заседание, пункт 34; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁴¹ Там же, 42-е заседание, пункт 13; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁴² Там же, пункт 5; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁴³ Там же, 51-е заседание, пункт 65; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁴⁴ Ежегодник..., 1976 год, том II (часть вторая), стр. 188, документ A/31/10, пункт 164.

⁴⁵ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 166, документ A/CN.4/320, пункт 2.

Настоящие статьи применяются к пользованию водами международных водных путей, а также к таким сопутствующим проблемам, как борьба с наводнениями, эрозия, седиментация и интрузия соленой воды.

2. ПОЛЬЗОВАНИЕ ВОДАМИ ВОДНОГО ПУТИ

40. Указывалось также, что Комиссии следует ограничиться обсуждением вопроса об использовании водных путей и не рассматривать вопрос о пользовании водами международных водных путей. Однако вряд ли целесообразно проводить различия между использованием водного пути и использованием водами водного пути.

41. Для того чтобы объяснить смысл этого различия, в Комиссии приводились примеры использования водных путей, не влекущие за собой пользование водами этих путей: судоходство, сплав леса и производство энергии⁴⁶. Однако каждый из этих видов деятельности связан с использованием водами и традиционно так и рассматривается. Общий элемент заключается в том, что — если производству электроэнергии придавать весьма ограниченное значение — пользование происходит «между берегами» водного пути или, как в случае с мельничными запрудами, на участке, непосредственно к нему прилегающем. Такое определение исключило бы все виды пользования, зависящие от отвода или извлечения воды из водного пути, включая многие сооружения по производству электроэнергии. Эти исключенные виды пользования будут охватывать практически все виды использования воды для нужд ирригации и другого сельскохозяйственного производства, производства ядерной энергии и энергии ископаемого топлива, а также готовой продукции, строительства, горнодобывающей промышленности и других отраслей добывающей промышленности, а также бытового и муниципального потребления. Деятельность «в пределах» водного пути (помимо шлюзов и каналов, искусственных водохранилищ и регулировочных запруд на притоках) часто ограничивается в основном судоходными видами использования, однако в задачу Комиссии не входит решение вопросов, связанных с судоходными видами использования.

42. Эти разноплановые виды использования, которые оказываются исключенными в результате такого узкого определения, конкретно упоминаются в предлагаемом перечне видов использования, который содержится в вопроснике для государств, разработанном Комиссией в 1974 году и утвержденном Генеральной Ассамблеей для рассылки государствам в ее резолюции 3315 (XXIX) от 14 декабря 1974 года. Ни в одном из ответов, полученных от государств, не предлагалось исключить эти виды использования, и значительное число государств предложили дополнительные виды использования, которые основываются на пользовании водами соответствующих водных пу-

⁴⁶ Там же, том I, стр. 276, 1577-е заседание, пункт 15.

тей⁴⁷. В поступающих дополнительных ответах государства поддерживают перечень видов использования, предложенный в вопроснике. Обсуждение в Генеральной Ассамблее и резолюция Генеральной Ассамблеи по вопросу о работе Комиссии основывались на том, что эти проекты статей будут касаться видов использования, которые недавно предлагалось исключить.

43. В пункте 61 первого доклада Специального докладчика говорится, что в проекте статьи 1 было принято выражение «пользование водами международных водных путей», а не «виды использования международных водных путей», которое содержится в резолюции 2669 (XXV) Генеральной Ассамблеи. Отмечалось, что это изменение было предложено в целях уточнения данного выражения и не рассматривается как существенное. В пункте 62 доклада об этом изменении кратко говорится, что ссылкой на пользование водами «подчеркивается тот факт, что... именно воды играют центральную и решающую роль при разработке проекта настоящих статей».

44. Однако в связи с весьма ограниченным толкованием выражения «виды использования международных водных путей», которое было предложено, необходимо решить вопрос о том, какое выражение следует употреблять в статье 1. Представляется целесообразным употребить выражение «пользование водами международных водных путей», для того чтобы избежать разногласий и путаницы в отношении тех видов использования, которыми занимается Комиссия.

45. По этой же причине необходимо, чтобы в ходе своей тридцать второй сессии Комиссия приняла соответствующую формулировку статьи 1. В то время как выбор либо концепции водосборного бассейна, либо венской формулы 1915 года⁴⁸ можно отложить по крайней мере до настоящей сессии, было бы нецелесообразным продолжать работу на столь неконструктивной основе, когда члены Комиссии не могут быть уверенными в том, рассматривают ли они такие виды использования, как ирригация или бытовое потребление, несмотря на то что эти виды были включены в исследование в самом начале работы Комиссии и одобрены подавляющим большинством государств.

3. ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ПОЛЬЗОВАНИЕМ ВОДАМИ

46. Во втором возражении, выдвинутом против пункта 1 статьи 1, фактически говорится о необходимости принятия этой статьи. Несколько представителей в Шестом комитете выразили возражение против последних слов этого пункта: «а также к таким сопутствующим проблемам, как

⁴⁷ Анализ ответов правительств на вопросник Комиссии см. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 189, 215—222, документ A/CN.4/294 и Add.1, вопросы D и E.

⁴⁸ См. пункт 2 и сноску 2, выше.

борьба с наводнениями, эрозия, седиментация и интрузия соленой воды». Представитель Белорусской ССР заявил, что в проект «включены такие положения, которые вообще не имеют никакого отношения к рассматриваемой теме, например борьба с наводнениями и эрозия»⁴⁹. Представитель СССР заявил, что «такие проблемы, как борьба с наводнениями, эрозией и седиментацией, возникающие вне связи с тем или иным использованием водных путей, должны оставаться за пределами данного исследования»⁵⁰.

47. В вопроснике, подготовленном Комиссией в 1974 году, содержится вопрос F: «Следует ли Комиссии включить проблемы борьбы с наводнениями и эрозией почвы в свое исследование?» Среди государств, ответивших на него, существовало единодушное мнение, что Комиссии следует рассмотреть эти вопросы⁵¹. Ряд государств в ответах на вопросник и в прениях в Шестом комитете предложил в качестве дополнительных вопросов седиментацию и интрузию соленой воды⁵². В докладе Комиссии о работе ее двадцать восьмой сессии говорится, что в исследования должны быть включены такие вопросы, как борьба с наводнениями, эрозией и седиментацией⁵³. В первом докладе Специального докладчика недвусмысленно отмечается, что вопрос интрузии соленой воды был добавлен в связи с тем, что он является аналогичной проблемой, затрагивающей использование пресной воды⁵⁴.

48. Следует отметить, что на тридцать первой сессии Комиссии было выражено мнение, что «опасно включать в настоящее исследование озера даже несмотря на то, что некоторые озера связаны с водными путями»⁵⁵. Если термину «международный водный путь» дается столь ограниченное толкование, то его явно недостаточно для разработки статей Комиссией. Исключение озер (и каналов) вызовет серьезные проблемы привязки проекта статей к важным водным путям. В качестве примера можно привести озеро Чад, Женевское озеро, Великие озера Канады и США и озеро Титикака.

4. ПРОЧИЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ВОПРОСОМ ОПРЕДЕЛЕНИЙ

49. Целый ряд проблем, связанных с определением, возник в Комиссии и в Шестом комитете

⁴⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 44-е заседание, пункт 25; и там же, сессионный выпуск, исправление.*

⁵⁰ *Там же, 42-е заседание, пункт 13; и там же, сессионный выпуск, исправление.*

⁵¹ См. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 222—224, документ A/CN.4/294 и Add.1.

⁵² См., например, ответы Нидерландов и Польши (*там же*, стр. 223, 224).

⁵³ *Там же*, том II (часть вторая), стр. 189, документ A/31/10, пункт 166.

⁵⁴ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 182, документ A/CN.4/320, пункт 58.

⁵⁵ *Там же*, том I, стр. 276, 1577-е заседание, пункт 14.

вследствие возражений против термина «государство-пользователь», который определяется в проекте статьи 2 первого доклада Специального докладчика как «государство, которое предоставляет воды для пользования и которое использует воды международного водного пути».

50. В самой Комиссии г-н Ндженга указал, что «трудно понять, являются ли два элемента выражения „предоставляет воды для пользования и которое использует“ отдельными или они связаны между собой». Он отметил, что Египет, например, «не пополняет воды Нила, тем не менее он пользуется этими водами»⁵⁶. По мнению г-на Ушакова, статья 2 основана на концепции «международного водосборного бассейна»⁵⁷. Эту же точку зрения выразили в Шестом комитете представители Бразилии⁵⁸ и Советского Союза⁵⁹.

51. В своем первом докладе Специальный докладчик, касаясь проекта статей 2 (Государства-пользователи), 3 (Соглашения о пользовании) и 4 (Определения)⁶⁰, указал, что статьи были предложены, «не предвещая вопроса о выборе в качестве объекта реки, речной системы или водосборного бассейна»⁶¹. Он также недвусмысленно подчеркнул, что предложенные проекты статей не отвечают на вопросы о том, включают ли в себя воды международного водного пути грунтовые и поверхностные воды и притоки⁶².

В. Проект статей

1. ПРОЕКТ СТАТЬИ 1: «СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ НАСТОЯЩИХ СТАТЕЙ»

52. Как проект статьи 1, так и проект статьи 2, представленные в первом докладе⁶³, следует пересмотреть таким образом, чтобы они, как это требуется, охватывали уже изученные проблемы. Чтобы не дискутировать до бесконечности о том, какие виды использования необходимо рассматривать и следует ли включать в исследование озера (и каналы), нужна формула, в которой было бы четко зафиксировано, что международный водный путь не следует рассматривать, по буквальному выражению в Шестом комитете представителя Таиланда, лишь как «трубу, по которой течет вода»⁶⁴. По предложению Специального докладчика,

⁵⁶ Там же, том I, стр. 147, 1556-е заседание, пункт 26.

⁵⁷ Там же, стр. 146, пункт 17.

⁵⁸ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 45-е заседание, пункт 30; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁵⁹ Там же, 42-е заседание, пункт 14; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁶⁰ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 166, документ A/CN.4/320, пункт 2.

⁶¹ Там же, стр. 193, пункт 91.

⁶² Там же, стр. 181, пункт 55.

⁶³ Там же, стр. 166, пункт 2.

⁶⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 40-е заседание, пункт 50; и там же, сессионный выпуск, исправление.

эту цель можно достичь путем ссылки в пункте 1 статьи 1 на «системы международных водных путей». Это явится единственным существенным изменением в предложенном проекте статьи, которая тогда гласила бы:

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

1. Настоящие статьи применяются к пользованию водами систем международных водных путей, а также к таким связанным с системами международных водных путей проблемам, как борьба с наводнениями, эрозия, седиментация и интрузия соленой воды.

2. Пользование водами международных водных путей для целей судоходства охватывается настоящими статьями лишь в той мере, в какой положения этих статей о пользовании водами отражаются на судоходстве или затрагиваются судоходством.

2. «СИСТЕМА» МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДНЫХ ПУТЕЙ

53. Слово «система» часто употребляется в связи со словом «река». Статья 331 Версальского договора гласит:

Статья 331

Объявляются международными:

Эльба (Labe) от впадения Влтавы (Moldau) и Влтава (Moldau) от Праги;

Одер (Odra) от впадения Оппа;

Неман (Russtrom-Memel-Niemen) от Гродно;

Дунай от Ульма;

и вся судоходная часть этих речных систем, от природы служащая доступом к морю более чем для одного государства...; а также боковые каналы и русла, которые были бы построены либо для удвоения или улучшения судоходных от природы участков названных речных систем, либо для соединения двух судоходных от природы участков одного и того же водного течения...⁶⁵.

54. В Версальском договоре содержится еще несколько ссылок на речные системы, например в статье 362, где в связи с предложением о расширении юрисдикции Центральной рейнской комиссии делается ссылка на «всякие иные элементы рейнской речной системы, которые могли бы быть включены в общую конвенцию, предусмотренную выше, в статье 338»⁶⁶.

55. Термин «речная система» также употребляется в Конвенции об определении окончательного статуса Дуная (Париж, 1921 год). В статье 1 предусматривается свобода судоходства по судоходному участку Дуная и «по всей интернационали-

⁶⁵ *British and Foreign State Papers, 1919*, vol. CXII (London, H. M. Stationery Office, 1922), p. 173. См. также «Версальский мирный договор», полный перевод с французского, под ред. Ю. В. Ключникова и А. Сабанниа, Литиздат НКВД, М., 1925, стр. 143.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 184. Там же, стр. 151.

зованной речной системе». В статье 2 говорится, что

интернационализованная речная система, упоминаемая в предыдущей статье, состоит из:

реки Моравы и реки Тайя, где в своем течении они создают границу между Австрией и Чехословакией;
реки Дравы от Баркса;
реки Тисы от устья Самоша;
реки Муреш от Арада;
любого отходящего от них канала или водного пути, которые могут быть сооружены...⁶⁷

Термин «речная система» употребляется также в других многосторонних договорах, касающихся свободы судоходства на европейских реках.

56. В правовых принципах, регулирующих использование международных рек и озер, принятых Межамериканской ассоциацией юристов на ее десятой конференции в ноябре 1957 года в Буэнос-Айресе, употребляется термин «система» при рассмотрении венского определения 1815 года. Конференция признала,

что следующие общие принципы, которые составляют часть существующего международного права, применяются к любому водному пути или системе рек и озер (неморские воды), которые могут пересекать или разделять территорию двух или более государств; такая система будет называться в дальнейшем «система международных вод»⁶⁸.

57. Термин «речные системы» можно также встретить в фундаментальных научных трудах. Например Г. С. Смит пишет: «Изучение практики неизбежно приводит к выводу, что невозможно установить какое-либо общее правило, касающееся приоритета интересов в отношении всех речных систем»⁶⁹. Это же утверждение можно встретить и в государственной практике, например в меморандуме, изданном государственным департаментом Соединенных Штатов в ходе переговоров с Канадой по вопросу о реке Колумбия⁷⁰. Этот термин широко употребляется в научно-технических трудах, и его можно часто встретить в гидрографических описаниях и анализах. Например:

В основном все речные системы организованы по одному типу. Речная система динамична, поскольку она имеет части, которые движутся и могут создавать явления и вызывать изменения. Помимо единства, проявляющегося в существенных сходных чертах между реками, протекающими в различном окружении, имеется также поразительная организация речных

⁶⁷ League of Nations, *Treaty Series*, vol. XXVI, p. 177.

⁶⁸ *Inter-American Bar Association, Proceedings of the Tenth Conference held at Buenos Aires from 14 to 21 November 1957* (Buenos Aires, 1958), vol. 1, p. 246. См. также *Yearbook...*, 1974, vol. II (Part Two), p. 208, document A/5409, para. 1092 (документ A/5409 по техническим причинам не включен в «Ежегодник... 1974 год» на русском языке).

⁶⁹ H. S. Smith, *The Economic Uses of International Rivers* (London, King, 1931), p. 143.

⁷⁰ «Legal aspects of the use of systems of international waters with reference to the Columbia — Kootenay river system under customary international law and the Treaty of 1909», Memorandum of the State Department, 85th Congress, second session, Document No. 118 (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1958), p. 89.

систем. Частично это объясняется шатким равновесием между силами эрозии и силами сопротивления. Еще одним аспектом динамичного равновесия, характерным для многих систем каналов, является то, каким образом канал движется по поверхности долины, подвергая эрозии один берег и создавая почти плоскую пойму на другом, при этом почти сохраняя форму и размер поперечного сечения...⁷¹.

58. Эти примеры использования слова «система» в отношении водных путей или рек или международных вод говорят о его употреблении и удобстве как термина, который не мешает принятию в конечном счете либо концепции водосборного бассейна, либо более ограниченного определения международного водного пути. Вместе с тем его нельзя употреблять для поддержки аргумента о том, что водный путь следует рассматривать как водопроводную трубу; он не является столь ограниченным. Выражение «система международного водного пути» — вот та формула, которая обеспечит нейтральную рабочую основу для разработки ключевых общих принципов, применимых к использованию вод международных водных путей. На данном этапе работы Комиссии по этому вопросу пока неясно, какова сфера применения термина «система международного водного пути»; однако, учитывая вышеизложенные соображения, это как раз и является достоинством данного выражения.

3. ПРОЕКТ СТАТЬИ 2: «ГОСУДАРСТВА СИСТЕМЫ»

59. Удобство выражения «система международного водного пути» можно продемонстрировать в связи с возражениями, высказанными по поводу проекта статьи 2, который приводится в первом докладе Специального докладчика. Вместо двойного требования, связанного с предоставлением и использованием водами, которое вызвало критические замечания, предлагается следующая формулировка статьи:

Статья 2. Государства системы

Для целей настоящих статей государство, через территорию которого протекают воды системы международного водного пути, является государством системы.

60. Требование, изложенное в этом проекте статьи, является географическим, и его проще изложить и применить, чем требование, основанное на предоставлении и использовании водами. Текст основывается на определении физических факторов. Основа физического фактора — протекают ли воды системы международного водного пути через территорию какого-либо государства — определяется в подавляющем большинстве случаев визуальным путем.

⁷¹ W. C. Walton, *The World of Water* (London, Weidenfeld and Nicolson, 1970), pp. 212—213.

61. Предложенная формулировка отличается от формулировки статьи III Хельсинкских правил использования вод международных рек⁷², в которой термин «государство бассейна» определяется как «государство, территория которого включает часть международного бассейна». Употребление выражения «водосборный бассейн» в сочетании с точным определением такого бассейна в статье II Хельсинкских правил служит гидрографической основой для определения, которое в настоящее время отсутствует в предлагаемом проекте статей. Вместе с тем ссылка на протекание вод через территорию государства системы должна служить ссылкой на гидрографическое единство водного пути.

62. Эта формулировка не предназначена для определения вопроса о том, является ли «государством системы» такое государство, с территории которого подземные воды попадают в систему международного водного пути. Слово «сток» в его обычном употреблении, вероятно, не распространяется на подземные воды, поскольку движение подземных вод, как правило, представляет собой фильтрацию через проницаемые материалы. Тем не менее термин «сток» при обсуждении вопроса о подземных водах употребляется в техническом смысле. Движение воды через наполненные водой расщелины водопроницаемых скальных пород известно, например, под названием «ламинарного потока», несмотря на то что в естественных условиях скорость движения, равная более чем нескольким футам в день, является весьма необычной, и некоторые из этих потоков могут двигаться со скоростью лишь несколько футов в год⁷³. Решение о том, является ли государством системы государство, которое предоставляет лишь подземные воды для системы водного пути, следует принимать только после решения следующих двух вопросов: а) следует ли принимать концепцию водосборного бассейна в качестве меры, определяющей сферу применения проекта статей, и б) в случае отрицательного ответа следует ли включать какие-либо положения, касающиеся почвенных вод, в проект статей, и если да, то какие именно положения.

63. Положения подобного характера соответствуют предложению, внесенному представителем Индии в Шестом комитете: «Поскольку основные вопросы, касающиеся сферы применения статей, будут затрагивать притоки и грунтовые воды, можно разработать и проект статей, охватывающий эти аспекты»⁷⁴. Решение проблем сферы приме-

нения на такой основе удовлетворит также желание представителей, высказавшихся за то, чтобы положения, определяющие сферу применения статей, были как можно более точно сформулированы.

4. ПРОЕКТ СТАТЬИ 3: «ЗНАЧЕНИЕ ТЕРМИНОВ»

64. До принятия такого решения целесообразно обратить внимание государств на то, что в самом проекте статей остается открытой главная проблема, а также вопрос о том, каковы ее основные элементы. С этой целью предлагается третий проект статьи о значении терминов, в котором, по крайней мере на данном этапе, не будут содержаться положения по существу, а вместо этого будет лишь изложена нерешенная проблема:

Статья 3. Значение терминов

[Текст будет представлен позднее]

[В настоящей статье не делается попытки изложить какие-либо определения терминов, употребляемых в проекте статей, поскольку было принято решение временно оставить открытым вопрос о сфере применения статей. Существуют разногласия по поводу того, следует ли рассматривать систему международного водного пути как состоящую из:

- a) лишь пограничных вод и основных потоков водных путей, пересекающих границы; или
- b) речных бассейнов, включая притоки, независимо от того, протекают ли они лишь по территории государства системы; или
- c) водосборных бассейнов, включая все воды, будь то поверхностные или грунтовые, в географических пределах водораздела, движущиеся в направлении общей конечной точки; или
- d) определенного сочетания вышеизложенных факторов.

До принятия решения по этому вопросу будет дано определение лишь тем терминам, на которые не распространяется это решение.]

5. ДОПОЛНЕНИЕ РАМОЧНОГО ДОГОВОРА СОГЛАШЕНИЯМИ О СИСТЕМЕ

65. В главе III первого доклада Специального докладчика признается большое разнообразие водных путей и возникающая в связи с этим трудность в разработке общих принципов, которые можно было бы повсеместно применять к различным водным путям во всем мире. В ней подчеркивается, что для оптимального развития необходимо, чтобы в отношении каждого международного водного пути действовал режим, увязанный с его конкретными потребностями, который должен являться предметом международ-

⁷² ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp. 478—533. См. также *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 155—157, документ A/CN.4/274, пункт 405. Правила далее упоминаются как «Хельсинкские правила».

⁷³ Walton, *op. cit.*, p. 146.

⁷⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 51-е заседание, пункт 65; и там же, сессионный выпуск*, исправление.

ного соглашения. В ней также отмечается, что история свидетельствует о наличии трудностей в достижении удовлетворительных соглашений о пользовании водами отдельных международных водных путей без общеприменимых правовых принципов, касающихся пользования этими водами. В качестве решения в первом докладе предлагается разработать рамочный договор, обеспечивающий правовую основу для заключения заинтересованными государствами договоров об отдельных водных путях⁷⁵.

66. Этот план встретил положительный отклик подавляющего большинства государств, высказавшихся по данному предложению в Шестом комитете. Представители 26 государств⁷⁶ пришли к выводу, что рамочный или всеобъемлющий договор вместе с соглашениями об отдельных водных путях является разумным методом решения проблем, возникающих в связи с разнообразием систем водных путей.

67. Представитель Финляндии высказал сомнения относительно того, что рамочную конвенцию следует обязательно дополнять соглашениями о пользовании⁷⁷. По мнению представителя Бразилии⁷⁸ и представителя Турции⁷⁹, было бы преждевременным принимать решение относительно этого метода работы.

68. Некоторые государства высказали особую озабоченность. Например, представитель Иордании отметил, что, хотя подход может обеспечить гибкость, его делегация считает, «что предусматриваемая „рамочная конвенция“ не должна носить настолько общий характер, что одна из целей кодификации, а именно универсальность применяемого права, оказалась бы недостижимой»⁸⁰. Представитель Иордании затронул один из наиболее сложных аспектов кодификации водного права — вопрос о том, каким образом установить соответствие между требованием о юридическом единообразии и физическим разнообразием. Рамочный или всеобъемлющий договор является одним из методов решения этой проблемы, однако при разработке ряда статей необходимо будет постоянно помнить о необходимости обеспечения в каждом конкретном случае гибкости на местах или в регионах.

⁷⁵ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 191—193, документ A/CN.4/320, пункты 86—91.

⁷⁶ Аргентина, Бангладеш, Боливия, Венгрия, Венесуэла, Дания, Египет, Заир, Индия, Иордания, Ирак, Кения, Колумбия, Марокко, Нигер, Нидерланды, Пакистан, Перу, Сирийская Арабская Республика, Соединенное Королевство, Соединенные Штаты Америки, Тунис, Уругвай, Франция, Эквадор, Эфиопия.

⁷⁷ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 41-е заседание, пункт 16; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁷⁸ Там же, 45-е заседание, пункт 30; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁷⁹ Там же, 51-е заседание, пункт 50; и там же, сессионный выпуск, исправление.

⁸⁰ Там же, пункт 57; и там же, сессионный выпуск, исправление.

6. ПРОЕКТ СТАТЬИ 4: «СОГЛАШЕНИЯ О СИСТЕМЕ»

69. Решение об использовании подхода, связанного с рамочной конвенцией, имеет большое значение для упорядоченной разработки свода статей. Учитывая широкую поддержку, которую получило это предложение, предлагается следующая формулировка статьи:

Статья 4. Соглашения о системе

1. Настоящие статьи дополняются, в зависимости от потребностей системы международного водного пути, одним или более соглашениями о системе.

2. Соглашение о системе можно заключать в отношении всей системы международного водного пути или в отношении любого ее участка, при условии что в нем учитываются интересы всех государств системы.

70. Статья 4 является пересмотренным и дополненным вариантом проекта статьи 3, предложенного в первом докладе, который был ограничен концепцией «соглашений о пользовании»⁸¹. В предлагаемой статье 4 рассматриваются два принципиальных вопроса, которые оставались открытыми в первом докладе. Первый состоит в том, в какой степени государства системы обязаны вести переговоры и заключать соглашения о системе. Второй состоит в том, должно ли соглашение о системе применяться ко всей системе водного пути или же соглашения о системе можно заключать в отношении подсистем и других участков системы.

71. В пункте 1 статьи 4 устанавливается общий принцип, заключающийся в том, что рамочный договор должен дополняться соглашениями о системе. В связи с разнообразием водных путей и необходимостью приспособлять меры, связанные с пользованием водами, к конкретным условиям отдельных водных путей и различным потребностям государств системы, практическая необходимость таких соглашений признавалась давно, и ее вряд ли можно оспаривать. Кроме того, в той мере, в какой такие соглашения могут оказаться необходимыми для предотвращения или разрешения споров между государствами — если такие споры каким-либо образом могут угрожать поддержанию международного мира и безопасности, — на заинтересованные государства может возлагаться обязанность добиваться в соответствии со статьей 33 Устава Организации Объединенных Наций заключения таких соглашений. В таких случаях они, вне всякого сомнения, обязаны стремиться к разрешению таких споров мирными средствами.

72. Можно также утверждать, что обязательство стремиться к заключению соглашений о системе

⁸¹ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 166, документ A/CN.4/320, пункт 2.

вытекает из требований обычного международного права в свете его нынешнего развития.

7. ДЕЛА, СВЯЗАННЫЕ С КОНТИНЕНТАЛЬНЫМ ШЕЛЬФОМ Северного моря

73. Существует аналогия между обязательством государств вести переговоры в духе доброй воли в отношении континентального шельфа, которое Международный Суд установил в отношении дел, связанных с континентальным шельфом Северного моря (*North Sea Continental Shelf cases*)⁸², и обязательством государств вести переговоры в духе доброй воли в отношении пользования водными системами международных водных путей.

74. Члены Комиссии знакомы с важными решениями Международного Суда в отношении дел, связанных с континентальным шельфом Северного моря. В этой связи достаточно напомнить, что эти дела в основном касались утверждений двух государств о том, что применение правила о равном удалении для делимитации континентального шельфа было необходимо в силу принципа *erga omnes*. Два государства — Нидерланды и Дания — утверждали, что правило о равном удалении, содержащееся в многосторонней конвенции, участниками которой они являлись, перешло и в обычное международное право. Третье заинтересованное государство — Федеративная Республика Германии, не являвшаяся участником этой конвенции, — утверждало, что правило о равном удалении не носит для него обязательного характера и что в силу своего географического положения в Северном море оно имеет право на справедливую и равную долю шельфа.

75. Суд постановил, что использование метода равного удаления при делимитации шельфа в этих обстоятельствах не носит обязательного характера, поскольку

[это] не соответствовало бы основным фундаментальным правовым положениям, которые... с самого начала отражали правовые воззрения в отношении вопроса делимитации; согласно этим принципам делимитация должна являться предметом соглашения между заинтересованными государствами, и такое соглашение должно заключаться в соответствии со справедливыми принципами. На основе весьма общих принципов справедливости и доброй воли в данном случае выступают фактические нормы права, которые регулируют делимитацию прилегающих континентальных шельфов, иными словами — нормы, имеющие обязательный характер для государств в отношении всех видов делимитации; то есть вопрос состоит не в том, чтобы принцип справедливости применялся в качестве абстрактного понятия справедливости, а в том, чтобы применять такую норму права, которая сама по себе требовала бы применения справедливых принципов в соответствии с идеями, которые всегда лежали в основе разработки правового режима континентального шельфа в этой области, а именно:

a) стороны обязаны вступать в переговоры с целью заключения соглашения, а не просто осуществления официального процесса переговоров в качестве предварительного условия для автоматического применения определенного метода делимитации при отсутствии такого соглашения; они несут на себе обя-

зательство вести себя таким образом, чтобы переговоры носили конструктивный характер, чего невозможно будет достичь в случае, если кто-либо из них будет настаивать на своей позиции, при этом не желая хоть в чем-нибудь ее изменять;

b) стороны обязаны действовать таким образом, чтобы в данном случае и с учетом всех обстоятельств применять справедливые принципы; с этой целью можно использовать метод равного удаления, однако существуют и другие методы, которые можно использовать по отдельности или в комбинации с другими методами в зависимости от соответствующих районов;

c) в силу изложенных причин... континентальный шельф любого государства должен являться естественным продолжением его сухопутной территории и не должен пересекать границу естественного продолжения территории другого государства⁸³.

76. При обсуждении обязательства о ведении переговоров, изложенного в пункте a, Суд нашел упоминание этого обязательства в декларации Трумэна от 28 сентября 1945 года, согласно которой делимитация береговых границ «будет осуществляться Соединенными Штатами и заинтересованными государствами в соответствии со справедливыми принципами»⁸⁴. В отношении обязательства о ведении переговоров Суд отметил также следующее:

...как известно членам Суда... обязательство о ведении переговоров... представляет собой всего-навсего особый случай применения принципа, лежащего в основе всех международных отношений, который, кроме того, признается в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций в качестве одного из методов мирного урегулирования международных споров. Нет необходимости настаивать на фундаментальном характере этого метода урегулирования; следует лишь отметить, что об этом говорит тот очевидный факт, что практика судебного или арбитражного урегулирования не является повсеместно принятой.

...Определяя содержание обязательства о ведении переговоров, Постоянная Палата в своем консультативном заключении по Делу «Железнодорожное сообщение между Литвой и Польшей» (*Railway Traffic between Lithuania and Poland*) заявила, что обязательство «заключается не только в том, чтобы вступить в переговоры, но также и в том, чтобы вести их до тех пор, пока это возможно, с тем чтобы заключить соглашения, даже если обязательство о ведении переговоров не подразумевает обязательства о достижении соглашения» (*P.C.I.J., Series A/B, No. 42, 1931, at p. 116*)⁸⁵.

77. Таким образом, Суд устанавливает обязательство о ведении переговоров с целью достижения соглашения о границе континентального шельфа. Налагается ли на государства в соответствии с международным правом подобное обязательство в отношении пропорционального использования такого жизненно важного природного богатства, как вода?

78. При обсуждении критерия, который должен применяться при определении границ континентального шельфа, Суд опирался на ряд обстоятельств, сходных с основными вопросами, связанными с делимитацией континентального шельфа и с обеспечением пропорционального использования международных водных путей:

⁸³ *Ibid.*, p. 46—47.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 33.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 47—48.

⁸² *Judgement, I.C.J. Reports, 1969, p. 3.*

Институт континентального шельфа возник в результате признания физического фактора; связь между этим фактором и правом, без которой этот институт никогда бы и не существовал, остается важным элементом для применения его правового режима. В соответствии с определением континентальный шельф представляет собой район, являющийся физическим продолжением территории большинства прибрежных государств в виде различных платформ, которые привлекли к себе внимание сначала географов и гидрографов, а затем и юристов. Значение этого геологического аспекта подчеркивается в силу того факта, что с самого начала своего исследования Комиссия международного права старалась получить точную информацию о его характеристиках, о чем можно судить по определениям, содержащимся на стр. 131 английского текста тома I *Ежегодника Комиссии международного права* за 1956 год. Принадлежность шельфа странам, вдоль береговой линии которых он пролегает, является поэтому фактом, который может быть полезен при изучении геологии шельфа, с тем чтобы определить вопрос о том, должно ли направление некоторых элементов его конфигурации влиять на процесс делимитации, поскольку в некоторых местах они определяют все понятие принадлежности континентального шельфа государству, продолжением территории которого он фактически является.

...

Другим фактором, который следует учитывать при делимитации районов континентального шельфа между прилегающими государствами, является единство любых месторождений. Природные ресурсы морского дна в тех районах, которые составляют континентальный шельф, являются предметом правового режима, установленного в соответствии с декларацией Трумэна. Однако часто бывают такие случаи, когда одно и то же месторождение залегает по обе стороны линии, разделяющей континентальный шельф между двумя государствами, и, поскольку эти месторождения можно разрабатывать с любой стороны, сразу же возникает проблема, связанная с риском их хищнической или неэкономной эксплуатации одним из этих государств. Если взять пример того же Северного моря, то практика государств свидетельствует о том, как решалась эта проблема; для этого необходимо лишь сослаться на обязательства, взятые на себя прибрежными государствами этого моря, с тем чтобы обеспечить наиболее эффективную эксплуатацию или пропорциональное распределение полученных продуктов (см., например, соглашение от 10 марта 1965 года между Соединенным Королевством и Норвегией, статья 4; соглашение от 6 октября 1965 года между Нидерландами и Соединенным Королевством по вопросу об эксплуатации единой геологической структуры, пересекающей разграничительную линию на континентальном шельфе под Северным морем; и соглашение от 14 мая 1962 года между Федеративной Республикой Германии и Нидерландами по вопросу о совместном плане эксплуатации природных ресурсов, залегающих в районе устья реки Эмс, в котором не была окончательно делимитирована граница между двумя государствами). Суд считает, что вопрос о единстве месторождений представляет собой не более чем фактический элемент, который следует учитывать в переговорах о делимитации⁸⁶.

79. Хотя вопрос о единстве залежей природных ресурсов континентального шельфа и является существенным фактором, он тем не менее не может сравниться по своему значению с единством водного пути. Необходимость в соглашениях между соответствующими государствами для обеспечения «наиболее эффективной эксплуатации или пропорционального распределения» вод вряд ли может быть менее насущной, чем необходимость учитывать единство любых залежей в достижении соглашений о границах континентального шельфа.

80. По своему характеру эти два случая являются в достаточной степени аналогичными, поэтому

если существует обязательство в соответствии с международным правом вести переговоры о границах континентального шельфа с учетом единства залежей природных ресурсов, то в соответствии с международным правом в равной степени существует и обязательство вести переговоры о распределении вод. В любом случае правовой режим соответствует уникальным физическим условиям. Континентальный шельф, являясь естественным продолжением суши под морем, представляет собой геологический фактор. В случае с пресной водой гидрологический цикл воды является определяющим природным фактором, который обеспечивает количество воды, постоянно протекающей через территорию государства системы водного пути в направлении моря. Хотя физические условия различны, необходимость учитывать эти физические характеристики и стремиться к заключению соглашения о природных ресурсах остается столь же насущной.

8. ДЕЛА, СВЯЗАННЫЕ С компетенцией по вопросам рыбных промыслов

81. Вышеизложенный вывод подкрепляется решениями Международного Суда по делам, связанным с компетенцией по вопросам рыбных промыслов (Fisheries Jurisdiction cases)⁸⁷. В чем заключаются соответствующие права на эксплуатацию природных ресурсов — рыбного стада у побережья Исландии — в соответствии с требованием Исландии, основанным на юрисдикции над рыбными промыслами, и требованиями Соединенного Королевства и Федеративной Республики Германии, основанными, среди прочего, на исторических правах на рыболовство у побережья Исландии?

82. В целях настоящего исследования дела, параллельные делам, связанным с компетенцией по вопросам рыбных промыслов, следует изучить лишь с точки зрения их влияния на обязательство о ведении переговоров. В отношении этого вопроса Суд признал исключительную зависимость Исландии от своих рыбных промыслов и указал:

Преференциальные права прибрежного государства выступают на первый план лишь тогда, когда интенсификация эксплуатации рыбных ресурсов приводит к необходимости введения определенной системы ограничения улова и распределения этих ресурсов для сохранения рыбного стада в интересах его рациональной и экономной эксплуатации. Представляется, что в данном случае такая ситуация уже наблюдается. В отношении двух основных донных видов рыбы — трески и пикши — Заявитель выразил свою точку зрения о том, что он осознает необходимость ограничения улова, вызванную в связи с установлением ограниченного улова в других районах Северной Атлантики. Если в исландской зоне не будет установлена система ограничения улова, то вполне вероятно, что рыбный промысел, который в свое время осуществлялся в других районах, будет осуществляться в этой незащищенной зоне района⁸⁸.

Суд также установил, что Федеративная Республика Германии и Соединенное Королевство обла-

⁸⁶ *Ibid.*, pp. 51—52.

⁸⁷ *I.C.J. Reports, 1974*, p. 3 and p. 175.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 27.

дают особыми историческими правами на рыбную ловлю у побережья Исландии и что эти права были признаны Исландией. Претензия на право исключать все виды рыбного промысла, осуществляемого иностранными судами в 50-мильной зоне, не соответствовала концепции преференциальных прав, которая «подразумевает определенную степень очередности, однако не может подразумевать аннулирования аналогичных прав других государств»⁸⁹. Затем Суд отметил, что, «для того чтобы достичь справедливого разрешения нынешнего спора, необходимо признать преференциальные права на рыбную ловлю Исландии... и традиционные права на рыбную ловлю Заявителя»⁹⁰. Далее Суд указал:

Ни одно из этих прав не является абсолютным: преференциальные права прибрежного государства ограничиваются в соответствии со степенью его особой зависимости от рыбных промыслов и в соответствии с его обязательством учитывать права других государств и потребности сохранения рыбных запасов; в свою очередь, установленные права других государств, занимающихся рыбной ловлей, ограничиваются в силу особой зависимости прибрежного государства от рыбных промыслов и его собственного обязательства учитывать права других государств, включая права прибрежного государства, и необходимость сохранения рыбных запасов⁹¹.

83. Описание того, каким образом право прибрежного государства должно согласовываться с правом другого государства, ведущего рыбную ловлю, выглядит следующим образом:

Концепция преференциальных прав подразумевает, что определение или делимитация сферы применения этих прав устанавливается путем переговоров, и это уже признавалось в Женевской резолюции 1958 года по вопросу об особых ситуациях, связанных с рыбными промыслами у побережья, которая явилась исходной точкой для разработки права в этой области. В этой резолюции предусматривается установление на основе сотрудничества между прибрежным государством и любым другим государством, занимающимся рыбной ловлей в этом районе, согласованных мер по обеспечению справедливого использования особой ситуации.

Таким образом, обязательство о ведении переговоров вытекает из самого характера соответствующих прав сторон; предложение вести переговоры является поэтому соответствующим осуществлением судебной функции в настоящем деле. Это также соответствует принципам и положениям Устава Организации Объединенных Наций, касающимся мирного урегулирования споров. Как отметил Суд в отношении дел, связанных с континентальным шельфом Северного моря:

«...это обязательство представляет собой всего-навсего особый случай применения принципа, лежащего в основе всех международных отношений, который, кроме того, признается в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций в качестве одного из методов мирного урегулирования международных споров» (*I.C.J. Reports 1969*, p. 47, para. 86)⁹².

84. Не менее очевиден тот факт, что обязательство о ведении переговоров вытекает из соответствующих прав государств в отношении вод системы международного водного пути. Движение воды через территорию одного государства на территорию другого государства, если его рассматри-

вать в свете никогда не прекращающихся изменений в количестве имеющейся воды, вызванных колебаниями в гидрологическом цикле, и необходимости всестороннего и дружественного сотрудничества между государствами в целях обеспечения рационального использования этого важнейшего природного богатства, представляет собой особый вопрос (вернее, уникальное естественное условие), который можно решить лишь с помощью соглашений между государствами системы, заключаемых в результате переговоров в духе доброй воли.

85. Решения Международного Суда по делам, связанным с континентальным шельфом Северного моря и с компетенцией по вопросам рыбных промыслов, свидетельствуют о существовании общего принципа международного права, который требует ведения переговоров между государствами по вопросу о международных запасах пресной воды. В проекте статьи 4 это обязательство кодифицируется в контексте рамочного договора.

9. ДЕЛА, СВЯЗАННЫЕ С озером Лану

86. Кроме того, существование общего правового принципа, требующего проведения переговоров между государствами по вопросу о запасах пресной воды, недвусмысленно подтверждается арбитражным решением по *Делу об озере Лану* (*Lac Lanoux case*)⁹³, которое имеет непосредственное отношение к проблеме пресной воды.

87. Французское правительство решило осуществить определенные работы в целях использования вод этого озера, которые стекают в реку Кароль и попадают на территорию Испании. Консультации и переговоры по вопросу о предлагаемом отводе вод из озера проводились между правительствами Франции и Испании с некоторыми перерывами с 1917 по 1956 год. В конечном счете Франция утвердила план отвода вод, который предполагал полное восстановление объема отводимых вод перед границей с Испанией. Однако Испания опасалась, что предполагаемые работы затронут права и интересы Испании вопреки положениям Байоннского договора от 26 мая 1866 года между Францией и Испанией и Дополнительного акта от того же числа. Испания утверждала, что в любом случае в соответствии с Арбитражным договором, заключенным с Францией 10 июля 1929 года, такие работы нельзя осуществлять без предварительного соглашения обеих стран. Французское и испанское правительства решили по соглашению, подписанному в Мадриде 19 ноября 1956 года, передать дело на арбитражное разбиратель-

⁹³ *International Law Reports, 1957*, p. 101 (см. также *United Nations, Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 63.V.3), p. 281, и *Yearbook...*, 1974, vol. II (Part Two), pp. 194—199, document A/5409, paras. 1055—1068 (документ A/5409 по техническим причинам не включен в «Ежегодник... 1974 год» на русском языке).

⁸⁹ *Ibid.*, pp. 27—28.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 30.

⁹¹ *Ibid.*, p. 31.

⁹² *Ibid.*, p. 32.

ство: Испания обратилась в арбитражный суд с просьбой объявить, что Франция будет считаться нарушившей Байоннский договор от 26 мая 1866 года и Дополнительный акт от той же даты, если осуществит план отвлечения вод без согласия Испании, в то время как Франция продолжала утверждать, что она имеет юридические основания осуществлять эти работы без такого соглашения.

88. *Дело об озере Лану* представляет весьма большой интерес с точки зрения права несудоходных видов использования международных водных путей. Однако для целей настоящего исследования будут рассмотрены лишь те его элементы, которые имеют отношение к обязательству государств вести переговоры об использовании вод международного водного пути.

89. Прежде всего следует отметить, что это обязательство не было оспорено и было признано Францией не только в силу положений Байоннского договора и его Дополнительного акта, но и в качестве принципа, который должен исходить от властей⁹⁴. Кроме того, хотя Суд и основывал некоторые свои утверждения относительно обязательств о ведении переговоров на положениях Байоннского договора и Дополнительного акта⁹⁵, он ни в коем случае не ограничил себя лишь толкованием содержащихся в них условий. При вынесении своего решения относительно утверждения Испании о том, что соглашение с Испанией является предварительным условием для деятельности Франции, Суд следующим образом охарактеризовал вопрос об обязательстве вести переговоры:

Для того чтобы оценить суть потребности в предварительном соглашении, необходимо принять гипотезу о том, что заинтересованные государства не могут достичь соглашения. В этом случае пришлось бы признать, что государство, которое, как правило, обладает компетенцией, утратило свое право действовать самостоятельно в результате безоговорочной и сознательной оппозиции со стороны другого государства. Это было бы равносильно признанию «права на согласие», то есть «право на вето», которое по усмотрению одного государства парализует осуществление территориальной юрисдикции другим государством.

По этой причине в международной практике предпочитают не прибегать к столь крайним решениям, ограничиваясь лишь требованием о том, чтобы государства оговаривали условия соглашения на основе предварительных переговоров, не ставя при этом осуществление своей юрисдикции в зависимость от заключения такого соглашения. В силу этого дается ссылка, причем часто ошибочно, на «обязательство вести переговоры о соглашении». В действительности обязательства, взятые на себя государствами, приобретают весьма различные формы, и степень их охвата меняется в зависимости от их определения и в соответствии с процедурами, предусмотренными для их осуществления; однако нельзя ставить под сомнение реальность обязательства, взятых на себя таким образом; их осуществление можно обеспечить, например, в случае необоснованного прекращения переговоров, чрезмерно больших затяжек, неуважения к установленной процедуре, систематического отказа рассмат-

ривать предложения или чуждые интересы и, в более общем плане, в случае нарушения норм доброй воли.

...

...В настоящее время государства сознают значение спорных интересов, связанных с промышленным использованием международных рек, а также необходимость согласовывать некоторые из этих интересов с другими интересами на основе взаимных уступок. Скорректировать эти интересы можно лишь путем заключения соглашения на более всеобъемлющей основе. Международная практика свидетельствует о наличии убеждения в том, что государства должны стремиться к заключению таких соглашений; таким образом, государства берут на себя обязательство давать согласие в духе доброй воли на все переговоры и контакты, которые на основе учета различных интересов и взаимного проявления доброй воли, должны обеспечить им наилучшие условия для заключения соглашений⁹⁶.

Как уже отмечалось выше, в проекте статьи 4 обязательство о ведении переговоров кодифицируется в контексте рамочного договора.

10. ПРОЕКТ ПРИНЦИПОВ ПОВЕДЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ РАЗДЕЛЯЕМЫХ ПРИРОДНЫХ РЕСУРСОВ

90. Наконец, следует отметить, что в «Проекте принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах охраны и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами», который был подготовлен Межправительственной рабочей группой экспертов под эгидой ЮНЕП⁹⁷, поддерживается требование о переговорах между государствами по вопросу о запасах пресной воды. В этой связи уместно рассмотреть следующие проекты принципов:

Принцип 2

В целях обеспечения эффективного международного сотрудничества в области окружающей среды в отношении охраны и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами, государствам, разделяющим такие ресурсы, следует стремиться заключить между собой двусторонние или многосторонние соглашения с целью обеспечить конкретное регулирование своего поведения, по необходимости применяя настоящие принципы на обязательной правовой основе, или стремиться заключить с этой целью, по мере необходимости, другие соглашения. При заключении таких соглашений или принятии таких мер государствам следует рассматривать вопрос о создании институциональных структур, таких как совместные международные комиссии для проведения консультаций по проблемам охраны и использования разделяемых природных ресурсов.

...

Принцип 5

Государствам, разделяющим природные ресурсы, следует, насколько это практически осуществимо, обмениваться информацией и проводить консультации на регуляторной основе по аспектам, связанным с окружающей средой.

⁹⁶ См. *Yearbook...*, 1974, vol. II (Part Two), p. 197, document A/5409, paras. 1065—1066 (документ A/5409 по техническим причинам не включен в «Ежегодник... 1974 год» на русском языке).

⁹⁷ См. доклад Рабочей группы о работе ее пятой сессии (Найроби, 23 января—7 февраля 1978 года) (UNEP/IG.12/2), направленный Совету управляющих на его шестой сессии (Найроби, 9—25 мая 1978 года) в записке Директора-исполнителя (UNEP/GC.6/17).

⁹⁴ *International Law Reports*, 1957, London, Butterworth, 157, pp. 111—112.

⁹⁵ *Ibid.*, pp. 139 and 141.

Принцип 6

1. Каждому государству, разделяющему какой-либо вид природных ресурсов с одним или более государствами, необходимо:

a) заранее уведомлять другое государство или государства, разделяющие данный вид природного ресурса, о соответствующих деталях планов, предусматривающих начало или изменение в охране или использовании такого ресурса, что, как можно разумно полагать, окажет значительное воздействие на окружающую среду на территории такого другого государства или государств; и

b) по просьбе такого другого государства или государств начать консультации в отношении вышеупомянутых планов; и

c) предоставлять в связи с такой просьбой другого государства или государств соответствующую конкретную дополнительную информацию, касающуюся этих планов; и

d) при отсутствии предварительного уведомления, которое предусматривается в вышеизложенном пункте a, в случае запроса начать консультации в отношении таких планов с другим государством или государствами.

2. В случаях, когда передача соответствующей информации не допускается национальным законодательством или международными конвенциями, государству или государствам, воздерживающимся от предоставления такой информации, надлежит сотрудничать, в частности, на основе принципа доброй воли и в духе добрососедства с другим заинтересованным государством или государствами с целью нахождения удовлетворительного решения.

Принцип 7

Обмен информацией, уведомления, консультации и другие формы сотрудничества в отношении разделяемых природных ресурсов осуществляются на основе принципа доброй воли и в духе добрососедства и таким путем, чтобы избежать каких-либо необоснованных задержек как в формах сотрудничества, так и в осуществлении проектов развития и сохранения.

Принцип 8

Если это способствует выявлению экологических проблем, относящихся к тому или иному виду разделяемых природных ресурсов, государствам следует проводить совместные научные исследования и оценки с целью содействия нахождению справедливого и беспристрастного решения таких проблем на основе согласованных данных.

Принцип 9

1. Государства обязаны срочно информировать другие государства, которые могут пострадать от:

a) любой чрезвычайной ситуации, вытекающей из использования разделяемых природных ресурсов, которая может внезапно неблагоприятно повлиять на их окружающую среду;

b) любых внезапных серьезных природных явлений, связанных с разделяемыми природными ресурсами, которые могут повлиять на окружающую среду таких государств.

2. Государствам следует также, по мере необходимости, информировать компетентные международные организации о любой такой ситуации или любом подобном явлении.

3. Заинтересованным государствам следует сотрудничать, в частности, посредством согласования, по мере необходимости, чрезвычайных планов и оказания взаимной помощи с целью предотвращения угрожающих ситуаций и ликвидации, сокращения или исправления, насколько возможно, последствий таких ситуаций или явлений.

...

Принцип 11

1. Для регулирования споров в связи с экологическими аспектами охраны или совместной эксплуатации разделяемых

природных ресурсов применяются соответствующие положения Устава Организации Объединенных Наций и Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций.

2. В случае, если переговоры или иные средства, не имеющие обязательной правовой силы, не привели к урегулированию спора в течение приемлемого срока, необходимо, чтобы государства применили соответствующую процедуру урегулирования, которая ими взаимно согласована, предпочтительно заранее. Процедура должна быть оперативной, эффективной и обязательной.

3. Государствам-сторонам в таком споре необходимо воздерживаться от каких-либо действий, которые могут усугубить положение с точки зрения окружающей среды до такой степени, когда создается препятствие для дружественного урегулирования спора.

11. УСЛОВНЫЙ ХАРАКТЕР ОБЯЗАТЕЛЬСТВА О ВЕДЕНИИ ПЕРЕГОВОРОВ

91. Следует кратко остановиться еще на двух дополнительных аспектах, связанных с проектом статьи 4. Обязательство вести переговоры по соглашениям о системе не является абсолютным требованием. Существует много потоков, текущих через территорию более чем одного государства, которые в настоящее время не порождают каких-либо межгосударственных проблем, связанных с пользованием водами. Существуют также другие международные потоки, в связи с которыми возникают проблемы, решаемые на местах или с помощью неофициальных мер. Даже в крупной системе водного пути могут быть случаи, когда физические условия, характер и масштабы пользования водами позволяют учитывать существующие потребности государств системы.

92. Однако все эти условия — и связанные с этим людские потребности — находятся в постоянном процессе изменений, что в свою очередь оказывает влияние на обязательство стремиться к достижению соглашения. В этой связи уместно вспомнить дискуссию, которая имела место в Международном Суде по вопросу о преференциальных правах прибрежного государства при рассмотрении *Дела о компетенции по вопросам рыбных промыслов* (Соединенное Королевство против Исландии):

Это отнюдь не означает, что преференциальные права прибрежного государства в конкретной ситуации представляют собой статическую концепцию в том смысле, что степень преференции прибрежного государства следует рассматривать как установленную раз и навсегда. Напротив, преференциальные права являются функцией исключительной зависимости такого прибрежного государства от рыбных промыслов в прилегающих водах и поэтому могут колебаться по мере того, как изменяется степень такой зависимости. Кроме того, как неоднократно отмечается в документе об обмене нотами от 1961 года, исключительная зависимость прибрежного государства от рыбных промыслов может касаться не только средств к существованию его народа, но также и его экономического развития. В любом случае необходимо оценивать степень зависимости прибрежного государства от соответствующих рыбных промыслов в сравнении с зависимостью другого заинтересованного государства и примирять их интересы на справедливой основе⁹⁸.

⁹⁸ *Judgement, I.C.J. Reports 1974, p. 30.*

93. Для того чтобы учесть проблему меняющихся условий, а также те обстоятельства, при которых необходимости в соглашениях нет, в пункте 1 статьи 4 предусматривается дополнение проекта статей соглашениями о системе «в зависимости от потребностей системы международного водного пути».

12. СОГЛАШЕНИЯ О ПОДСИСТЕМЕ

94. Последний вопрос в отношении пункта 1, который требует рассмотрения, связан со следующей ссылкой: «одним или более соглашениями о системе». Было бы слишком рискованно уточнять, что государства системы вольны решать проблемы системы в одном или нескольких соглашениях. Эта мысль четко прослеживается в предыдущей ссылке на потребности системы международного водного пути.

95. Проблема заключения многосторонних соглашений о системе для отдельного водного пути рассматривается также в пункте 2 статьи 4. Вопрос о том, должно ли применяться соглашение о системе ко всему водному пути или же могут существовать соглашения о системах, применимые к подсистемам и к отдельным участкам системы, приобретает особое значение в случае наличия трех или более государств системы, поскольку при этом проще и удобнее иметь дело лишь с одним участком водного пути. Кроме того, если предположить, что интересы всех государств системы будут приниматься во внимание в случае, когда предметом договора является лишь один участок водного пути, протекающего через территорию двух государств, то этого нельзя будет сказать в том случае, если два государства заключают соглашение, связанное с системой, которая распространяется более чем на два государства.

96. В первом докладе Специального докладчика отмечалось, что в Женевской конвенции 1923 года об использовании водной энергии в интересах нескольких государств⁹⁹, которая была предложена в качестве прототипа рамочного договора, предусматривается ведение переговоров о двусторонних соглашениях, которые в каждом случае будут распространяться не на весь международный водный путь, а лишь на отдельные его участки¹⁰⁰. Был также рассмотрен Договор о бассейне реки Ла-Плата (город Бразилиа, 23 апреля 1969 года) и приведен текст его статьи VI:

Условия настоящего Договора не запрещают договаривающимся сторонам вступать в специальные или частичные соглашения, двусторонние или многосторонние, направленные на достижение общих целей развития бассейна¹⁰¹.

97. В первом докладе Специального докладчика отмечалось, что, по мнению экспертов, наиболее

⁹⁹ League of Nations, *Treaty Series*, vol. XXXVI, p. 75.

¹⁰⁰ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 191—192, документ A/CN.4/320, пункты 86—87.

¹⁰¹ Там же, стр. 194, пункт 95 (см. также сноску 11, выше).

эффективным и целесообразным способом решения вопроса о водном пути является рассмотрение водного пути в целом и что этот подход, предусматривающий охват всех прибрежных государств, использовался, в частности, в договорах, связанных с бассейнами рек Амазонка, Ла-Плата, Нигер и озера Чад. В докладе также отмечалось, что некоторые вопросы, связанные с загрязнением водного пути, требуют совместных усилий на всем водном пути, и в качестве примера того, как удовлетворяется потребность в едином режиме, приводится Боннская конвенция 1976 года об охране Рейна от загрязнения химическими веществами (Бонн, 1976 год)¹⁰².

98. В целом члены Шестого комитета высказались за то, чтобы предоставить государствам значительную свободу в разработке соглашений, касающихся отдельных водных путей. Представитель Индии отметил, что «Комиссии не следует уделять чрезмерное внимание вопросу о содержании соглашений о пользовании, заключаемых между прибрежными государствами; этим вопросом должны заниматься сами заинтересованные государства»¹⁰³. Представитель Венесуэлы особо отметил статью Договора о бассейне реки Ла-Плата, текст которой приведен выше¹⁰⁴.

99. Из 200 бассейнов крупнейших международных рек 52 являются многогосударственными бассейнами, к которым относятся бассейны таких крупнейших международных рек мира, как Амазонка, Чад, Конго, Дунай, Эльба, Ганг, Меконг, Нигер, Нил, Рейн, Вольта и Замбези¹⁰⁵. Что касается многогосударственных систем, то государства часто прибегали к соглашениям, регулирующим лишь один из участков водного пути, которые действовали лишь между несколькими расположенными на нем государствами.

100. В систематическом индексе *Systematic Index of International Water Resources Treaties, Declarations, Acts and Cases by Basin*, опубликованном ФАО¹⁰⁶, отмечается, что весьма большое число действующих договоров о водных путях ограничивается участком системы водного пути. Так, в нем отмечается, что за период 1960—1969 годов в отношении речной системы Рейна в силу вступило 12 соглашений. Из них лишь в одном государствами-участниками являются все рейнские государства; несколько других соглашений, хотя и не носящих специфически местный характер, действуют лишь в рамках определенного района; а оставшиеся соглашения касаются подсистем Рейна и ограниченных районов системы Рейна.

¹⁰² Там же, стр. 195—196, пункты 98—100.

¹⁰³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 51-е заседание, пункт 65; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹⁰⁴ Там же, 44-е заседание, пункт 18; и там же, *сессионный выпуск*, исправление. См. также пункт 96, выше.

¹⁰⁵ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 199, документ A/CN.4/320, пункт 108.

¹⁰⁶ ФАО, *Legislative study No. 15 (Rome)*, 1978.

101. Возникает необходимость в заключении соглашений о подсистеме и соглашений, охватывающих ограниченные районы. В случае с такими системами водных путей, как Инд, Ла-Плата и Нигер, различия между подсистемами являются столь же ярко выраженными, как и различия между отдельными водными системами. По всей видимости, соглашения о подсистемах легче заключать, чем соглашения, касающиеся системы водного пути в целом, особенно если речь будет идти о значительном числе государств. Кроме того, всегда будут возникать проблемы, в решении которых заинтересовано лишь ограниченное число государств системы.

102. Нет никаких веских оснований, для того чтобы исключить из сферы применения рамочного договора подсистему или специальные соглашения. Основная цель рамочного договора состоит в том, чтобы облегчить ведение переговоров о соглашениях, касающихся пользования водами, и эта цель распространяется на все соглашения независимо от того, охватывают они всю систему или какую-то ее часть, носят они общий характер или касаются частной проблемы. Следует надеяться, что рамочный договор обеспечит государствам системы международного водного пути прочную общую основу для ведения переговоров, которая в настоящее время крайне необходима для переговоров о водных путях. Нет никаких преимуществ в ограничении сферы применения рамочного договора отдельным соглашением о системе, охватывающим всю систему водного пути.

13. УЧАСТНИКИ СОГЛАШЕНИЙ О СИСТЕМЕ

103. В первом докладе Специального докладчика содержится статья 5, озаглавленная «Участники соглашений о пользовании»¹⁰⁷, которая позволила бы государствам, не являющимся участниками рамочного договора, стать участниками соглашения о пользовании, а также статья 6 о «Соотношении настоящих статей и соглашений о пользовании»¹⁰⁸. Обе эти статьи стали предметом критики. Ни одна из них не играет существенной роли в разработке первой части проектов статей. Решение о том, нужны ли положения, касающиеся этих вопросов, лучше всего принять тогда, когда будет дополнительно разработана более широкая структура проектов статей.

104. Однако существуют некоторые аспекты, касающиеся взаимосвязи между государствами и соглашениями о системе, которые следует рассмотреть. В этих целях предлагается, чтобы статья, которую предстоит принять, была тесно связана с проблемами, рассматриваемыми в статье 4.

14. ПРОЕКТ СТАТЬИ 5: «СТОРОНЫ, ПРИНИМАЮЩИЕ УЧАСТИЕ В ПЕРЕГОВОРАХ И ЗАКЛЮЧЕНИИ СОГЛАШЕНИЙ О СИСТЕМЕ»

105. Предлагается следующая формулировка проекта статьи:

Статья 5. Стороны, принимающие участие в переговорах и заключении соглашений о системе

1. Все государства системы имеют право участвовать в переговорах и заключении любого соглашения о системе, которое применяется к системе международного водного пути в целом.

2. Любое государство системы, чье пользование водами системы международного водного пути или их потребление может быть в ощутимой степени затронуто положениями соглашения о системе, которое применяется лишь к какому-либо участку системы, имеет право участвовать в переговорах и заключении этого соглашения.

106. Пункт 1 данной статьи не требует объяснения. Поскольку соглашение о системе распространяется на всю систему международного водного пути, нет никаких оснований для того, чтобы государство системы не могло участвовать в переговорах или стать участником такого соглашения. Вполне вероятно, что могут быть такие соглашения о системе, которые будут представлять незначительный интерес для одного или более государств системы. Однако, поскольку предполагается, что положения такого соглашения будут применяться ко всей системе, смысл соглашения будет утрачен, если каждое государство системы не будет иметь возможности принять в нем участие.

107. В статье 5 рассматривается вопрос о праве участвовать в переговорах о соглашении, а не вопрос об обязательстве вести переговоры, который рассматривался в статье 4. Если существует обязательство вести переговоры, то существует и дополнительное право принимать участие в переговорах. Статья 5 ограничивается выявлением государств, которые могут осуществить свое право в соответствии с различными условиями, изложенными в статье 4¹⁰⁹.

108. В пункте 2 статьи 5 рассматриваются соглашения, которые касаются лишь части системы. В нем предусматривается, что все государства системы, чье пользование водами системы или их потребление может быть в ощутимой степени затронуто соглашением, которое применяется лишь к участку системы, имеют право принимать участие в переговорах и становиться участниками такого соглашения о подсистеме. Смысл заключается в том, что если осуществление договорных положений, касающихся части водного пути, в ощутимой степени затрагивает пользование водами или их потребление каким-либо государством, то сфе-

¹⁰⁷ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 166, документ A/CN.4/320, пункт 2.

¹⁰⁸ Там же.

¹⁰⁹ См. пункт 69, выше.

ра применения такого соглашения обязательно должна распространяться на территорию государства, пользование водами которого или их потребление оказалось затронутым.

109. Поскольку воды водного пути находятся в постоянном движении, то последствия мер, принятых в соответствии с соглашением о водах в конкретной территории, могут сказываться за пределами этой территории. Например, государства А и В, общая граница между которыми проходит по реке Стикс, заключают соглашение о том, что каждое из них может отвести 40 процентов речного стока для целей бытового потребления, производства продукции и ирригации в месте, находящемся в 25 милях вверх по течению от государства С, по территории которого река Стикс протекает за пределами территории государств А и В. Общий объем воды, который государство С сможет получить из реки, включая возвратный сток в государствах А и В, будет сокращен в результате такого отвода на 25 процентов от того объема, который был бы доступен без отвода.

110. Вопрос состоит не в том, имеют ли государства А и В юридические основания для заключения такого соглашения. Проблема заключается в том, должен ли договор, который обеспечивает государство общими руководящими принципами для заключения соглашения о пользовании пресной воды, содержать принцип, в соответствии с которым государство С будет иметь возможность присоединиться в качестве возможного участника к переговорам по вопросу о мерах, предлагаемых государствами А и В, в результате которых будет значительно сокращен объем воды, протекающий через территорию государства С.

111. Между соображениями, изложенными в связи с гипотетическим случаем с рекой Стикс, и определенными соображениями, связанными с решениями по *Делу о континентальном шельфе Северного моря*¹¹⁰, наблюдается некоторое сходство. В обоих случаях существует единство природных ресурсов, которое требует проведения переговоров о соглашениях, необходимых для решения проблем эксплуатации. Государство системы должно обладать правом принимать участие в переговорах и заключении международного соглашения, которое может непосредственно и в ощутимой степени повлиять на качество или количество имеющейся у него воды.

112. Предлагаемое правило носит условный характер. Необходимо, чтобы пользование водами или их потребление государством были затронуты в ощутимой степени для того, чтобы это государство могло принимать участие в переговорах и заключении ограниченного соглашения о системе.

113. Вопрос о том, является ли такое условие необходимым и желательным, должен решаться на

чисто прагматической основе. Если государство системы не затрагивается соглашением, касающимся части системы, то физическое единство системы само по себе не требует того, чтобы государство системы наделялось правом принимать участие в переговорах и заключении ограниченного соглашения. Участие в переговорах одного или более государств системы, чьи интересы непосредственно не связаны с обсуждаемыми вопросами, означало бы привнесение в процесс переговоров посторонних интересов.

114. Это не говорит о том, что соглашение о системе, касающееся всей системы или подсистемы, должно исключать процесс принятия решений в отношении некоторых или всех аспектов пользования водами системы на основе процедур, в которых принимают участие все государства системы. Для большинства водных путей, если не для всех, весьма желательно и, вероятно, необходимо определить процедуры для координации деятельности в рамках всей системы, и эти процедуры вполне могут включать требование полного участия всех государств системы в принятии решений, касающихся лишь какого-то участка системы. Однако такие процедуры должны приниматься государствами системы в отношении каждой системы водного пути с учетом особых потребностей и условий системы. В настоящем исследовании в качестве общего принципа предлагается, чтобы государство системы обладало правом принимать участие в переговорах и заключении ограниченного соглашения, которое может затронуть интересы этого государства в отношении вод этой системы.

15. КРИТЕРИЙ «В ОЩУТИМОЙ СТЕПЕНИ»

115. Последний вопрос состоит в том, должно ли это правило включать в себя условие о степени, в которой должны быть затронуты интересы государства, для того чтобы дать государству право участвовать в переговорах и стать участником соглашения о системе. Необходимо решить вопрос о том, не создает ли такое условие — «в ощутимой степени» — больше проблем, чем это полагается. Было бы намного целесообразнее количественно определить «эффект». Однако, насколько Специальному докладчику удалось установить, без участия специалистов такое количественное определение в любом случае является технически невозможным.

116. В то время как решение по данному вопросу влечет за собой правовые последствия, само это решение должно приниматься с учетом научных, технических и математических соображений. Комиссии потребуются помощь экспертов для вынесения обоснованного заключения по этому вопросу. По этой и по другим причинам следует создать группу экспертов, которая бы предоставляла специализированные консультации по проблемам подобного характера, и к этому вопросу Специальный докладчик еще вернется.

¹¹⁰ Ссылку см. выше, сноска 82.

117. В отсутствие какой-либо математической формулы для определения степени, в которой должно быть затронуто пользование водами системы или их потребление государством, для того чтобы оно могло участвовать в переговорах, в качестве критерия предлагается воздействие на государство системы «в ощутимой степени». Эту степень можно определить на основе объективных данных (при условии, что такие данные могут быть получены). В данном случае пользование водами или их потребление должно быть по-настоящему затруднено.

118. Задача состоит в том, чтобы исключить ситуацию, подобную той, которая наблюдалась в *Деле об озере Лану*, когда Испания настаивала на том, чтобы воды из озера вытекали по старой системе. Арбитражный Суд установил, что «благодаря восстановлению первоначального объема воды, осуществленного с помощью средств, описанных выше, никто из гарантированных пользователей не пострадает при потреблении вод...; при самом низком уровне воды объем избыточных вод реки Кароль вдоль границы ни на какое время не будет уменьшаться...»¹¹¹. Суд далее отметил, что Испания могла бы утверждать, что предполагаемые работы по отводу вод

...приведут в конечном счете к загрязнению реки Кароль, или же возвращающиеся воды будут иметь такой химический состав и температуру или любые другие характеристики, что это сможет нанести ущерб интересам Испании... Однако и в архивах, и в заявлениях по данному делу отсутствуют какие-либо свидетельства подобных утверждений¹¹².

В связи с отсутствием каких-либо утверждений о том, что интересы Испании затрагиваются существенным образом, Суд постановил, что Испания не может требовать сохранения первоначального невосполненного потока. Следует отметить, что французский план, на который опирался Суд, был вынесен лишь после длительной серии начавшихся в 1917 году переговоров, которые привели, в частности, к созданию в 1949 году смешанной технической комиссии и предложению Франции 1950 года, которое бы в ощутимой степени затронуло пользование водами и их потребление Испанией; позднее это предложение было заменено планом, в отношении которого Суд вынес свое решение¹¹³.

119. Вместе с тем термин «ощутимый» не употребляется в значении «существенный». Требование о том, что пользование водами или их потребление государством должно быть затронуто существенным образом для того, чтобы это государство могло иметь право принимать участие в переговорах, явилось бы слишком тяжелым бременем для третьего государства. Точная степень, в ко-

торой пользование водами или их потребление может быть затронуто предлагаемыми мерами, вряд ли будет известна в самом начале переговоров. Решение по делу, связанному с озером Лану, является иллюстрацией степени, в которой могут различаться планы в результате переговоров, и такие различия могут приносить либо пользу, либо вред третьему государству. Этому государству потребуется лишь доказать, что пользование водами или их потребление может быть затронуто в какой-то ощутимой степени.

120. Представляется, что именно в этом значении данное условие употребляется в статье 5 Статута, содержащегося в приложении к Конвенции о развитии бассейна озера Чад (Форт Лами, 22 мая 1964 года), которая гласит:

Государства-члены берут обязательство воздерживаться от принятия, без предварительного представления их Комиссии, любых мер, которые могут оказать значительное влияние на масштабы потери воды или на форму ежегодных гидрографических, лимнографических и некоторых других характеристик озера, на условия эксплуатации вод другими пограничными государствами, на санитарное состояние водных ресурсов или на биологические характеристики фауны и флоры бассейна¹¹⁴.

121. Другие примеры употребления термина в таком значении можно найти в статье 1 Конвенции 1929 года между Норвегией и Швецией о некоторых вопросах, связанных с правом водных путей (Стокгольм, 11 мая 1929 года):

1. Настоящая Конвенция касается установок, или работ, или любой другой деятельности на водных путях в одной стране, носящей такой характер, который может вызвать существенные изменения в водных путях другой страны с точки зрения их глубины, местоположения, направления, уровня или объема воды или затруднить передвижение рыбы в ущерб рыбной ловле в последней стране¹¹⁵;

и в статье XX Конвенции 1933 года между Бразилией и Уругваем об определении правового статуса границы между этими странами (Монтевидео, 20 декабря 1933 года):

При наличии вероятности того, что создание сооружения, предусматривающего потребление воды, может вызвать ощутимые и необратимые изменения в модуле стока водного пути, протекающего вдоль границы или пересекающего ее, договаривающееся государство, которое намеревается построить такое сооружение, осуществляет необходимые работы лишь после заключения соглашения с другим государством¹¹⁶.

122. Следует также отметить, что в статье Хельсинкских правил, касающейся необходимости уведомления и представления информации о предполагаемом строительстве или установках, которые могли бы изменить режим какого-либо бассейна, предусматривается направление такого уведомле-

¹¹¹ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards* (op. cit.), p. 303.

¹¹² Ibid.

¹¹³ Ibid., p. 292.

¹¹⁴ *Nigeria's Treaties in Force for the Period 1st October 1960 to 30th June 1968* (Lagos, Federal Ministry of Information, 1969), p. 220. См. также *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 71, документ A/CN.4/274, пункт 55.

¹¹⁵ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXX, pp. 277—278.

¹¹⁶ Ibid., vol. CLXXXI, p. 87.

ния государству бассейна, «интересы которого могут быть существенно затронуты»¹¹⁷.

123. По причинам, изложенным выше, Специальный докладчик предпочитает использовать в качестве критерия формулировку «ощутимый». В этой связи представляет интерес «Проект принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах охраны и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами»¹¹⁸. В этих принципах предусматривается, что государствам следует проводить оценки экологических последствий до осуществления какой-либо деятельности в отношении того или иного вида разделяемых природных ресурсов, «которая может создать опасность значительного воздействия на окружающую среду другого государства или государств, разделяющих данный ресурс» (принцип 4). Аналогичным образом предусматривается, что будет сделано предварительное уведомление о планах, связанных с изменением в использовании разделяемого природного ресурса, «что, как можно разумно полагать, окажет значительное воздействие на окружающую среду на территории такого государства или государств» (принцип 6 а). Проект принципов следует единственному определению: «...выражение «значительно» относится к любому существенному воздействию на разделяемый природный ресурс и включает незначительные воздействия».

16. СБОР И ОБМЕН ИНФОРМАЦИЕЙ

124. В главе IV первого доклада¹¹⁹ Специального докладчика рассматривается вопрос о сборе и обмене данными. В проекте статьи 8¹²⁰ говорится, что «каждое договаривающееся государство собирает и регистрирует данные об атмосферных осадках и испарении воды, а также о расходе, средней скорости и отводе воды в международном водном пути, расположенном на его территории». Вопрос о формах сбора и регистрации этих данных был оставлен открытым до проведения дополнительного исследования этого вопроса с участием экспертов. В статье 9¹²¹ предусматривается регулярный обмен данными с другими государствами водного пути, а также сбор и обмен дополнительными данными для удовлетворения конкретных запросов. В статье 10¹²² предлагаются нормы, касающиеся распределения расходов.

¹¹⁷ Статья XXIX, пункт 2. См. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 157, документ A/CN.4/274, пункт 405. См. также статью X о загрязнении, где в качестве критерия употребляется формулировка «существенный ущерб» (“substantial injury” и “substantial damage”), там же, стр. 156.

¹¹⁸ Ссылку см. выше, пункт 90 и сноска 97.

¹¹⁹ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 165 и далее, документ A/CN.4/320.

¹²⁰ Там же, стр. 166, пункт 2.

¹²¹ Там же, стр. 167.

¹²² Там же.

125. В содержащемся в докладе комментарии подчеркивается, что невозможно эффективно применять правовые принципы пользования водами международного водного пути без точной и подробной информации об этих водах. При рассмотрении гидрологического цикла в разделе А главы I доклада говорится о широких изменениях в объеме воды, имеющейся для использования в бассейне, которые происходят на сезонной и годовой основе, а также в течение более длительных циклов. Хотя общий объем воды в общем гидрологическом цикле остается неизменным, объем воды, имеющийся в бассейне или в реке или в потоке, может колебаться и колеблется в весьма широких пределах в результате климатических и искусственных изменений.

126. Для успешного решения вопроса об использовании международных запасов пресной воды на основе сотрудничества, а не соперничества, потребуется информация, о которой говорится в проекте статьи 8. Однако, как отмечается в докладе Комиссии о работе ее тридцать первой сессии, эти предложения, касающиеся данных, подверглись определенной критике. Некоторые члены выразили беспокойство по поводу того, что эти требования окажутся слишком обременительными; было внесено предложение сократить эти требования до положения о необходимости сотрудничества государств в изучении проблемы сбора и обмена данными, а детальное регулирование фактических обязательств осуществлять на основании соглашений о пользовании¹²³.

127. Статьи 8, 9 и 10 были предназначены для того, чтобы проиллюстрировать некоторые из технических трудностей, которые необходимо будет устранить в целях разработки эффективных норм в этой области. В этой связи подчеркивалась необходимость учреждения группы экспертов, которая бы оказала помощь Комиссии в решении таких вопросов как сбор и обмен информацией.

128. В Шестом комитете Генеральной Ассамблеи вопрос о сборе и передаче информации подробно не обсуждался. Представитель Египта решительно поддержал признание необходимости сотрудничества между государствами в этой области¹²⁴. Представитель Таиланда подчеркнул, что без сбора и обмена данными вряд ли можно достичь успеха в правотворческом процессе¹²⁵. Ряд других государств поддержали необходимость разработки положений, касающихся сбора и обмена данными, и высказали конкретные предложения относительно их содержания. Представитель Нигера высказал беспокойство по поводу того, что разви-

¹²³ Там же, том II (часть вторая), стр. 226, документ A/34/10, пункт 142—143.

¹²⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 51-е заседание, пункт 27; и там же, сессионный выпуск, исправление.*

¹²⁵ Там же, 40-е заседание, пункт 50; и там же, сессионный выпуск, исправление.

вающиеся страны могут не располагать техническими возможностями для удовлетворения требования статьи, и предложил изменения, направленные на то, чтобы сделать эту статью более гибкой¹²⁶. По мнению представителя Германской Демократической Республики, обязательства, касающиеся сбора и обмена информацией, должны основываться на договорных обязательствах между договаривающимися государствами¹²⁷. Представитель Индии внес предложение о том, чтобы обязательства, охватывающие вопрос об обмене данными в пункте 1 статьи 9, «...регулирувались соглашениями о пользовании, а не основными нормами»¹²⁸.

129. Относительно небольшое число высказанных замечаний, по-видимому, может свидетельствовать об общем признании позиции, в соответствии с которой сбор и обмен необходимой информацией является существенным элементом норм, касающихся пользования водами системы. В материале, собранном в главе IV первого доклада Специального докладчика, решительно поддерживается идея общего признания государствами необходимости в такой информации, необходимости, которая нашла свое отражение во многих договорных положениях.

17. ПРОЕКТ СТАТЬИ 6: «СБОР И ОБМЕН ИНФОРМАЦИЕЙ»

130. Вполне вероятно, что проект статьи, предложенный в первом докладе, является слишком конкретным, для того чтобы использовать его в рамочном соглашении на стадии, которая посвящена разработке общих принципов. Однако необходимость в сборе и обмене информацией является настолько насущной, что она может и должна быть выражена в форме основополагающего обязательства. В этой связи предлагается следующая формулировка статьи:

Статья 6. Сбор и обмен информацией

Государства системы обязуются или договариваются осуществлять с учетом экономического развития и ресурсов, которыми располагают отдельные государства системы, систематический сбор и обмен, на регулярной основе, гидрографической и другой информацией и данными относительно существующих и планируемых видов пользования водами системы.

131. В статье 6 кратко излагается ряд характерных требований, касающихся сбора и обмена информацией о пресной воде. В ней оставлен

¹²⁶ Там же, 46-е заседание, пункт 36; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹²⁷ Там же, 43-е заседание, пункт 32; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹²⁸ Там же, 51-е заседание, пункт 65; и там же, сессионный выпуск, исправление.

на усмотрение государств отдельных систем вопрос о разработке процедур по сбору и обмену информацией, которые наилучшим образом соответствовали бы потребностям каждой системы. Такой подход соответствует сути замечаний, высказанных в Комиссии и в Шестом комитете.

132. В статье также оставлен на усмотрение государств системы вопрос об определении того, каким образом разрабатывать положения, касающиеся сбора и обмена данными. Как правило, это делается с помощью соглашений о системе. Однако в тех системах, где такой необходимый механизм уже существует, как, например, речные комиссии, могут действовать административные процедуры, с помощью которых можно добиться необходимых результатов.

133. Сбор и обмен информацией необходимо осуществлять на постоянной основе. Смысл ссылки на «систематический» сбор и обмен данными и на существующие и планируемые виды пользования состоит в том, чтобы уточнить этот аспект, что относится также и к выражению «на регулярной основе».

134. Вид информации, которая должна предоставляться, определяется в общих выражениях. Ссылка на существующие и планируемые виды пользования водами в какой-то мере дает определение обязательства. Возможно, что речь будет идти о небольших международных потоках в малонаселенных районах, где в силу уровня потребления вод обмен информацией является необязательным. Уместна также ссылка на стадию «экономического развития».

135. Ссылка на «виды пользования» водами системы служит также для уточнения того, что сбор «гидрографической и другой информации и данных» осуществляется «относительно» этих видов. Существует немного водных путей, в которых бытовое потребление не являлось бы важным видом пользования водами. По этой причине во многих случаях информацией о качестве воды будет являться информация, касающаяся ее физических характеристик. Вопрос о том, какую информацию о качестве воды следует собирать и какой информацией следует обмениваться в отдельной системе, должен решаться соответствующими государствами системы.

136. Ссылка на планируемые, а также на существующие виды пользования является существенной, поскольку не располагая гидрографическими данными в достаточном объеме, нельзя планировать использование пресной воды или, например, прогнозировать последствия строительных работ на водном пути для характеристик вод государств системы. Как общее правило, планирование в одном государстве системы требует планирования в других государствах системы, а это, в свою очередь, может оказать обратное влияние на процесс планирования в первом госу-

дарстве. Без достаточной информации, полученной от всех заинтересованных государств, планирование будет неточным.

137. Ссылка на стадию экономического развития и имеющиеся ресурсы была включена в свете выданного ранее предложения о том, что государства не должны предоставлять информацию, если они не обладают для этого соответствующими средствами ¹²⁹. Это соображение является обоснованным, однако эту проблему можно было бы решить путем соответствующего распределения расходов, связанных с предоставлением информации.

¹²⁹ См. пункты 126 и 127, выше.

138. В статье 6 не говорится о распределении расходов, и это, вероятно, также является вопросом, который должен решаться государствами системы применительно к каждой отдельной системе.

139. В первом докладе Специального докладчика содержится достаточно аналитического материала и примеров, говорящих в пользу необходимости сбора и обмена информацией между государствами относительно вод системы. Специальный докладчик не будет повторять эти данные или вносить к ним какие-либо добавления, поскольку возражений против необходимости в разработке общего принципа, касающегося сбора и обмена информацией, не высказывалось.

ГЛАВА III

Общие принципы: вода как разделяемый природный ресурс

А. Введение

140. В последние годы концепция разделяемых природных ресурсов и сотрудничества между государствами в области взаимовыгодного использования и освоения разделяемых природных ресурсов нашла широкое признание. Более того, концепция разделяемых ресурсов и их совместного использования является, по всей видимости, четким отражением широкой государственной практики, которая глубоко уходит своими корнями в историю международного права и международных отношений. Цель настоящей главы заключается в том, чтобы увязать концепцию разделяемых природных ресурсов с водами международных водных путей; показать степень принятия концепции разделяемых природных ресурсов международным сообществом; доказать, что применение этой концепции к праву судоходных видов использования международных водных путей связано с неизбежными последствиями для права несудоходных видов использования; и продемонстрировать, что концепция пресной воды как разделяемого природного ресурса нашла широкое применение и в области пограничных вод. В начале данной главы предлагается соответствующий проект статьи.

В. Вода как основной вид разделяемых природных ресурсов

141. Чтобы концепция природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами, имела определенный смысл, она должна исходить из концепции вод международных водных путей. В первом докладе Специального докладчика было отражено то, что физические законы природы, которые регулируют поведение вод, протекаю-

щих с территории одного государства на территорию другого государства, приводят к неизбежному взаимодействию этих вод. Как правило, то, что происходит с водами на одном участке международного водного пути в большей или меньшей степени, рано или поздно сказывается на состоянии вод на других участках этого водного пути ¹³⁰. В подтверждение этой неоспоримой истины можно привести множество научных фактов. Комиссия сэкономит свое время, если будет признавать факты в качестве таковых и если будет разрабатывать право в соответствии с этими фактами. Первым существенным фактом является то, что воды системы международного водного пути являются основным видом разделяемых природных ресурсов ¹³¹.

¹³⁰ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 167 и далее, документ A/CN.4/320, пункты 4—31. См. также *Management of international water resources: institutional and legal aspects — report of the Panel of Experts on the Legal and Institutional Aspects of International Water Resources Development*, Natural Resources/Water Series, No. 1 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.75.II.A.2), paras. 14—38. Изменения в пограничных водах и в водах верхнего течения неизбежно сказываются на других пограничных водах и водах нижнего течения. Изменения в нижнем течении в некоторых случаях сказываются на водах верхнего течения.

¹³¹ Отметим, что какого-либо удовлетворительного общего термина для описания природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами, не существует, Директор-исполнитель ЮНЕП ограничился пятью «наиболее очевидными примерами» таких ресурсов, к числу первого из которых он отнес: «а) систему международных вод, включая поверхностные и грунтовые воды» [см. доклад Директора-исполнителя «Сотрудничество в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами» (UNEP/GC/44 и Add.1), пункт 86]. Подготовленные ЮНЕП проекты принципов, к которым относится настоящий доклад, рассматриваются ниже (пункты 156—185).

**С. Проект статьи 7:
«Разделяемый природный ресурс»**

142. В свете уже вышеизложенных и последующих соображений, приводимых в данной главе, на рассмотрение Комиссии в качестве первого из общих принципов, регулирующих виды пользования водами международных водных путей, предлагается следующий проект статьи:

Статья 7. Разделяемый природный ресурс

Государства системы рассматривают воды системы международного водного пути как разделяемый природный ресурс.

D. Принятие международным сообществом концепции разделяемых природных ресурсов

143. Хотя в некотором отношении концепция разделяемых природных ресурсов, может быть, считается устаревшей, также как концепция международного сотрудничества, ее толкование является относительно новым и незаконченным. Она не признавалась ни в качестве таковой, ни в качестве принципа международного права, хотя в государственной практике давно считалось, что факт наличия разделяемых природных ресурсов влечет за собой обязательства сотрудничать в использовании таких ресурсов. Лишь в последнее десятилетие концепция разделяемых природных ресурсов стала выдвигаться на передний план.

**1. ХАРТИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРАВ
И ОБЯЗАННОСТЕЙ ГОСУДАРСТВ**

144. В Хартии экономических прав и обязанностей государств, принятой Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 12 декабря 1974 года¹³² 120 голосами против 6 при 10 воздержавшихся¹³², содержится следующая статья:

Статья 3

При разработке природных ресурсов, разделяемых двумя или более странами, каждое государство обязано сотрудничать на основе системы информации и предварительных консультаций с целью достижения оптимального использования этих ресурсов, не причиняя ущерба законным интересам других стран.

145. Эта статья, явившаяся источником споров, была принята во Втором комитете 97 голосами против 7 при 25 воздержавшихся и на пленарном заседании 100 голосами против 8 при 28 воздержавшихся¹³³. Ни статью 3, ни саму Хартию экономических прав и обязанностей в целом нельзя рассматривать как деклараторные или правооб-

разующие по отношению к международному праву в силу известной ограниченности полномочий Генеральной Ассамблеи, а также вследствие того факта, что эта спорная и вызвавшая немало возражений резолюция Генеральной Ассамблеи была недвусмысленно охарактеризована рядом государств в ходе переговоров во время ее принятия и впоследствии как резолюция, не декларирующая и не образующая обязательств в соответствии с международным правом.

146. Тем не менее статья 3 Хартии экономических прав и обязанностей представляет большой интерес для работы Комиссии. Во-первых, в ней упоминается и выразительно определяется один неоспоримый факт: существование природных ресурсов, разделяемых двумя или более странами. Во-вторых, в ней утверждается, что при разработке таких разделяемых ресурсов «каждое государство обязано сотрудничать». В-третьих, основа такого сотрудничества излагается в выражениях, созвучных аспекту данной темы, связанному со сбором и обменом данными и с переговорами между прибрежными государствами: «на основе системы информации и предварительных консультаций...». В-четвертых, в ней указывается, что государства сотрудничают с целью «оптимального использования этих ресурсов, не причиняя ущерба законным интересам других стран». Поэтому признается, что во всех этих отношениях данная статья Хартии экономических прав и обязанностей государств является вполне приемлемой. Кроме того, можно доказать, и это будет сделано ниже, что, хотя эту Хартию в целом нельзя рассматривать как документ деклараторного или правообразующего характера по отношению к международному праву, в статье 3 все-таки, по существу, говорится о том, каковы же действующие принципы существующего международного права, при этом не затрагивается вопрос о юридическом значении, которое, как таковое, может придаваться их толкованию в этой статье.

147. В отношении Хартии экономических прав и обязанностей государств следует сделать еще одно замечание. Статье 3 предшествует аналогичная ей статья 2, в пункте 1 которой предусматривается, что:

Каждое государство имеет и должно свободно осуществлять полный постоянный суверенитет над всеми своими богатствами, природными ресурсами и экономической деятельностью, включая право на владение, использование и эксплуатацию.

Далее в статье 2 уточняется тот смысл, который, по мнению большинства членов Генеральной Ассамблеи, заключается в этой провозглашенной таким образом норме права.

148. Нет никакой необходимости принимать в целом или по частям весьма спорные положения статьи 2 Хартии экономических прав и обязанностей, для того чтобы понять, что статья 3 включена в Хартию — и в этом состоит ее цель —

¹³² Резолюция 3281 (XXIX).

¹³³ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать девятая сессия, Второй комитет, 1648-е заседание, и там же, Пленарные заседания, 2319-е заседание.*

в качестве исключения к статье 2. Иными словами, Генеральная Ассамблея приняла резолюцию, в которой решительно провозглашается постоянный суверенитет каждого государства над «своими» природными ресурсами, и одновременно постановила, что в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или более странами, налагаются другие обязательства. Это является важным признанием по меньшей мере 100 государствами того факта, что принцип постоянного суверенитета над природными ресурсами не применим к разделяемым природным ресурсам и, следовательно, не применим к водам международных водных путей.

2. ДОКЛАД КОНФЕРЕНЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ВОДНЫМ РЕСУРСАМ

149. Конференция Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, состоявшаяся в 1977 году, приняла доклад¹³⁴, имеющий непосредственное отношение к обсуждаемому в Комиссии вопросу. Первостепенный интерес для настоящего исследования представляют рекомендации Конференции, которые являются частью Плана действий, принятого в Мар-дель-Плата:

Г. РЕГИОНАЛЬНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО

*Освоение разделяемых водных ресурсов*⁵

84. В случае с разделяемыми водными ресурсами необходимо предпринимать совместные действия для получения соответствующих данных, на основании которых можно будет осуществлять управление ими в будущем и создавать соответствующие учреждения и обеспечивать взаимопонимание для координированного развития.

85. Страны, разделяющие водные ресурсы, при соответствующей поддержке международных учреждений и других вспомогательных органов, по просьбе заинтересованных стран, должны изучать существующие и доступные методы управления разделяемыми водными ресурсами и сотрудничать в разработке программ, механизма и учреждений, необходимых для скоординированного освоения таких ресурсов. Области сотрудничества могут, с согласия заинтересованных сторон, включать планирование, освоение, регулирование, управление, охрану окружающей среды, использование, сохранение и т. д. Подобное сотрудничество должно быть основным элементом в усилиях по преодолению основных препятствий, таких как отсутствие денежных средств и квалифицированной рабочей силы, а также острая необходимость в разработке природных ресурсов.

86. Для этой цели странам, разделяющим какой-либо водный ресурс, рекомендуется:

а) проводить исследование, если необходимо, в целях сравнения, с помощью международных учреждений и других соответствующих органов, и анализа деятельности существующих

¹³⁴ *Report of the United Nations Water Conference Mar del Plata, 14—25 March 1977* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.77.II.A.12). Текст на русском языке см. *Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, Мар-дель-Плата, 14—25 марта 1977 года*, документ A/CONF.70/29.

⁵ Этот термин использовался только для придания единой формы тексту, и его использование не препятствует странам, выступающим в поддержку термина «трансграничные воды» или «международные воды», в отношении любых связанных с этим проблем.

учреждений по управлению разделяемыми водными ресурсами и представлять доклады о полученных результатах;

б) создавать объединенные комитеты, если это необходимо, с согласия заинтересованных сторон, с тем чтобы осуществлять сотрудничество в таких областях, как сбор, стандартизация и обмен данными, управление разделяемыми водными ресурсами, предотвращение и борьба с загрязнением воды, профилактика болезней, связанных с водой, устранение последствий засухи, борьба с наводнениями, деятельность по очищению рек, а также создание систем по предупреждению наводнений;

с) поощрять осуществление совместных образовательных программ и программ по подготовке специалистов, которые благодаря своим масштабам обеспечивают экономию при подготовке специалистов и вспомогательного персонала, намечаемого для работы в данном бассейне;

д) поощрять обмен опытом между заинтересованными странами и проводить совещания представителей существующих комиссий международных или межгосударственных рек по обмену опытом. Представители стран, которые разделяют ресурсы, но которым еще предстоит создать учреждения по управлению, могут принимать участие в таких совещаниях;

е) укреплять, в случае необходимости, существующие правительственные и межправительственные учреждения в консультации с заинтересованными правительствами путем предоставления фондов, оборудования и персонала;

ф) предпринимать шаги для обследования разделяемых водных ресурсов, а также контроля за их качеством;

г) при отсутствии соглашения в отношении метода использования разделяемых водных ресурсов страны, которые совместно владеют этими ресурсами, должны обмениваться соответствующей информацией, на основании которой в будущем будет осуществляться управление этими ресурсами, с тем чтобы избежать предполагаемого ущерба;

h) содействовать активному сотрудничеству заинтересованных стран в борьбе с загрязнением разделяемых водных ресурсов. Такое сотрудничество могло бы осуществляться с помощью двусторонних, субрегиональных и региональных конвенций или с помощью других средств, согласованных заинтересованными странами, которые разделяют эти ресурсы.

87. Региональным организациям с учетом существующих и предлагаемых исследований, а также гидрологических, политических, экономических и географических особенностей разделяемых водных ресурсов различных осушаемых бассейнов изыскивать пути увеличения их возможностей для развития сотрудничества в области разделяемых водных ресурсов и с этой целью опираться на опыт других региональных организаций, занимающихся вопросами водных ресурсов.

Н. МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО

*Освоение разделяемых водных ресурсов*⁵

90. В случае с разделяемыми водными ресурсами необходимо, чтобы государства сотрудничали, признавая растущую экономическую, экологическую и физическую взаимозависимость в рамках международных границ. Такое сотрудничество в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций и принципами международного права должно осуществляться на основе равноправия, суверенитета и территориальной целостности всех государств и с должным учетом принципа, выраженного, в частности, в принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей среды⁶.

91. Что касается использования, освоения и управления разделяемыми водными ресурсами, то в национальной политике необходимо учитывать право каждого государства, разделяюще-

⁶ *Report of the United Nations Conference on the Human Environment* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.73.II.A.14), chap. I, sect. I [см. сноску 138, выше].

го ресурсы, на равноправное использование таких ресурсов, как средства укрепления уз солидарности и сотрудничества.

92. Для укрепления национального и международного законодательства в области водных ресурсов как средства создания более прочной основы для сотрудничества между государствами необходимы согласованные и постоянные усилия. Многие правительства проявляют растущий интерес к необходимости прогрессивного развития и кодификации норм международного права, регулирующих освоение и использование разделяемых водных ресурсов.

93. С этой целью рекомендуется:

a) уделять больше внимания в рабочей программе Комиссии работе Комиссии международного права, вносящей вклад в прогрессивное развитие международного права и его кодификацию в том, что касается права несудоходных видов использования международных водных путей, и координировать ее с деятельностью других международных органов, занимающихся развитием международного права в области водных ресурсов, в целях скорейшего заключения международной конвенции;

b) государствам-членам при отсутствии двусторонних и многосторонних соглашений по-прежнему применять общепринятые принципы международного права в отношении использования, освоения и управления разделяемыми водными ресурсами;

c) настоятельно просить Межправительственную рабочую группу экспертов по природным ресурсам, разделяемым двумя или более государствами, Программы Организации Объединенных Наций по окружающей среде ускорить завершение своей работы над проектом принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах охраны и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами;

d) государствам-членам принять к сведению важные рекомендации Группы экспертов по правовым и организационным аспектам развития международных водных ресурсов, созданной в соответствии с резолюцией 1033 (XXXVII) Экономического и Социального Совета от 14 августа 1964 года, а также рекомендации Межправительственного семинара ПРООН/Организации Объединенных Наций по освоению отдельных и совместных речных бассейнов (Будапешт, 1975 год);

e) государствам-членам принять также к сведению полезную работу неправительственных и других групп экспертов, касающуюся международного права в области водных ресурсов;

f) настоятельно просить представителей существующих международных комиссий по вопросам разделяемых водных ресурсов провести как можно скорее совещание с целью обмена и распространения результатов их опыта и поощрения применения организационных и правовых подходов к этому вопросу;

g) полностью использовать систему Организации Объединенных Наций при проведении обзора, сбора, распространения и содействия обмену информацией и опытом по этому вопросу. Организовать деятельность системы таким образом, чтобы предоставлять согласованную и целенаправленную помощь государствам и комиссиям по речным бассейнам, запрашивающим такую помощь¹³⁵.

150. Эти отрывки из доклада Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам представляют интерес, в частности, по следующим причинам. В них принимается и употребляется термин «разделяемые водные ресурсы», однако без ущерба позиции тех стран, которые поддерживали термин «трансграничные воды» или термин «международные воды». В них подчерки-

вается необходимость международного сотрудничества на основе создания международных речных комиссий и других средств и предоставления и обмена данными в этой области. Утверждается «право каждого государства, разделяющего ресурсы, на равноправное использование таких ресурсов как средства укрепления уз солидарности и сотрудничества». В них предполагается и отмечается, что существуют «общепринятые принципы международного права», которые применяются даже в отсутствие двусторонних или многосторонних соглашений, что осуществляется освоение и управление разделяемыми водными ресурсами и что эти принципы государства-члены должны «по-прежнему применять».

151. Впоследствии Экономический и Социальный Совет¹³⁶ и Генеральная Ассамблея¹³⁷ приняли резолюции, в которых этому докладу была дана высокая оценка. Генеральная Ассамблея 128 голосами при 9 воздержавшихся, причем никто не голосовал против, приняла доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам и одобрила План действий, принятый в Мар-дель-Плата, составной частью которого являются вышеперечисленные рекомендации. В резолюции содержится настоятельный призыв к государствам-членам принимать на постоянной основе активные меры по осуществлению соглашений, достигнутых на Конференции, включая План действий, принятый в Мар-дель-Плата.

152. Содержащиеся в Плане действий, принятом в Мар-дель-Плата, рекомендации, а также утверждающие их резолюции Экономического и Социального Совета и Генеральной Ассамблеи сами по себе не выражают и не создают обязательств в соответствии с международным правом. Однако они имеют большое значение, поскольку они свидетельствуют о признании международным сообществом в целом того факта, что воды международных водных путей являются разделяемыми природными ресурсами, а также того, что существуют «общепринятые принципы международного права», которые применяются даже в отсутствие двусторонних и многосторонних соглашений в отношении использования, освоения и управления разделяемыми водными ресурсами.

3. СОТРУДНИЧЕСТВО В ОБЛАСТИ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ В ОТНОШЕНИИ ПРИРОДНЫХ РЕСУРСОВ, РАЗДЕЛЯЕМЫХ ДВУМЯ ИЛИ НЕСКОЛЬКИМИ ГОСУДАРСТВАМИ

153. В 1973 году Генеральная Ассамблея приняла резолюцию, которая привела к разработке проекта принципов, рассматриваемого в следующем разделе. В резолюции 3129 (XXVIII) от 13 декабря

¹³⁵ *Ibid.*, chap. I; и там же, глава I, разделы G и H, стр. 63—66.

¹³⁶ Резолюции 2115 (LXIII) и 2121 (LXIII) от 4 августа 1977 года.

¹³⁷ Резолюция 32/158 от 19 декабря 1977 года.

1973 года, озаглавленном «Сотрудничество в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами», содержится ссылка на Декларацию Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды¹³⁸, с удовлетворением принимается к сведению «важная Экономическая декларация, принятая четвертой Конференцией глав государств и правительств неприсоединившихся стран, состоявшейся в Алжире», сознается «важность и срочность обеспечения сохранения и освоения природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами, посредством эффективной системы сотрудничества, как это отмечается в вышеупомянутой Экономической Декларации, принятой в Алжире»¹³⁹, говорится о необходимости «обеспечить эффективное сотрудничество между странами путем установления надлежащих международных норм сохранения и согласованного освоения общих природных ресурсов двух или нескольких государств», и далее полагается, что сотрудничество должно «развиваться на основе системы информации и предварительных консультаций».

154. Весьма очевидно, что положения резолюции 3129 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи обеспечивают твердую поддержку идеям, содержащимся в настоящем докладе. В ней признается концепция разделяемых природных ресурсов. Подчеркивается необходимость установления надлежащих международных норм сохранения и освоения ресурсов. Содержится призыв развивать сотрудничество между государствами, разделяющими природные ресурсы, на основе а) системы информации (этот призыв перекликается с проектом статьи 6 настоящего доклада) и б) предварительных консультаций (условие, созвучное проекту статьи 4 настоящего доклада).

155. С темой настоящего исследования перекликаются также и принципы, которые были разработаны на основании вышеупомянутой резолюции Генеральной Ассамблеи.

¹³⁸ См. Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5—16 июня 1972 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), часть первая, глава I.

¹³⁹ «Неприсоединившиеся страны считают необходимым обеспечение эффективного сотрудничества между странами путем установления соответствующих международных стандартов для сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, являющихся общими для двух или более государств, в контексте нормальных и обычных отношений, существующих между ними.

Они также считают, что сотрудничество между странами, заинтересованными в использовании таких ресурсов, должно развиваться на основе системы информации и предварительных консультаций...» [Четвертая Конференция глав государств и правительств неприсоединившихся стран, Алжир, 2—9 сентября 1973 года, Экономическая декларация, раздел XII (A/9330, стр. 64)].

4. ПРОЕКТ ПРИНЦИПОВ ПОВЕДЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ РАЗДЕЛЯЕМЫХ ПРИРОДНЫХ РЕСУРСОВ

156. В 1975 году в соответствии с положениями резолюции 3129 (XXXVIII) Генеральной Ассамблеи ЮНЕП учредила Межправительственную рабочую группу экспертов по природным ресурсам, разделяемым двумя или несколькими государствами¹⁴⁰. Межправительственная рабочая группа провела пять сессий в период 1976—1978 годов. Интерес к работе этой Группы возрастал, и в работе ее заключительной сессии, проведенной с 23 января по 27 февраля 1978 года, приняли участие эксперты уже из 26 государств¹⁴¹.

157. На своей заключительной сессии в 1978 году Рабочая группа на основе консенсуса экспертов приняла проект пятнадцати принципов. Их принятие сопровождалось различными заявлениями и оговорками, в том числе заявлениями экспертов из Индии, Польши, Румынии и Союза Советских Социалистических Республик о том, что они рассматривают эти принципы как рекомендательные¹⁴². Эксперт из Бразилии зарезервировал свою позицию в отношении всех этих принципов¹⁴³. Эксперт из Мексики указал, что, хотя проект принципов был подготовлен для включения в документ, который должен был носить форму рекомендации, это тем не менее не имеет никакого отношения к правовой силе, которой уже обладает большая часть этих принципов¹⁴⁴.

158. В этой связи следует отметить, что этим принципам предшествует следующая объяснительная записка:

Настоящий проект принципов поведения... был разработан для руководства государств в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами. Принципы относятся к такому поведению отдельных государств, которое рассматривается как необходимое для достижения указанной цели таким образом, чтобы избежать неблагоприятного воздействия на окружающую среду. Более того, принципы имеют целью стимулировать государства, разделяющие какой-либо вид природных ресурсов, сотрудничать в области окружающей среды.

¹⁴⁰ См. пункт 90, выше. Первоначально в состав Межправительственной рабочей группы входили эксперты из следующих семнадцати государств: Аргентины, Бразилии, Индии, Ирака, Канады, Кении, Марокко, Мексики, Нидерландов, Польши, Румынии, Сенегала, Соединенных Штатов Америки, Союза Советских Социалистических Республик, Филиппин, Франции, Швеции. В работе также принимал участие наблюдатель от Турции.

¹⁴¹ Аргентина, Бангладеш, Бразилия, Гана, Германия, Федеративная Республика Греция, Индия, Ирак, Иран, Канада, Кения, Мексика, Нидерланды, Польша, Румыния, Сенегал, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Уганда, Филиппины, Франция, Швейцария, Швеция, Югославия, Ямайка. В работе также принимали участие наблюдатели от Австралии, Турции и Японии. (См. UNEP/IG.12/2, пункт 11.)

¹⁴² Там же, пункт 15.

¹⁴³ Там же.

¹⁴⁴ Там же.

Была сделана попытка избегать формулировок, которые могли бы создать впечатление намерения сослаться, что не исключено, либо на конкретное юридическое обязательство, предусмотренное международным правом, либо на отсутствие такого обстоятельства.

Формулировки, используемые по всему тексту, не предназначены для того, чтобы судить, в какой степени поведение, предусматриваемое в принципах, уже установлено действующими нормами общего международного права. Формулировки также не стремятся выразить какое-либо мнение относительно того, следует ли, а если следует, то в какой степени и каким образом, включать эти принципы — настолько, насколько они не отражают уже существующие нормы общего международного права,— в совокупность норм общего международного права¹⁴⁵.

159. Принципы 1 и 2 имеют большое значение в связи с вопросами, поднятыми в проекте статьи 7, и по этой причине они приводятся ниже:

Принцип 1

Государствам необходимо сотрудничать в области окружающей среды в отношении сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами. Подобным образом в соответствии с концепцией справедливого использования разделяемых природных ресурсов государствам необходимо сотрудничать в целях контроля, предотвращения, уменьшения или устранения вредных для окружающей среды последствий, которые могут явиться результатом использования таких ресурсов. Такое сотрудничество должно осуществляться на равноправной основе и с должным учетом суверенитета прав и интересов заинтересованных государств.

Принцип 2

В целях обеспечения эффективного международного сотрудничества в области окружающей среды в отношении охраны и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами, государствам, разделяющим такие ресурсы, следует стремиться заключить между собой двусторонние или многосторонние соглашения с целью обеспечить конкретное регулирование своего поведения, по необходимости применяя настоящие принципы на обязательной правовой основе, или стремиться заключить с этой целью, по мере необходимости, другие соглашения. При заключении таких соглашений или принятии таких мер государствам следует рассматривать вопрос о создании таких организационных структур, как совместные международные комиссии для проведения консультаций по проблемам охраны и использования разделяемых природных ресурсов¹⁴⁶.

160. Эти принципы не содержат определения термина «разделяемые ресурсы». Предпринимались попытки разработать такое определение. Рабочая группа, после перечисления ряда предложений, отмечает в своем докладе: Рабочая группа из-за недостатка времени не смогла провести детального обсуждения вопроса определения разделяемых природных ресурсов и в связи с этим не пришла к какому-либо заключению¹⁴⁷.

¹⁴⁵ Там же, стр. 10.

¹⁴⁶ Там же, стр. 11.

¹⁴⁷ Там же, пункт 16. См. также доклад Межправительственной рабочей группы экспертов по природным ресурсам, разделяемым двумя или более государствами, о работе, проведенной на ее первом совещании, состоявшемся в Найроби в январе 1976 года (UNEP/GC/74).

161. В мае 1978 года Совет управляющих ЮНЕП просил Генеральную Ассамблею принять принципы поведения¹⁴⁸. В своей резолюции 33/87 от 15 декабря 1978 года Генеральная Ассамблея предложила Генеральному секретарю представить принципы государствам-членам для изучения и внесения замечаний. Замечания в отношении доклада Рабочей группы экспертов высказали тридцать шесть правительств. В докладе Генерального секретаря о сотрудничестве в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, принадлежащим двум или нескольким государствам, содержится следующее краткое изложение полученных ответов:

а) тридцать из тридцати шести правительств, от которых были получены ответы, в целом высказались за утверждение принципов. Сохраняя свое положительное отношение к принципам, некоторые из этих правительств, однако, выразили оговорки по конкретным принципам или предложили альтернативные формулировки некоторых из них. Ряд правительств высказали мнение о том, что утверждение принципов не должно препятствовать решению конкретных проблем, касающихся общих природных ресурсов, через посредство двусторонних соглашений, основывающихся не на этих пятнадцати, а на других принципах;

б) многие правительства выразили мнение относительно правового статуса этих принципов. В этом вопросе большинство правительств, считающих приемлемыми эти принципы, также хотели бы, чтобы последние рассматривались лишь в качестве руководящих указаний, а не как входящие в международный кодекс поведения, имеющий строго обязательный характер для государств. Почти все правительства, выступающие за эти принципы, выразили желание, чтобы они использовались в качестве основы для переговоров при подготовке двусторонних или многосторонних договоров между государствами, касающихся их поведения при рассмотрении вопросов разделяемых природных ресурсов. Некоторые из них даже указали на то, что подобные принципы уже используются государствами для заключения договоров, касающихся природных ресурсов, принадлежащих нескольким странам¹⁴⁹.

162. Два государства, Бразилия и Эфиопия, решительно высказались против этих принципов. Ряд государств был обеспокоен тем, что в них отсутствует определение разделяемых природных ресурсов¹⁵⁰.

163. В докладе Генерального секретаря содержится предположение о том, что Генеральная Ассамблея, возможно, пожелает утвердить эти принципы. На тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи от имени Аргентины, Бангладеш, Верхней Вольты, Греции, Канады, Нидерландов, Норвегии, Пакистана и Швеции на рассмотрение Второго комитета был внесен проект резолюции, озаглавленный: Сотрудничество в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государ-

¹⁴⁸ Решение 6/14 Совета управляющих ЮНЕП от 19 мая 1978 года; см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 25 (A/33/25)*, стр. 191—192.

¹⁴⁹ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Приложения*, пункт 60 повестки дня, документ A/34/557, пункт 6.

¹⁵⁰ Там же, приложение.

ствами, пункты 2 и 3 которого Генеральная Ассамблея должна была бы утвердить в качестве проекта принципов для руководства государств и просить государства-члены «соблюдать эти принципы в своих межгосударственных отношениях»¹⁵¹.

164. В отношении проекта принципов был высказан ряд замечаний со стороны относительно небольшого числа государств в ходе рассмотрения доклада ЮНЕП во Втором комитете. Представитель Италии указал, что его правительство не имеет существенных возражений против принципов, «поскольку они являются руководящими принципами, не имеющими обязательной правовой силы», но выразил удивление по поводу «неясности определения разделяемых природных ресурсов»¹⁵². Представитель Греции высказался за принятие Генеральной Ассамблеей проекта принципов, отметив, что, «хотя масштаб и обязательный правовой характер этих принципов будут определяться в будущем, исходя из степени их включения в международные документы, очевидно, что они уже имеют действительную ценность...»¹⁵³. Представитель Швеции заявил, что правительство Швеции

...придает большое значение принятию на текущей сессии Генеральной Ассамблеи проекта пятнадцати принципов поведения для руководства государств в вопросе использования и охраны разделяемых природных ресурсов. Следует призвать государства соблюдать эти принципы и применять их в рамках своих отношений. Необходимо обратиться к ЮНЕП с просьбой содействовать разработке и применению проекта 15 принципов в контексте разработки двусторонних и многосторонних конвенций о природных ресурсах, разделяемых двумя или несколькими государствами. Принятие принципов является важным шагом в процессе дальнейшего развития международного права, касающегося охраны окружающей среды¹⁵⁴.

Однако представитель Японии сказал, что «его делегация не убеждена в необходимости поспешного завершения рассмотрения вопроса о разделяемых природных ресурсах путем выработки соответствующих принципов ввиду таких политических, технических и правовых трудностей, как, например, распределение природных ресурсов, находящихся в пользовании нескольких стран, и приведение национальной юрисдикции в соответствие с этими принципами»¹⁵⁵.

165. Представитель Аргентины, отметив, что проект 15 принципов «может найти полезное применение», заявил, что «Аргентина использовала положения, содержащиеся в этих принципах, при разработке договора с соседними странами о бассейнах рек»¹⁵⁶. Далее он заявил:

¹⁵¹ Там же, документ А/34/837, пункт 18.

¹⁵² Там же, Второй комитет, 28-е заседание, пункт 81; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁵³ Там же, пункт 88; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁵⁴ Там же, пункт 99; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁵⁵ Там же, 30-е заседание, пункт 59; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁵⁶ Там же, 31-е заседание; и там же, сессионный выпуск, исправление.

...Это свидетельствует о том, что проект принципов может быть использован при разработке норм, имеющих обязательную юридическую силу в двусторонних и региональных отношениях..., и поэтому его делегация поддерживает предложение о принятии принципов вместе с рекомендацией государствам применять их в своих взаимоотношениях.

Правовой статус принципов вызвал сомнения у некоторых делегаций. Его делегация считает, что в этом отношении пояснительная записка (UNEP/IG.12/2) является недостаточно ясной; несомненно, что любая резолюция Организации Объединенных Наций носит рекомендательный характер, когда она адресована суверенным государствам. Что же касается будущего проекта принципов, то его делегация считает целесообразным, чтобы государства способствовали их эффективному воплощению в жизнь, превращая их в имеющие обязательную силу нормы путем включения в двусторонние соглашения или многосторонние конвенции. Это будет содействовать прогрессивному развитию и кодификации международного права в соответствии с принципами Устава Организации Объединенных Наций¹⁵⁷.

166. Представитель Индии, напротив,

...отметил, что лишь менее половины из 36 правительств, изложивших свое мнение по этому вопросу, полностью поддержали предложение о принятии проекта принципов Генеральной Ассамблеей. По мнению его делегации, эти принципы должны быть лишь руководящими указаниями для государств и служить в качестве рекомендаций. При отсутствии какого-либо согласованного и приемлемого определения разделяемых природных ресурсов преждевременно настаивать на принятии этого проекта принципов¹⁵⁸.

167. Однако представитель Португалии

...выразил свое согласие с рекомендациями, содержащимися в докладе Генерального секретаря о природных ресурсах, разделяемых двумя или несколькими государствами (А/34/557). Мнения большинства государств, приславших ответы на вопросник, в достаточной степени подтверждают тот факт, что проект принципов получил широкое признание в качестве руководящих указаний, которые должны использоваться при определении поведения государств в этой области. Их правовой статус как простых рекомендаций должен рассеять какие-либо сомнения и положить конец сдержанности. Его делегация хотела бы указать на необходимость уделения первоочередного внимания достижению согласованного определения разделяемых природных ресурсов, без чего степень применимости этих принципов, безусловно, снизится...¹⁵⁹.

168. Представитель Советского Союза, выразив согласие своей делегации с рекомендацией Совета управляющих ЮНЕП о том, чтобы просить Генеральную Ассамблею утвердить проект 15 принципов, заявил, что «предлагаемые принципы поведения государств должны иметь форму рекомендаций» и что следует продолжать разработку приемлемого определения термина «разделяемые природные ресурсы»¹⁶⁰.

169. Представитель Бразилии выступил с иной позицией:

¹⁵⁷ Там же, пункты 11—12; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁵⁸ Там же, пункт 26; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁵⁹ Там же, пункт 34; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶⁰ Там же, пункт 47; и там же, сессионный выпуск, исправление.

...Его делегация не смогла поддержать результаты работы Межправительственной рабочей группы экспертов, поскольку в документе, который она подготовила, государствам предлагается занять такую же позицию по вопросам совершенно иного характера, например воздействие трансграничного загрязнения окружающей среды и рациональное использование природных ресурсов. В этом проекте принципов сделана попытка установить руководящие принципы, универсальные по сфере применения, и в нем не учитывается тот факт, что характер проблем, связанных с охраной и использованием природных ресурсов, проявляется в различных регионах по-разному. Документ, подготовленный Рабочей группой, содержит ряд положений, которые установят неприемлемые ограничения на осуществление суверенитета. По мнению его правительства, следует подчеркнуть, что, во-первых, каждое государство имеет полный и постоянный суверенитет над своими природными ресурсами и что, во-вторых, каждое государство имеет право использовать свои природные ресурсы в соответствии со своей национальной политикой при условии, что эта политика не наносит серьезного ущерба другому государству или государствам. Любая формулировка, отходящая от этих двух общих принципов, ослабляет значение принципа, касающегося ответственности государств, и нарушает принцип суверенитета¹⁶¹.

170. Представитель Венесуэлы, отметив, что по ряду причин его правительство не смогло занять четкую позицию в отношении проекта принципов, заявил:

В целом Венесуэла не выступает против идеи разработки принципов, которыми должны руководствоваться государства с целью справедливого и гармоничного использования и охраны ресурсов, которые в силу их особых характеристик могут потребовать сотрудничества двух или более государств. Она могла бы поддержать принципы чисто рекомендательного характера и в духе общих руководящих указаний в отношении сотрудничества во исполнение двусторонних или многосторонних соглашений, заключенных между заинтересованными государствами. Однако у нее имеются некоторые оговорки в отношении этих принципов в их нынешней редакции. Ряд из принципов вполне полезен применительно к использованию водных ресурсов, но применение этих принципов к другим ресурсам связано с трудностями. У Венесуэлы также имеются оговорки в отношении использования международных форумов для решения проблем, которые подпадают под суверенную юрисдикцию государств¹⁶².

171. Представитель Югославии заявил, что:

Его делегация придает большое значение проекту принципов поведения в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами. Его правительство на практике уже руководствуется духом этих принципов. Охрана и гармоничное использование природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими странами, несомненно, требует широкого сотрудничества и взаимопонимания. Поэтому его делегация готова поддержать любые усилия, направленные на принятие этих принципов, и полагает, что следует поощрять правительства к применению этих принципов при проведении переговоров о разделяемых природных ресурсах¹⁶³.

Представитель Судана, в целом поддерживая проект принципов, указал, что, поскольку замечания в отношении этого проекта высказали лишь 36 государств, принять его на нынешней сессии преждевременно¹⁶⁴.

¹⁶¹ Там же, пункт 54; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶² Там же, пункт 59; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶³ Там же, пункт 67; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶⁴ Там же, пункт 78; и там же, сессионный выпуск, исправление.

172. Во втором комитете предпринимались попытки найти компромиссное решение, однако они не увенчались успехом. В конечном счете представитель Пакистана от имени авторов внес измененный проект резолюции, отражающий максимальную степень согласия, которого можно было достичь в ходе неофициальных консультаций. Пункты постановляющей части проекта, предложенного Пакистаном, гласят:

[Генеральная Ассамблея]

...

2. утверждает проект принципов в качестве директив и рекомендаций в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами, без ущерба для обязательного характера тех норм, которые уже признаны как таковые в международном праве;

3. просит все государства использовать эти принципы в качестве директив и рекомендаций при разработке двусторонних или многосторонних конвенций по вопросу о природных ресурсах, разделяемых двумя или несколькими государствами, на основе принципа доброй воли и в духе добрососедства и таким образом, чтобы не препятствовать, а способствовать развитию и учитывать интересы всех стран, в частности развивающихся стран¹⁶⁵.

Представитель Пакистана отметил, что в отношении предложенного текста нельзя было достичь согласия, поскольку ряд делегаций продолжал настаивать на замене слова «утверждает» выражением «принимает к сведению»¹⁶⁶. Представитель Бразилии предложил внести поправку в пункт 2 проекта резолюции, заменив слово «утверждает» словами «принимает к сведению»¹⁶⁷.

173. Поправка Бразилии была принята 59 голосами против 25 при 27 воздержавшихся¹⁶⁸. В принятом виде резолюция Генеральной Ассамблеи предусматривает¹⁶⁹:

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на соответствующие положения своих резолюций 3201 (S-VI) и 3202 (S-VI) от 1 мая 1974 года, в которых она вновь подтвердила принцип полного и неотъемлемого суверенитета каждого государства над его природными ресурсами и ответственность государств, определенную в Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, за обеспечение того, чтобы деятельность в пределах их юрисдикции или контроля не наносила ущерба окружающей среде других государств, и за сотрудничество в целях развития международного права, касающегося ответственности и компенсации за такой ущерб,

...

ссылаясь также на Хартию экономических прав и обязанностей государств, содержащуюся в ее резолюции 3281 (XXIX) от 12 декабря 1974 года,

...

¹⁶⁵ Там же, Приложения, пункт 60 повестки дня, документ A/34/837, пункт 19.

¹⁶⁶ Там же, Второй комитет, 57-е заседание, пункт 19; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶⁷ Там же, пункт 23; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶⁸ Там же, пункт 45; и там же, сессионный выпуск, исправление.

¹⁶⁹ Резолюция 34/186 от 18 декабря 1979 года.

стремясь содействовать эффективному сотрудничеству между государствами в целях развития международного права, касающегося сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами,

признавая право государств принимать конкретные решения на двусторонней или региональной основе,

напоминая о том, что разработаны принципы для руководства государств в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или несколькими государствами,

1. принимает к сведению утвержденный доклад Межправительственной рабочей группы экспертов по природным ресурсам, принадлежащим двум или нескольким государствам, учрежденной решением 44 (111) Совета управляющих Программы Организации Объединенных Наций по окружающей среде в соответствии с резолюцией 3129 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи;

2. принимает к сведению проект принципов в качестве директив и рекомендаций в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам, без ущерба для обязательного характера тех норм, которые уже признаны как таковые в международном праве;

3. просит все государства использовать эти принципы в качестве директив и рекомендаций при разработке двусторонних или многосторонних конвенций по вопросу о природных ресурсах, принадлежащих двум или нескольким государствам, на основе принципа доброй воли и в духе добрососедства и таким образом, чтобы не препятствовать, а способствовать развитию и интересам всех стран, в частности развивающихся стран.

174. Какие выводы следует сделать из факта принятия вышеизложенной резолюции с учетом имевшего место обсуждения? Анализ отчетов свидетельствует о том, что возражения против того, чтобы Генеральная Ассамблея утвердила проект принципов, выдвигались по следующим шести причинам:

- i) отсутствует определение термина «разделяемые природные ресурсы»;
- ii) недостаточное число государств выступило с комментариями в отношении этого проекта принципов;
- iii) принятие принципов Генеральной Ассамблеи явилось бы преждевременным проявлением приверженности этим принципам;
- iv) в принципах не учитываются различия в проблемах, стоящих перед отдельными регионами;
- v) эти принципы касаются сотрудничества между государствами в такой области, где число исследований и накопленный опыт являются чрезвычайно ограниченными¹⁷⁰;

¹⁷⁰ Из выступления представителя Бразилии: «Эти принципы касаются весьма спорного вопроса, а именно сотрудничества между государствами в такой области, в которой число исследований и накопленный опыт пока еще ограничены» (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Второй комитет, 57-е заседание, пункт 21; и там же, сессионный выпуск, исправление).

vi) некоторые из этих принципов представляют собой ущемление суверенитета.

175. Поскольку эти возражения были высказаны весьма ограниченным числом государств, невозможно определить, в какой степени они повлияли на голосование за «принятие к сведению» и против «утверждения» принципов Генеральной Ассамблеи. В любом случае эти замечания вряд ли могут послужить руководством для работы Комиссии по вопросу о международных водных путях.

176. Отсутствие в проекте принципов определения разделяемых природных ресурсов не имеет отношения к рассмотрению проекта статей, представленного Комиссии. В проекте статьи 7 воды международного водного пути определяются как разделяемый природный ресурс. В самом начале настоящей главы говорилось, что, хотя в отношении содержания концепции разделяемых природных ресурсов можно высказывать самые различные мнения, для того, чтобы эта концепция имела какой-либо смысл, она должна касаться вод, текущих с территории одного государства на территорию другого государства.

177. В критических замечаниях о том, что в письменном виде этот проект принципов был прокомментирован недостаточным числом государств, не учитывается тот факт, что на просьбы прислать комментарии подобного рода отвечает, как правило, ограниченное число государств, причем делают они это часто с опозданием. Члены Комиссии на своем опыте знают, что число замечаний, присланных государствами Генеральному секретарю в отношении проекта принципов поведения, было, как и обычно, небольшим.

178. Возражение о том, что принятие принципов Генеральной Ассамблеи явилось бы преждевременным проявлением приверженности этим принципам, вызывает сомнение, поскольку, как отметил представитель Португалии, «все резолюции Генеральной Ассамблеи носят лишь рекомендательный характер, а в самом проекте резолюции ясно указывается на то, что принципы носят характер рекомендаций»¹⁷¹. Что касается работы Комиссии, то любое правовое обязательство, взятое государствами в отношении принципа, содержащегося в проекте статьи 7, приобретает силу лишь в неопределенном будущем, когда будет заключен, ратифицирован и вступит в силу договор, основанный на этом проекте статей.

179. По поводу возражения о том, что в проекте принципов не учитываются различия в региональных проблемах, можно отметить, что проект статей, представленный Комиссии, сформулирован таким образом, чтобы его можно было дополнить соглашениями о системе, в которых речь будет идти о специфических характеристиках различных речных систем.

¹⁷¹ Там же, 58-е заседание, пункт 20; и там же, сессионный выпуск, исправление.

180. Пятое возражение, а именно, что тема о разделяемых природных ресурсах является такой областью, в которой число исследований и накопленный опыт являются весьма ограниченными и явно не касаются разделяемых водных ресурсов, образуемых водами международных водных путей, что признавалось в ходе прений, состоявшихся во Втором комитете. В области международных водных путей, прежде всего в таких аспектах, как судоходство, ирригация и энергетика, проведены многочисленные исследования и накоплен богатый опыт, причем это нашло широкое отражение в государственной и договорной практике.

181. Шестое возражение относительно ущемления суверенитета заставляет вспомнить ранние решения, которые легли в основу работы Комиссии. В первом спорном деле, которое рассматривала Постоянная палата международного правосудия, появилась классическая аксиома, ставшая руководящим принципом:

Суд не считает, что заключение какого-либо международного договора, в соответствии с которым государство берет на себя обязательство осуществлять или воздерживаться от осуществления какого-либо действия, представляет собой отказ от своего суверенитета. Вне всякого сомнения, любая конвенция, создающая обязательство подобного рода, налагает некоторое ограничение на осуществление суверенных прав государства в том смысле, что в соответствии с ней эти права должны осуществляться определенным образом. Тем не менее право вступать в международные обязательства является атрибутом государственного суверенитета¹⁷².

Процесс кодификации и прогрессивного развития международного права неизбежно будет порождать предложения о договорных статьях, которые, в случае, если они станут положениями действующих договоров, потребуют того, чтобы государства осуществляли свои суверенные права определенным образом. Это не будет представлять собой ущемления суверенитета, а явится, скорее, его сознательным и обдуманном осуществлением. Более того, поскольку в проекте статей кодификации подвергается существующее обычное международное право — право, которое само по себе ограничивает методы осуществления государством своего суверенитета,— это также не представляет собой такого ущемления суверенитета, которое бы противоречило основам государственности или принципам международного права.

182. Вышеизложенные соображения касаются всей работы Комиссии в целом. Однако существует один единственный аспект в работе по вопросу о праве несудоходных видов использования международных водных путей, который имеет непосредственное отношение к суверенитету и на котором также следует остановиться. Утверждать в отношении проекта принципов поведения, что «некоторые принципы представляют собой ущемление суверенитета как такового... [и] налагают ог-

раничения на основополагающий принцип осуществления государствами полного и постоянного суверенитета над своими природными ресурсами в пределах своих соответствующих территорий»¹⁷³, это значит голословно говорить о том, какие ресурсы находятся «в пределах» конкретной территории. По самой своей природе воды, текущие с территории одного государства на территорию другого государства, не находятся «в пределах» территории лишь одного государства, то есть они не подпадают под исключительную юрисдикцию и не являются собственностью только одного государства; они разделяются несколькими государствами, то есть воды системы международного водного пути в соответствии с формулировкой проекта статьи 7 представляют собой «разделяемый природный ресурс».

183. С какой бы решительностью ни выдвигались возражения против принятия разработанного ЮНЕП проекта принципов поведения в их нынешней редакции,— а некоторые из этих возражений могут быть вполне оправданными в отношении всей, еще не определенной области разделяемых природных ресурсов — в связи с вышеуказанным представляется, что эти возражения, по-видимому, не умаляют значения проекта принципов для вопроса, рассматриваемого Комиссией. Они также не принижают ни значения концепции разделяемых природных ресурсов, ни ее основного применения к водам систем международных водных путей.

184. Несмотря на то, что при таких обстоятельствах замена слова «утверждает» выражением «принимает к сведению»¹⁷⁴, безусловно, свидетельствует о том, что большинство членов Генеральной Ассамблеи высказало оговорки в отношении определенных и, по-видимому, различных аспектов проекта принципов поведения, Генеральная Ассамблея в пункте 3 постановляющей части своей резолюции 34/186

просит все государства использовать эти принципы в качестве директив и рекомендаций при разработке двусторонних или многосторонних конвенций по вопросу о природных ресурсах, разделяемых двумя или несколькими государствами...¹⁷⁵.

Хотя эта просьба не обращена непосредственно к Комиссии относительно разработки ею проекта многосторонней конвенции о первичном разделе природного ресурса — водах международных водных путей,— было бы весьма трудно

¹⁷³ Из заявления представителя Бразилии во Втором комитете (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Второй комитет, 57-е заседание, пункт 21; и там же, сессионный выпуск, исправление*).

¹⁷⁴ См. пункты 172 и 173.

¹⁷⁵ Проект резолюции в целом был принят во Втором комитете 94 голосами при 23 воздержавшихся, причем никто не голосовал против (см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Второй комитет, 57-е заседание, пункт 55; и там же, сессионный выпуск, исправление*), и на пленарном заседании, в окончательной форме, без голосования (*там же, Пленарные заседания, 107-е заседание*).

¹⁷² S.S. "Wimbledon", *Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No. 1, p. 25.*

утверждать, что Генеральная Ассамблея, обращаясь с такой просьбой к государствам, исключала возможность квалифицированного изучения этого вопроса Комиссией.

185. Принятие такой точки зрения отнюдь не означает, что Комиссия обязательно должна принять эти 15 принципов в качестве основы для своей работы. Тем не менее, при решении своей задачи кодификации права видов использования систем международных водных путей Комиссия должна в полной мере воспользоваться результатами работы, проделанной под эгидой ЮНЕП, которая представляет значительный вклад в развитие принципов международного права в области окружающей среды¹⁷⁶.

Е. Судходство как разделяемый природный ресурс

186. Использование международных водных путей в целях судходства является, вероятно, самым распространенным и, вне всякого сомнения, наиболее освоенным видом использования из числа тех различных видов использования, которые привели к появлению существующей совокупности норм международного права, применимых к разделяемым ресурсам. Комиссия непосредственно не рассматривает распространенную во всем мире обычную норму, в соответствии с которой прибрежные государства делят между собой право на свободное и беспрепятственное судходство по международному водному пути, а также обязанность оказывать помощь в поддержании этого водного пути в судходном состоянии. Тем не менее, при разработке принципов, касающихся несудходных видов использования международных водных путей Комиссия должна учитывать правовые нормы, регулирующие судходные виды использования этих вод, которые были разработаны за последние 200 лет. Дело в том, что эти нормы разрабатывались с учетом использования одного основного вида рассматриваемого ресурса, то есть международного водного пути; этот вид использования всегда имел большое значение; он получил существенное развитие в договорном и обычном праве; поэтому совокупность норм, касающихся судходства, должна, по меньшей мере, послужить источником и основой для аналогий в праве несудходных видов использования международных водных путей.

1. ДЕЛО, СВЯЗАННОЕ С рекой Одер

187. Решение Постоянной Палаты Международного Правосудия по делу, связанному с рекой Одер

¹⁷⁶ Подробное изложение и анализ проекта принципов см. А. О. Адеде, "United Nations efforts toward the development of an environmental code of conduct for States concerning harmonious utilization of shared natural resources", *Albany Law Review*, vol. 43 (1979), pp. 488—512.

(River Oder case)¹⁷⁷, является ярким свидетельством правовой позиции прибрежных государств в отношении судходства. В соответствии со статьями 341 и 343 Версальского договора¹⁷⁸ решение вопросов, связанных с рекой Одер, возлагалось на международную комиссию. Комиссия считала, что два притока реки Одер — Нотец и Варта — подпадают под ее юрисдикцию. Обе эти реки берут свое начало в Польше и являются там судходными. Обе они затем пересекают территорию, принадлежавшую тогда Германии, где Нотец впадает в Варту. Слившись с рекой Нотец, Варта впадает в Одер. В соответствии со статьей 331 Версальского договора река «Одер от впадения Оппы... и вся судходная часть этих речных систем, от природы служащая доступом к морю более чем для одного государства», объявляются международными и в связи с этим подпадают под юрисдикцию Комиссии¹⁷⁹.

188. Правительство Польши выдвинуло позицию, в соответствии с которой участки рек Варта и Нотец, находящиеся на территории Польши, естественным образом обеспечивают доступ к морю лишь для одного государства, то есть Польши. Поэтому участки этих двух рек, находящиеся на территории Польши, не должны подпадать под юрисдикцию Комиссии. Противоположная же точка зрения заключалась в том, что положения о доступе к морю касаются «водного пути, а не отдельного участка его течения». Палата охарактеризовала этот вопрос следующим образом:

Поэтому предстоит еще определить, относятся ли слова «вся судходная часть этих речных систем, от природы служащая доступом к морю более чем для одного государства» к притокам и подпритокам как таковым в том смысле, что если приток или подприток в своем естественном судходном течении пересекает или разделяет территорию различных государств, то он целиком подпадает под приведенное выше определение; или же они относятся скорее к тому участку такого притока или подпритока, который обеспечивает доступ к морю более чем для одного государства, в том смысле, что участок в верхнем течении такого притока или подпритока не подпадает под международный режим выше последней границы, пересекающей его естественное судходное течение¹⁸⁰.

189. Рассмотрев основные принципы толкования и другие варианты, на которых настаивали стороны, и приняв решение о том, что они не являются убедительными, Палата пришла к следующему весьма интересному заключению:

Поэтому Палата должна вновь обратиться к принципам, регулирующим международное речное право в целом, и рассмотреть вопрос о том, какая позиция в отношении этих принципов была зафиксирована в Версальском договоре.

¹⁷⁷ Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder, Judgment No. 16, 1929, *P.C.I.J.*, Series A, No. 23.

¹⁷⁸ *British and Foreign State Papers, 1979 (op. cit.)*, p. 177.

¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 173 (см. пункт 53, выше).

¹⁸⁰ Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder, Judgment No. 16, 1929, *P.C.I.J.*, Series A, No. 23, pp. 25—26.

Вполне можно признать, что, как утверждает правительство Польши, желание предоставить государствам, расположенным в верхнем течении, возможность свободного доступа к морю, сыграло значительную роль в разработке принципа свободы судоходства по так называемым международным рекам.

Однако, если принять во внимание, каким образом государства оценивали конкретные ситуации, возникающие в силу того факта, что один водный путь пересекает или разделяет территорию более чем одного государства, и учесть возможность удовлетворения требований справедливости и соображения практической целесообразности, которые в связи с этим фактом выступают на первый план, становится очевидно, что решение этой проблемы изыскивалось не с точки зрения права прохода в пользу государств, расположенных в верхнем течении, а с точки зрения общности интересов прибрежных государств. Эта общность интересов, касающихся судоходной реки, становится основой общего субъективного права, основные черты которого — абсолютное равенство всех прибрежных государств в использовании всего течения реки и исключение любых привилегий одного прибрежного государства в отношении других.

Несомненно, что международное речное право, основные принципы которого были заложены Актом Венского конгресса от 9 июня 1815 года и которое получило дальнейшее воплощение и развитие в последующих конвенциях, основано именно на этой конвенции¹⁸¹.

190. Это заключение примечательно тем, что Постоянная палата международного правосудия подтвердила принцип «общности интересов прибрежных государств». Говоря об общности интересов и об «общем субъективном праве», которое определялось ею как «абсолютное равенство всех прибрежных государств в использовании всего течения реки и исключение любых привилегий одного прибрежного государства в отношении других», Палата, по всей видимости, исходила из того, что международный водный путь является разделяемым водным ресурсом. Так, бывший Председатель Международного Суда и член Комиссии писал:

Хотя этот прогрессивный принцип был провозглашен Палатой в отношении судоходства в качестве принципа *lege lata*, его основополагающие концепции равноправия и общности интересов можно применять ко всем видам использования международных водных путей¹⁸².

191. Следует остановиться еще на двух аспектах дела *River Oder case*. Первый из них заключается в том, что к 1929 году уже существовала широкая государственная практика, часто находившая свое отражение в договорном праве, которая соответствовала этому решению Палаты. Такое договорное право включает в себя прототипные положения Заключительного акта Венского конгресса (1815 год):

Статья 108

Державы, территории которых разделяются или пересекаются одной судоходной рекой, обязуются регулировать с общего согласия все, что имеет отношение к судоходству по этой реке. С этой целью они назначают комиссаров, которые соберутся

вместе не позднее чем через шесть месяцев после окончания Конгресса и возьмут за основу для своей работы принципы, устанавливаемые в нижеследующих статьях.

Статья 109

Судоходство на всем протяжении рек, упомянутых в предыдущей статье, с того места, где они соответственно становятся судоходными, и до их устьев является полностью свободным и ни для кого не запрещенным с точки зрения коммерческой деятельности при условии соблюдения положений, касающихся поддержания порядка судоходства, которые разрабатываются таким образом, чтобы они были едины для коммерческой деятельности всех государств¹⁸³.

192. В решении по делу *River Oder case* Палата цитирует эти статьи и затем отмечает:

Если общее субъективное право основывается на факте существования судоходного водного пути, разделяющего или пересекающего территорию нескольких государств, то очевидно, что это общее право распространяется на весь судоходный участок реки и не теряет внезапно своей силы у последней границы; вниманию Палаты еще ни разу не предлагался договор, в соответствии с которым верхний предел распространения международного режима реки определялся бы по такой границе, а не в силу определенных условий судоходства¹⁸⁴.

193. Второй аспект интересен тем, что статьи 108—116 Заключительного акта Венского конгресса являются, вероятно, первым прецедентом для заключения рамочного соглашения, на основании которого государства системы будут вести переговоры относительно отдельных соглашений, регулирующих виды пользования водами определенных систем водных путей.

2. ФРАНЦУЗСКИЙ ДЕКРЕТ 1792 ГОДА

194. Можно привести и другие, более ранние примеры утверждения принципа о том, что объявление какой-либо реки международной приводит к возникновению общего интереса всех прибрежных государств, связанного с пользованием ее водами. Одним из наиболее интересных примеров является декрет Исполнительного совета Французской Республики от 16 ноября 1792 года, гласящий

что течение реки является общей неотъемлемой собственностью всех стран, для которых она служит границей или территорией которых она пересекает; что ни одно государство не может, не поправ принципа справедливости, притязать на исключительное право занимать русло реки и не позволять соседним прибрежным государствам, расположенным в верхнем течении, пользоваться теми же преимуществами; что такое [исключительное] право является пережитком феодальной зависимости или, в любом случае, ненавистным монопольным правом, которое, вероятно, было навязано силой и с которым, видимо, смирились вследствие бессилия; что поэтому его можно аннулировать в любой момент независимо ни от какой конвенции, поскольку природа не признает наличия привилегированных государств, так же как она не признает наличия исключительных личностей, и права человека являются неотъемлемыми¹⁸⁵.

¹⁸¹ *Ibid.*, pp. 26—27.

¹⁸² E. Jiménez de Aréchaga, "International law in the past third of a century", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1978-I* (Alphen aan den Rijn, Sijthoff and Noordhoff, 1979), vol. 159, p. 193.

¹⁸³ Воспроизведены в *P.C.I.J.*, Series A, No. 23, p. 27.

¹⁸⁴ *Ibid.*, pp. 27—28.

¹⁸⁵ G. Kaackenbeeck, *International Rivers*, Grotius Society Publications, No. 1 (London, Sweet and Maxwell, 1918), p. 32.

195. Причиной такого прямолинейного и решительного заявления явилась статья 14 Мюнстерского договора от 30 января 1648 года, по которому Испания признала независимость нидерландских соединенных провинций. В статье XIV признается суверенитет соединенных провинций над устьем реки Шельда, которая является прямым водным путем из Антверпена к морю, и разрешается закрытие вод Нидерландами¹⁸⁶. Соединенные провинции фактически закрыли реку Шельда для осуществления коммерческой деятельности из Антверпена. Это решение оставалось в силе, несмотря на усилия императора Австрии Иосифа II отменить его в 80-е годы XVIII века, до тех пор пока французские войска не установили контроль над Бельгией и пока не был издан декрет от 1792 года. Чем бы ни руководствовалась Французская Республика, издавая такой декрет, он свидетельствует о том, что долевое участие прибрежных государств в пользовании водами международных водных путей является принципом, который существует уже 200 лет.

196. Если статья 108 Заключительного акта Венского конгресса от 1815 года недвусмысленно распространяется на все государства, территории которых граничат с судоходной рекой или пересекаются ею, то в отношении статьи 109 не ясно, обладают ли суда неприбрежных государств правом на тот же режим, что и суда прибрежных государств. Эта неясность привела к установлению различных режимов, распространяющихся на различные водные пути, и явилась также источником многочисленных споров, переговоров и конференций¹⁸⁷. Однако никто не оспаривал, что свобода судоходства на международных реках в свете урегулирования, достигнутого в Вене, означала на практике «свободу судоходства для прибрежных государств без какой-либо дискриминации, в том числе что суда неприбрежных государств также могут пользоваться соответствующими водами, даже на менее благоприятных условиях»¹⁸⁸.

197. В соответствии с режимами, устанавливаемыми на договорной основе, а также принятой практикой прибрежные государства признают обязанность способствовать речному судоходству между другими прибрежными государствами и действительно выполняют эти обязанности в своей повседневной деятельности. Общность интересов, которую Постоянная Палата упоминает в деле *River Oder case*, подразумевает значительно больше, чем просто право прохода. Происходят изменения в руслах, образуются и перемещаются отмели, выходят из берегов реки, тонут суда, пересыхают потоки. Эти и сотни других вопросов должны

решаться прибрежными государствами на совместной и постоянной основе.

3. БАРСЕЛОНСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О СУДОХОДНЫХ ВОДНЫХ ПУТЯХ

198. Единственный существующий общий договор, касающийся этих прав и обязанностей — это Барселонская конвенция и Статут о режиме судоходных водных путей международного сообщения (Барселона, 20 апреля 1921 года)¹⁸⁹. Это соглашение было разработано на основе статьи 338 Версальского договора. В статьях 332—337 этого Договора устанавливаются нормы, регулирующие правовой режим ряда таких международных рек, как Эльба, Одер, Неман и Дунай. В соответствии с положениями статьи 338 эти нормы должна была заменить общая конвенция о водных путях, имеющих международное значение¹⁹⁰.

199. Статут (который в соответствии с положениями статьи 1 является составной частью Барселонской конвенции) содержит действующие нормы, касающиеся международных судоходных водных путей. Общее определение таких водных путей содержится в статье 1 Статута:

Во исполнение положений настоящего Статута следующие участки объявляются судоходными водными путями международного сообщения:

1. Все естественно судоходные к морю и от моря участки водного пути, который в своем течении, естественно судоходном к морю и от моря, разделяет или пересекает различные государства, а также любой участок любого другого естественно судоходного к морю и от моря водного пути, который соединяет с морем естественно судоходный водный путь, разделяющий или пересекающий различные государства¹⁹¹.

200. В соответствии с положениями Статута каждое государство-участник обязано обеспечивать свободный доступ судам под флагами всех других государств-участников (статья 3) на основе принципа абсолютного равенства (статья 4) за некоторыми исключениями, например в отношении саботажа (статья 5). Общие обязательства прибрежных государств описываются в статье 10, в соответствии с положениями которой каждое такое государство обязано поддерживать водный путь в судоходном состоянии. Это требование дополняется положениями о создании сооружений и распределении расходов:

3. В отсутствие законных оснований для возражений со стороны одного из прибрежных государств, включая территориально заинтересованное государство, обусловленных либо фактическими условиями судоходства на его территории, либо другими причинами, такими как, в частности, поддержание нормального водного режима, потребности в ирригации, использо-

¹⁸⁶ C. Parry, *Consolidated Treaty Series* (Dobbs Ferry, N.Y., Oceana Publications, 1969), vol. I (1648—1649), p. 13.

¹⁸⁷ См. Kaectenbeeck, *loc. cit.*

¹⁸⁸ L. J. Bouchez, "The Netherlands and the law of international rivers", *International Law in the Netherlands*, H.F. van Panhuys *et al.*, eds. (Aphen aan den Rijn, Sijthoff and Noordhoff, 1978), vol. I, p. 251.

¹⁸⁹ League of Nations, *Treaty Series*, vol. VII, p. 35.

¹⁹⁰ *British and Foreign State Papers, 1919 (op. cit.)*, vol. 112, p. 175.

¹⁹¹ League of Nations, *Treaty Series*, vol. VII, p. 51. (Следует отметить, что согласно статье 1с притоки следует рассматривать в качестве отдельных водных путей.)

вание водной энергии или необходимость создания других, более выгодных путей сообщения, прибрежное государство не может отказывать другому прибрежному государству в просьбе осуществить работы, необходимые для улучшения условий судоходства, если последнее государство предлагает оплатить стоимость работ и взять на себя покрытие соответствующей части дополнительных расходов, связанных с поддержанием водных путей в должном состоянии. Тем не менее подразумевается, что такие работы не могут осуществляться до тех пор, пока государство территории, на которой они должны быть осуществлены, возражает против этого на том основании, что они затронут его жизненно важные интересы.

4. В отсутствие какого-либо соглашения о противном, государство, которое обязано осуществить работы, связанные с поддержанием водного пути в должном состоянии, может освободиться от этого обязательства, если с согласия всех прибрежных государств одно или несколько этих государств соглашаются осуществить эти работы вместо него; что касается работ по улучшению условий судоходства, то государство, которое обязано осуществить их, освобождается от этого обязательства, если оно уполномочивает государство, которое обратилось с просьбой, осуществить их вместо него. Осуществление работ другими государствами, помимо территориально заинтересованного государства, или распределение между такими государствами стоимости работ не должно наносить ущерб правам территориально заинтересованных государств, связанным с руководством и административным контролем над осуществлением работ или суверенитетом и полномочиями в отношении судоходных водных путей¹⁹².

201. Профессор Рейтер следующим образом охарактеризовал Барселонскую конвенцию:

Хотя эта конвенция носит обязательный характер только для 20 государств и несмотря на то что в силу своего абстрактного характера она применялась довольно редко, она в настоящее время является единственным общим источником международного речного права¹⁹³.

202. Профессор Шахович и профессор Бишоп делают следующий вывод: «поскольку даже те государства, которые приняли участие в Конференции, не смогли принять эту Конвенцию, ее решения практически не имеют никакого правового значения»¹⁹⁴.

203. Тем не менее несмотря на то, что эту Конвенцию приняли не все государства (к числу двадцати одного государства, которые ратифицировали или присоединились к ней, относятся Албания, Болгария, Британская империя, Венгрия, Греция, Дания, Индия (которая позднее денонсировала эту Конвенцию), Италия, Колумбия, Люксембург, Новая Зеландия, Норвегия, Перу, Румыния, Таиланд, Турция, Финляндия, Франция, Чехословакия, Чили и Швеция), она является свидетельством достаточно широкого согласия с тем, что судоходство на международном водном пути не регулируется односторонними решениями, примеры чего можно найти в действующих нормах международного права. Формулировки положений, ка-

сающихся ответственности за поддержание водного пути в должном состоянии, распределения расходов и взятия на себя обязательств в отношении строительства сооружений на реке, имеют ряд самых различных недостатков. Тем не менее эти положения отражают единое мнение в отношении принципа, в соответствии с которым судоходство создает права и обязанности, которые осуществляются прибрежными государствами сообща на благо всех тех, кто осуществляет судоходство на данной реке.

4. ОТДЕЛЬНЫЕ КОНВЕНЦИИ О СУДОХОДНЫХ ВОДНЫХ ПУТЯХ

204. Многочисленные конвенции, регулирующие судоходство на отдельных международных водных путях, свидетельствуют о наличии — и факте признания наличия — такой общности интересов.

205. На примере реки Шельда, о которой говорилось выше¹⁹⁵, можно проследить пример освоения речного района, начиная с ситуации, когда прибрежное государство, находящееся в нижнем течении, осуществляет свое право на полное закрытие доступа в крупный порт со стороны моря, и кончая ситуацией, в которой прибрежные государства, находящиеся в нижнем и верхнем течении, не только признают свободу судоходства, но и осуществляют широкое сотрудничество в целях обеспечения того, чтобы как океанские, так и речные суда могли безопасно и быстро использовать водный путь в целях судоходства. Такой переход от конфликта, связанного с правами судоходства по реке Шельда, к сотрудничеству в освоении этой реки в целях судоходства путем распределения благ и расходов характерен для развития судоходных видов использования на подавляющем большинстве международных водных путей. Ниже приводятся выдержки из ряда недавних соглашений, которые свидетельствуют о том, что по крайней мере в целях судоходства системы международного водного пути рассматриваются как разделяемый природный ресурс.

206. Одним из последних примеров является Договор о сотрудничестве в Амазонии (город Бразилиа, 3 июля 1978 года):

Статья III

Согласно и без ущерба правам, предоставленным в соответствии с односторонними актами, положениями двусторонних договоров между сторонами, и принципам и нормам международного права Договаривающиеся стороны гарантируют на взаимной основе полную свободу коммерческого судоходства по реке Амазонке и другим международным рекам Амазонии при соблюдении финансовых и полицейских правил, которые действуют в настоящее время или будут действовать в будущем на территории каждого государства. Такие правила должны, по мере возможности, быть единообразными и содействовать судоходству и торговле, о которых говорилось выше.

...

¹⁹⁵ См. пункт 195, выше.

¹⁹² Ibid., p. 57.

¹⁹³ P. Reuter, *Droit International Public*, 5th ed. (Paris, Presses universitaires de France, 1976), p. 321.

¹⁹⁴ M. Sahović and W. W. Bishop, "The authority of the State: Its range with respect to persons and places", в: *Manual of Public International Law*, ed. M. Sørensen (London, MacMillan, 1968), p. 327.

Статья VI

В целях того, чтобы реки Амазонии могли стать эффективным путем сообщения между Договаривающимися сторонами и с Атлантическим океаном, прибрежные государства, заинтересованные в решении любой конкретной проблемы, затрагивающей свободное и беспрепятственное судоходство, принимают в зависимости от обстоятельств национальные, двусторонние или многосторонние меры, направленные на улучшение и обеспечение судоходства на этих реках.

В этих целях они осуществляют исследования вопроса о средствах устранения физических препятствий для такого судоходства, а также об экономических и финансовых последствиях, с тем чтобы принять оптимальные оперативные меры¹⁹⁶.

207. Еще один убедительный пример признания основного принципа можно найти в статутах и Конвенции, касающихся развития бассейна озера Чад (Форт-Лами, 22 мая 1964 года):

Статья 7

Государства-члены устанавливают общие нормы в целях содействия судоходству на озере и на судоходных водах бассейна и в целях обеспечения безопасности и контроля за судоходством¹⁹⁷.

208. Не меньший интерес представляет Конвенция от 29 декабря 1954 года о регламентации морского и внутреннего судоходства по реке Меконг и внутреннего судоходства по водным путям, ведущим к порту Сайгон (Париж, 29 декабря 1954 года):

Статья I

На основе предоставления равных режимов судоходство является свободным на протяжении всего течения реки Меконг, ее притоков, рукавов и судоходных устьев, расположенных на территории Вьетнама, Камбоджи и Лаоса, а также на водных путях, обеспечивающих доступ к порту Сайгон и к морю.

С целью таможенных установлений и правил каждого прибрежного государства судоходство между Пномпеном и морем по реке Меконг и водным путям, упомянутым в предыдущем пункте, считается морским судоходством.

Статья II

Такая свобода судоходства автоматически предоставляется государствам, которые заявили о дипломатическом признании Высоких Договаривающихся Сторон. Она вступает в силу после присоединения каждого государства к прилагаемому к настоящему Соглашению протоколу, в котором предписываются условия судоходства.

Государствам, не заявившим о дипломатическом признании Высоких Договаривающихся Сторон, свобода судоходства предоставляется лишь с согласия последних.

Статья III

Каждая Высокая Договаривающаяся Сторона берет на себя в отношении двух других сторон обязательство воздерживаться от принятия каких-либо мер, которые прямо или косвенно могут ухудшить судоходство или навсегда затруднить его, и в кратчайшие сроки принять меры, необходимые для устранения всех препятствий и опасности для судоходства.

¹⁹⁶ American Society of International Law, *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XVII, No. 5 (Sept. 1978), pp. 1046—1047. Подписавшие стороны: Боливия, Бразилия, Венесуэла, Гайана, Колумбия, Перу, Суринам, Эквадор.

¹⁹⁷ *Nigeria's Treaties in Force ... (op. cit.)*, p. 221. Подписавшие стороны: Камерун, Нигер, Нигерия, Чад.

Если для обеспечения такого судоходства требуется проведение регулярных работ, каждая Высокая Договаривающаяся Сторона берет на себя в этих целях обязательство по отношению к двум другим сторонам в кратчайшие сроки принять меры и осуществить на своей территории необходимые работы.
...¹⁹⁸.

209. Примером одного из наиболее полных и последних соглашений является Договор о бассейне реки Ла-Плата (город Бразилиа, 23 апреля 1969 года):

Статья I

Договаривающиеся Стороны соглашаются объединить свои усилия в целях содействия гармоничному освоению и физической интеграции бассейна реки Ла-Плата и тех районов, испытывающих его влияние, которые находятся в непосредственной близости и могут быть выделены в самостоятельную единицу.

В этих целях они содействуют выявлению в пределах бассейна областей, представляющих общий интерес, и осуществлению обзоров, программ и работ, а также разработке являющихся, по их мнению, необходимыми оперативных соглашений и правовых документов, которые должны содействовать:

a) Прогрессу и помощи в области судоходства...¹⁹⁹.

210. Можно также привести в качестве примера следующие договорные положения: Акт о судоходстве и экономическом сотрудничестве между государствами бассейна реки Нигер (Ниамей, 26 октября 1963 года), Соглашение о сотрудничестве в области судоходства в пограничных водах между Германской Демократической Республикой и Польшей (Варшава, 15 мая 1969 года) и Договор между Аргентиной и Уругваем о реке Ла-Плата и ее морской границе (Монтевидео, 19 ноября 1973 года).

Акт о судоходстве и экономическом сотрудничестве между государствами бассейна реки Нигер:

Статья 3

Судоходство по реке Нигер, ее притокам и притокам этих притоков абсолютно свободно для торговых судов и прогулочных кораблей и для перевозки грузов и пассажиров. Суда и лодки всех стран рассматриваются во всех аспектах на основе полного равенства²⁰⁰.

Соглашение о сотрудничестве в области судоходства в пограничных водах между Германской Демократической Республикой и Польшей, 1969 год:

Статья 2

1. Договаривающиеся Стороны предоставляют друг другу на основе принципа полного равенства право на судоходство в пограничных водах.

¹⁹⁸ France, *La Documentation française* (Paris), 25 January 1955, No. 1973, p. 32. Стороны: Вьетнам, Камбоджа, Лаос.

¹⁹⁹ American Society of International Law (*op. cit.*), vol. VIII, No. 5 (Sept. 1969). Подписавшие стороны: Аргентина, Боливия, Бразилия, Парагвай и Уругвай.

²⁰⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 587, p. 13. Стороны: Берег Слоновой Кости, Верхняя Вольты, Гвинея, Дагомея, Камерун, Мали, Нигер, Нигерия и Чад.

2. Судоходство в спортивных и туристских целях разрешается только по реке Одер.

Статья 3

Сотрудничество на основе данного соглашения в целях безопасности и оптимального судоходства в пограничных водах предусматривает, в частности, осуществление следующих функций:

- 1) разработку норм, касающихся судоходства и разметки пограничных вод для судоходства;
- 2) наблюдение за поддержанием порядка и обеспечением безопасности судоходства;
- 3) определение глубины и ширины фарватера;
- 4) разметку пограничных вод для судоходства;
- 5) удаление из фарватера затонувших судов и других предметов, которые могут представлять опасность для судоходства;
- 6) определение мест стоянок;
- 7) оказание помощи и проведение спасательных мероприятий;
- 8) расследование инцидентов, связанных с осуществлением судоходства.

Статья 4

1. Договаривающиеся Стороны совместно разрабатывают единообразные нормы, касающиеся регламентации судоходства и разметки пограничных вод для судоходства, и одновременно вводят их в действие.

2. Положения, на которые не распространяются нормы, упомянутые в пункте 1, и которые могут затрагивать судоходство, осуществляемое другой Договаривающейся Стороной, согласовываются с этой Стороной²⁰¹.

Договор между Аргентиной и Уругваем о реке Ла-Плата и ее морской границе, 1973 год:

ГЛАВА II. СУДОХОДСТВО И СООРУЖЕНИЯ

Статья 7

Стороны взаимно признают, постоянно и при всех обстоятельствах, свободу судоходства по реке для судов, плавающих под их флагами.

Статья 8

Стороны взаимно гарантируют техническое обслуживание имеющихся к настоящему времени сооружений для обеспечения доступа в свои соответствующие порты.

Статья 9

Стороны взаимно обязуются создавать в своих соответствующих прибрежных зонах службы обеспечения судовождения и навигационного ограждения и координировать создание этих служб в водах общего пользования за пределами фарватеров таким образом, чтобы содействовать судоходству и гарантировать его безопасность.

Статья 10

Стороны имеют право использовать все фарватеры, расположенные в водах общего пользования, на равных условиях и при любых обстоятельствах.

Статья 11

В водах общего пользования судоходство разрешено для государственных и частных судов стран бассейна реки Ла-Плата и для государственных частных торговых судов государств

третьего флага без ущерба правам, которыми стороны уже могут быть наделены в соответствии с действующими договорами. Кроме того, одна сторона с разрешения другой стороны может разрешить проход военным судам государства третьего флага при условии, что это не создает угрозы для ее государственной безопасности.

Статья 12

За пределами прибрежных зон стороны совместно или самостоятельно могут создавать фарватеры или осуществлять другие виды работ в соответствии с положениями, установленными в статьях 17—22.

Сторона, создающая или создавшая какое-либо сооружение, продолжает нести ответственность за его техническое обслуживание и эксплуатацию.

Кроме того, сторона, прокладывающая или уже проложившая фарватер, устанавливает соответствующие правила, осуществляет наблюдение за ними в целях обеспечения соблюдения предусмотренных мер и несет ответственность за извлечение, удаление или уничтожение судов, военно-морских установок, воздушных судов, останков затонувших судов или грузов или любых других предметов, которые могут создавать препятствие или опасность для судоходства и которые затонули или находятся на дне в этом водном пути.

Статья 13

В случаях, не оговоренных в статье 12, Стороны координируют через Административную комиссию мероприятия по рациональному распределению обязанностей, связанных с техническим обслуживанием, эксплуатацией и регулированием различных участков фарватера с учетом особых интересов каждой Стороны и осуществленных каждой из них работ.

Статья 14

Все правила относительно фарватеров, проложенных в водах общего пользования, и любые существенные или необратимые изменения в них должны осуществляться после проведения предварительных консультаций с другой Стороной.

Ни в коем случае и ни при каких обстоятельствах не может быть принято какое-либо положение, которое могло бы причинить ощутимый ущерб интересам судоходства какой-либо из Сторон²⁰².

211. Еще одним примером является Конвенция о режиме судоходства на Дунае (Белград, 18 августа 1948 года):

Статья 1

Навигация на Дунае должна быть свободной и открытой для граждан, торговых судов и товаров всех государств на основе равенства в отношении портовых и навигационных сборов и условий торгового судоходства. Вышеизложенное не распространяется на перевозки между портами одного и того же государства.

...

Статья 3

Придунайские государства обязываются содержать свои участки Дуная в судоходном состоянии для речных и на соответствующих участках морских судов и производить необходимые работы для обеспечения и улучшения условий судоходства, а также не ставить препятствий или помех для судоходства на фарватерах Дуная. По вопросам, указанным в настоящей статье, придунайские государства консультируются с Дунайской комиссией (статья 5).

²⁰¹ *Ibid.*, vol. 769, p. 58.

²⁰² American Society of International Law (*op. cit.*), vol. XIII, No. 2 (March 1974), pp. 253—254.

Прибрежные государства могут в своих пределах предпринять работы по обеспечению судоходства, выполнение которых необходимо по возникшим срочным и непредусмотренным обстоятельствам. Государства сообщают Комиссии причины, вызывающие эти работы, и представляют краткое описание этих работ²⁰³.

5. ХЕЛЬСИНКСКИЕ ПРАВИЛА

212. В главе IV Хельсинкских правил использования вод международных рек²⁰⁴ рассматривается вопрос судоходства. Целесообразно процитировать краткие статьи под этим заголовком:

ГЛАВА IV. СУДОХОДСТВО

Статья XII

1. Настоящая глава касается тех участков рек и озер, которые являются одновременно судоходными и разделными или пересекают территорию двух или более государств.

2. Реки или озера являются «судоходными», если они в своем естественном или преобразованном состоянии используются в настоящее время в целях коммерческого судоходства или могут быть использованы таким образом в силу своего естественного состояния.

3. В настоящей главе термин «прибрежное государство» обозначает государство, через территорию которого или вдоль территории которого протекает судоходный участок реки или расположено озеро.

Статья XIII

Каждое государство может осуществлять свои права на свободное судоходство по всему протяжению реки или озера с ограничениями или оговорками, о которых говорится в настоящих главах.

Статья XIV

Употребляемый в настоящей главе термин «свободное судоходство» предусматривает предоставление судам прибрежного государства на основе принципа равенства следующих свобод:

- a) свободу передвижения по всему судоходному участку реки или озера;
- b) свободу заходить в порты и использовать установки и доки; и
- c) свободу прямых, а также транзитных перевозок грузов и пассажиров между территорией одного прибрежного государства и территорией другого прибрежного государства и между территорией прибрежного государства и открытым морем.

Статья XV

Прибрежное государство может осуществлять полицейские права, включая, в частности, охрану общественного порядка и здоровья людей, на участке реки или озера, на который распространяется его юрисдикция, при условии что осуществление таких прав не будет неоправданно мешать осуществлению прав на свободное судоходство, определенных в статьях XIII и XIV.

Статья XVI

Каждое прибрежное государство может ограничивать или запрещать загрузку судов иностранного государства грузами и

²⁰³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 33, pp. 182—183. Стороны: Болгария, Венгрия, Румыния, Союз Советских Социалистических Республик, Украинская Советская Социалистическая Республика, Чехословакия, Югославия.

²⁰⁴ Ссылку см. выше, сноска 72.

пассажирами на своей территории в целях выгрузки на этой территории.

Статья XVII

Прибрежное государство может предоставлять неприбрежным государствам права на судоходство по рекам и озерам, расположенным на его территории.

Статья XVIII

Каждое прибрежное государство, в зависимости от имеющихся или предоставленных ему средств, обязано поддерживать в надлежащем состоянии участок судоходного течения реки или озера, на который распространяется его юрисдикция.

Статья XVIII-бис²⁰⁵

1. Прибрежное государство, намеревающееся осуществить работы по улучшению судоходства на участке реки или озера, на который распространяется его юрисдикция, обязано уведомить об этом соседние прибрежные государства.

2. Если эти работы могут неблагоприятным образом затронуть судоходные виды использования, осуществляемые одним или несколькими соседними прибрежными государствами, любое такое соседнее прибрежное государство может в разумные сроки потребовать проведения консультаций. В таком случае соответствующие соседние прибрежные государства обязаны принять участие в переговорах.

3. Если прибрежное государство предлагает осуществить эти работы целиком или частично на территории одного или нескольких других соседних прибрежных государств, оно должно получить на это согласие других соседних прибрежных государств или соответствующих государств. Соседнее прибрежное государство или государства, согласие которых является необходимым, обязаны принять участие в переговорах.

Статья XIX

Правила, изложенные в настоящей главе, не применимы к судоходству военных судов или судов, осуществляющих полицейские или административные функции, или вообще осуществляющих любые другие государственные функции.

Статья XX

Во время войны, других вооруженных конфликтов или во время чрезвычайного положения, угрожающего жизни государства, прибрежное государство может принимать меры, представляющие собой частичный отказ от обязательств, изложенных в настоящей главе, до той степени, которая строго оправдана требованиями ситуации, при условии что такие меры соответствуют другим обязательствам согласно международному праву. Прибрежное государство в любом случае содействует судоходству в гуманитарных целях.

213. В комментарии к статье XIII Хельсинкских правил приводится толкование международного речного права, данное Постоянной Палатой Международного Правосудия в связи с делом *River Oder case*, и говорится о нем следующее:

Заявление Палаты в отношении принципа «абсолютного равенства» соседних прибрежных государств является лишь конкретным случаем применения принципа равноправия в справедливом пользовании²⁰⁶.

²⁰⁵ Статья XVIII-бис была включена в Хельсинкские правила впоследствии [см. ILA, *Report of the Fifty-sixth Conference (New Delhi, 29 December 1974—4 January 1975)* (London, 1976), p. xiii].

²⁰⁶ ILA, *Report of the Fifty-second Conference (Helsinki, 1966)* (London, 1967), p. 507.

214. Это толкование, к которому, как отмечалось выше²⁰⁷, присоединяется судья Хименес де Арчага, поддерживается также другим ученым, который в своем подробном анализе принципа «справедливого использования» указывает:

Хотя этот [River Oder case] анализ был проведен Палатой в отношении рассматриваемого ею вопроса о правах судоходства соседних прибрежных государств на международной реке, в силу своей формулировки и аргументации он в равной степени может применяться и к несудоходным видам использования. Во-первых, Палата недвусмысленно заявила о том, что она применяет «международное речное право в целом». Если бы под этим имелось в виду право судоходства, то на это было бы недвусмысленно указано. Во-вторых, «требования справедливости и соображения целесообразности», о которых упоминала Палата, в равной степени применяются как к судоходным, так и к несудоходным видам использования. Таким образом, отсутствует какая-либо утилитарная или логическая основа для проведения различий между двумя этими видами. Наконец, если судоходство по международной реке, предусматривающее физический заход иностранных судов на территорию другого государства, не нарушает государственного суверенитета, то, по-видимому, государства в еще большей степени должны обладать правом использовать воды такой реки в пределах своей собственной территории при условии «абсолютного равенства всех прибрежных государств» поступать подобным образом²⁰⁸.

Ф. Разделяемые пограничные воды

215. Фактически, в договорном праве и международной практике существует весьма недвусмысленный прецедент рассмотрения вод международных водных путей в качестве разделяемого природного ресурса. Некоторые аспекты этого прецедента будут рассмотрены в последующих докладах, которые будут посвящены таким общим принципам права, регулирующим использование вод международных водных путей, как справедливое использование и отказ от использования своих вод в ущерб другим. На данном же этапе будет изложен материал, касающийся разделяемых пограничных вод, поскольку он является ярким подтверждением воплощения на практике предположения государств о том, что воды международного водного пути представляют собой разделяемый водный ресурс.

216. Большинство договоров о разделяемой пресной воде касается использования пограничных вод, предположительно из-за того, что в силу физической природы воды существует необходимость сотрудничества между государствами, расположенными по обе стороны пограничной реки, если, конечно, предусмотренные виды использования не являются самыми элементарными. С какой бы стороны эти договоры не раскрывали содержания обычного международного права, предположение о том, что пограничные воды являются разделяемым природным ресурсом, представляется бесспорным.

²⁰⁷ См. выше, пункт 190.

²⁰⁸ J. Lipper, "Equitable Utilization", в: *The Law of International Drainage Basins*, eds. A. H. Garretson, R. D. Hayton, C. J. Olmstead (Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications, 1967), p. 29.

217. Ряд договоров об использовании гидроэлектроэнергии был заключен европейскими государствами еще до первой мировой войны. В этих договорах отмечалась необходимость сотрудничества и признавался тот факт, что разделяемое пользование водами является наиболее оптимальным решением. Например, в Конвенции между Францией и Швейцарией об использовании реки Рона (Берн, 4 октября 1913 года) была провозглашена норма, в соответствии с которой каждое государство имеет право на определенную часть производимой электроэнергии, которая определяется по соотношению показателей перепада воды и протяженностью участка реки на его территории. В этой связи Швейцария получала всю энергию, делила с Францией электроэнергию, получаемую от перепада воды в районе, где обе они являются прибрежными государствами²⁰⁹.

218. Принцип разделяемого пользования водами реки Рона был заложен еще в статье 5 пограничного соглашения, заключенного между кантоном Невшатель (Швейцария) и Францией 4 ноября 1824 года:

Право использования водного пути в целях обеспечения работы мельниц и других сооружений или в целях ирригации не ограничивается пределами суверенитета. В соответствии с этим правом каждому берегу принадлежит половина количества воды, протекающей в нижнем течении²¹⁰.

219. Справедливое деление использования вод пограничных рек стало общепризнанной нормой разделения. В статье 1 Соглашения между Аргентиной и Уругваем об использовании порогов реки Уругвай в районе Сальто Гранде (Монтевидео, 30 декабря 1946 года) предусматривается:

Высокие Договаривающиеся Стороны объявляют, что в целях настоящего соглашения воды реки Уругвай используются совместно и делятся поровну²¹¹.

220. В Договоре между Соединенными Штатами Америки и Канадой об использовании вод реки Ниагара (Вашингтон О. К., 27 февраля 1950 года) предусматривается:

Статья V

Все воды, указанные в статье III настоящего Договора, помимо вод, сохраняемых согласно статье IV для научных целей, могут отводиться в целях производства электроэнергии.

Статья VI

Воды, предоставленные в соответствии с положениями настоящего Договора для производства электроэнергии, делятся поровну между Соединенными Штатами Америки и Канадой²¹².

²⁰⁹ United Nations, *Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 63.V.4), p. 708 (далее приводится как *Legislative Texts*).

²¹⁰ *Ibid.*, p. 701.

²¹¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 671, p. 26.

²¹² *Ibid.*, vol. 132, p. 228.

221. В Договоре между Сальвадором и Гватемалой о демилитации границы между двумя странами (Гватемала, 9 апреля 1938 года) предусматривается:

Статья II

...

Каждое правительство резервирует за собой право использовать в сельскохозяйственных или промышленных целях половину объема воды в пограничных реках...²¹³.

222. В Соглашении между Советским Союзом и Ираном о совместном использовании пограничных участков рек Арас и Атрек в целях ирригации и производства электроэнергии (Тегеран, 11 августа 1957 года) содержится точное определение разделения вод:

Шахиншахское Правительство Ирана и Правительство Союза Советских Социалистических Республик, подписавшие настоящее соглашение, принимая во внимание дружественные отношения между двумя странами и желая еще более укрепить эти отношения, настоящим договариваются об использовании своих соответствующих равных прав на пятьдесят процентов всех вод и энергоресурсов на пограничных участках рек Арас и Атрек в целях ирригации, производства электроэнергии и внутреннего потребления и в этих целях договариваются о следующих совместных мероприятиях:

Статья I

Стороны соглашаются в том, что для использования каждой из них упомянутого выше права на пятьдесят процентов потребуются отдельное и независимое разделение и передача вод и энергии на территории каждой стороны в соответствии с положениями общего предварительного проекта, подготовленного в целях совместного использования рек и взаимно согласованного ими. Если мероприятия одной из сторон по использованию пятидесяти процентов всех ресурсов осуществляются медленнее, чем мероприятия другой стороны, то этот факт не должен лишать эту сторону ее права на использование всей своей доли²¹⁴.

223. В Конвенции между Советским Союзом и Турцией о водопользовании на пограничных реках, речках и ручьях и Протоколе к нему относительно реки Аракс (Карс, 8 января 1927 года) предусматривается:

Статья I

Водой на реках, речках и ручьях, совпадающих с линией границы между Союзом Советских Социалистических Республик и Турецкой Республикой, обе Договаривающиеся Стороны пользуются в половинном размере²¹⁵.

224. Последовавшая после первой мировой войны перекройка карты Европы породила множество проблем, связанных с пограничными водами, в связи с появлением многочисленных новых границ, проходящих по рекам. Эти вопросы в основном ре-

гулировались на основе договоров. Одним из примеров общего урегулирования является Пограничный договор между Австрией и Чехословакией (Прага, 12 декабря 1928 года), который предусматривает:

Статья 28

1. Каждое из двух государств в принципе имеет право пользоваться половиной объема вод, протекающих через пограничные водные пути²¹⁶.

225. В Договоре между Данией и Германией о пограничных водных путях (Копенгаген, 10 апреля 1922 года) рассматривается, в частности, вопрос об использовании вод в целях ирригации:

Статья 35: Распределение вод для нужд ирригационных сооружений

Владельцы обоих берегов любого из водных путей, упомянутых в статье 1, обладают равными правами в отношении использования вод таким образом, что, если ирригационные сооружения создаются на одном берегу, для них выделяется лишь половина объема вод водных путей. Комиссия по вопросам пограничных вод разрабатывает подробные положения о распределении вод в связи с созданием ирригационных сооружений.

Однако, с согласия всех владельцев и usufructуариев земель на противоположном берегу водного пути от места отвода вод до места их возвращения в водный путь, для нужд ирригационных сооружений на одном берегу может использоваться более половины объема воды²¹⁷.

226. Еще одним сравнительно недавним примером равного разделения вод является соглашение между Румынией и Югославией о создании и эксплуатации гидроэнергетической и судоходной системы у Железных ворот на реке Дунай (Белград, 30 ноября 1963 года), которое вступило в силу в 1964 году²¹⁸. В соответствии с положениями статьи 6 Стороны делят поровну между собой расходы по созданию искусственных сооружений в секторе Железных ворот на Дунае, а в статье 8 предусматривается справедливое распределение производимой электроэнергии.

227. Хотя принцип справедливого разделяемого пользования пограничными водами является общепризнанным в договорах, метод равного разделения вод или энергии не является единственно возможным решением. Соглашение между Швейцарией и Италией о бассейне реки Аверзер-Рейн (Рим, 18 июня 1949 года) представляет собой своего рода специализированный договор; о чем свидетельствует его преамбула:

Федеральный совет Швейцарии и правительство Итальянской Республики,

рассмотрев заявление, поданное фирмой «Ретнише верке фюр электрицитет компани» (Тузис, Швейцария) и фирмой «Эдисон компани» (Милан, Италия), о предоставлении концессии на производство гидроэлектроэнергии на реке Рено-де-Лей и других водных путях, расположенных в бассейне реки Аверзер-Рейн,

²¹³ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXXXIX, p. 295.

²¹⁴ *British and Foreign State Papers, 1957—1958* (London, H. M. Stationery Office, 1966), vol. 163, p. 428.

²¹⁵ *Legislative Texts*, p. 384. Текст на русском языке см. «Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами», выпуск V, НКВД, М., 1930, стр. 27.

²¹⁶ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CVIII, p. 69.

²¹⁷ *Ibid.*, vol. X, p. 221.

²¹⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 512, p. 42.

настоящим признают, что представленный проект производства гидроэлектроэнергии на одной электростанции на участках швейцарских и итальянских водных путей обеспечит рациональное использование такой энергии. Тем не менее они отмечают, что освоение и использование такой энергии, возможные лишь в рамках одного проекта, должны стать предметом международного соглашения, в котором бы учитывались различия в законодательствах двух государств.

В этой связи они договариваются о том, что оба правительства дают свое разрешение на создание одним концессионером сооружений, необходимых для освоения и использования такой энергии, и делят между собой производимую энергию; причем каждое из них вправе использовать предоставленную ему энергию по своему усмотрению и в соответствии с принципами своего законодательства.

В этих целях они договариваются заключить соглашение²¹⁹.

228. Статья 5 гласит:

С учетом стока и перепада, которые будут использоваться на соответствующих территориях, достигнуто соглашение о том, что 70 процентов гидроэлектроэнергии, производимой на электростанции «Иниерферрера», предоставляется Швейцарии и 30 процентов — Италии...²²⁰

229. Из соглашения путем обмена нотами между Испанией и Португалией, касающегося использования пограничных рек (Мадрид, 29 августа и 2 сентября 1912 года) в промышленных целях, вытекает положение о том, что каждая сторона «имеет право на половину стока воды, существующего в различные времена года»²²¹.

230. В Конвенции между Испанией и Португалией о регламентации производства гидроэлектроэнергии на международном участке реки Дуэро (Лиссабон, 11 августа 1927 года) принцип справедливого разделения уступил место принципу разделения, основанного на дроблении водного пути. В ней предусматривается:

Статья 2

Электроэнергия, производимая на международном участке реки Дуэро, распределяется между Португалией и Испанией следующим образом:

a) Португалия имеет исключительное право на использование всего перепада реки в зоне, простирающейся от начала вышеупомянутого участка до места слияния рек Тормес и Дуэро;

b) Испания имеет исключительное право на использование всего перепада реки в зоне, простирающейся от слияния рек Тормес и Дуэро до нижней границы вышеупомянутого международного участка²²².

231. Несколько аналогичный метод разделения можно найти в Соглашении между Советским Союзом и Норвегией об использовании гидроресурсов реки Паатсо-Йоки (Пасвикэльв) (Осло, 18 декабря 1957 года):

[Преамбула]

Правительство Союза Советских Социалистических Республик и правительство Норвегии,

желая продолжать развивать экономическое сотрудничество между Советским Союзом и Норвегией и

желая в этих целях использовать на взаимовыгодных условиях гидроресурсы пограничной между Советским Союзом и Норвегией реки Паатсо-Йоки (Пасвикэльв) на основе справедливого распределения между обоими странами прав на использование этих гидроресурсов,

решили заключить настоящее Соглашение...

Статья 1

Настоящее Соглашение предусматривает распределение прав между Советским Союзом и Норвегией на использование гидроресурсов реки Паатсо-Йоки (Пасвикэльв) от устья реки до точки с отметкой 70,32 м над уровнем моря, где река пересекает советско-норвежскую государственную границу...

Статья 2

Советский Союз получает право на использование гидроресурсов реки Паатсо-Йоки (Пасвикэльв):

a) на нижнем участке — от устья реки до отметки 21,0 м над уровнем моря на озере Салми-Ярви (Сванвати);

b) на верхнем участке от озера Хейхен-Ярви (Фьервати) — отметка 51,87 м над уровнем моря — до пересечения рекой советско-норвежской государственной границы между пограничными знаками № 9 и 10 — отметка 70,32 м над уровнем моря.

Норвегия получает право на использование гидроресурсов среднего участка реки Паатсо-Йоки (Пасвикэльв) от озера Салми-Ярви (Сванвати) — отметка 21,0 м над уровнем моря — до отметки 51,87 м над уровнем моря на озере Хейхен-Ярви (Фьервати)²²³.

232. Существуют примеры и других видов разделения, например, предоставления вод на какой-то определенный период времени, скажем, через день²²⁴.

233. Существует ряд договоров о пограничных водах, признающих заинтересованность в водах каждого прибрежного государства, поскольку в них содержится требование о необходимости получения согласия на осуществление каких-либо изменений в водном режиме. Решение же о фактическом характере и степени разделения отложено. Так, например, в Соглашении 1954 года между Венгрией и Чехословакией об урегулировании технических и экономических вопросов, касающихся пограничных водных путей (Прага, 16 апреля 1954 года) предусматривается:

Статья 9: Планирование

1) Договаривающиеся стороны устанавливают совместные директивы для разработки общих планов гидравлических работ, указанных в главе I, которые будут осуществляться на пограничных водных путях. Планы должны составляться на основе совместного соглашения в соответствии с указанными директивами. Каждая Договаривающаяся сторона составляет

²¹⁹ *Legislative Texts*, p. 846.

²²⁰ *Legislative Texts*, p. 847.

²²¹ См. *Yearbook...*, 1974, vol. II (Part Two), p. 131, document A/5409, para. 584 (документ 5409 по техническим причинам не включен в «Ежегодник... 1974 год» на русском языке).

²²² League of Nations, *Treaty Series*, vol. LXXXII, p. 133.

²²³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 312, pp. 259, 261.

²²⁴ См. С. А. Colliard, "Evolution et aspects actuels du régime juridique des fleuves internationaux", *Collected Courses, 1968-III* (Leyden, Sijthoff, 1970), vol. 125, pp. 372—373.

планы работ, которые будут осуществляться на ее территории, и несет связанные с этим расходы. Договаривающиеся стороны в соответствии с отдельным соглашением несут на себе расходы по осуществлению совместных планов работ на территории обоих государств.

2) Планы и все существенные изменения в них должны утверждаться Договаривающимися сторонами. Перенос на большее расстояние от реки дамб, предназначенных для борьбы с наводнениями, и нивелирование дамб по более низкому уровню, чем утвержденный по плану, не считаются существенным изменением...²²⁵.

234. Подобным же образом в статье 9 своего Соглашения о водном хозяйстве на пограничных водах (Варшава, 17 июля 1964 года) Советский Союз и Польша договариваются о том, что на пограничных водах не будут проводиться без взаимного согласования какие-либо работы одной из Договаривающихся сторон, которые могут оказать влияние на водное хозяйство другой Договаривающейся стороны ²²⁶.

235. Во многих договорах о пограничных водах, где эти воды рассматриваются как разделяемый природный ресурс, к которому применим принцип равноправия, содержится положения о создании своего рода совместного правления комиссии по вопросам водного пути, наделенного соответствующими полномочиями в применении этого принципа.

236. Например, в Соглашении 1946 года между Аргентиной и Уругваем об использовании порогов реки Уругвай предусматривается:

Статья 1

Высокие Договаривающиеся стороны объявляют, что в целях настоящего соглашения воды реки Уругвай используются совместно и делятся поровну.

Статья 2

Высокие Договаривающиеся стороны соглашаются назначить и финансировать смешанную техническую комиссию в составе одинакового числа представителей каждой страны, в функции которой будет входить решение всех вопросов, касающихся использования, перекрытия и отвода вод реки Уругвай ²²⁷.

В других статьях этого договора предусматривается, что смешанная техническая комиссия устанавливает свои правила и определяет план работы, решает определенные первоочередные задачи, связанные с использованием вод, принимает решение большинством голосов и, в отсутствие большинства голосов или согласия между Высокими Договаривающимися сторонами, обеспечивает передачу возникшего спора в арбитражный суд. Статья 5 гласит:

Высокие Договаривающиеся стороны соглашаются в том, что разрешение на временное или постоянное использование и отвод вод реки Уругвай и ее притоков, расположенных вверх по течению от дамб, дается правительствами лишь в рамках их со-

ответствующей юрисдикции и после получения доклада от смешанной технической комиссии ²²⁸.

237. В Соглашении 1954 года между Чехословакией и Венгрией об урегулировании технических и экономических вопросов, связанных с пограничными водными путями, предусматривается справедливое разделение, но запрещается создание сооружений, которые могут отрицательным образом сказаться на водном пути (статья 23). В соответствии с положениями статьи 26 создается смешанная техническая комиссия, которая дает консультации о последствиях создания сооружений на водном пути и целесообразности заключения специального соглашения для санкционирования создания таких сооружений ²²⁹.

238. По положениям Договора 1909 года между Соединенным Королевством и Соединенными Штатами Америки о пограничных водах и вопросах, возникающих в связи с протяжением границы между Канадой и Соединенными Штатами (Вашингтон, О. К., 11 января 1909 года), Международная совместная комиссия (Соединенные Штаты и Канада) уполномочена рассматривать вопросы, касающиеся

видов использования, или задержания, или отвода, временно или постоянно, пограничных вод по обе стороны от линии границы, которые сказываются на естественном уровне или стоке пограничных вод по другую сторону от линии (статья III) ²³⁰.

Высокие Договаривающиеся стороны соглашаются в том, что они не будут позволять

создавать или эксплуатировать никакие ремонтные или предохранительные сооружения, или дамбы, или другие заградительные сооружения на своих соответствующих сторонах границы в водах, вытекающих из пограничных вод, или в водах ниже уровня границы в реках, по которым проходит эта граница, влияние которых заключается в увеличении естественного уровня вод на другой стороне границы, за исключением тех случаев, когда строительство или эксплуатация таких сооружений разрешается упомянутой Международной совместной комиссией (статья IV) ²³¹.

Статья VIII гласит:

...Высокие Договаривающиеся стороны, каждая на своей стороне границы, обладают равными и одинаковыми правами на использование вод, которые определены в настоящем Договоре как пограничные воды...

Вышеизложенные положения не применимы к каким-либо существующим видам использования пограничных вод на любой из сторон границы и не наносят им ущерба.

По усмотрению Комиссии требование о справедливом разделении может быть снято в случае временного отвода вод вдоль пограничной линии там, где такое справедливое деление невозможно соответствующим образом осуществить в силу местных условий, или там, где такой отвод не приводит к умень-

²²⁸ *Ibid.*, p. 30.

²²⁹ *Ibid.*, vol. 504, pp. 268 and 270 (см. сноску 223, выше).

²³⁰ *British and Foreign State Papers, 1908—1909* (London, H. M. Stationery Office, 1913), vol. 102, p. 138 (см. также *Legislative Texts*, p. 261).

²³¹ *Ibid.*, p. 139 (and *ibid.*).

²²⁵ United Nations, *Treaty Series*, vol. 504, p. 258.

²²⁶ *Ibid.*, vol. 552, p. 194.

²²⁷ *Ibid.*, vol. 671, p. 26 (см. сноску 219, выше).

шению объема воды, имеющейся для использования на другой стороне ²³².

239. Кроме того, в силу одного из основных положений Международная совместная комиссия уполномочена изучать и представлять доклады по конкретным случаям и вносить рекомендации, что превращает ее в эффективное учреждение по координации:

Статья IX. Высокие Договаривающиеся стороны соглашаются далее в том, что любые другие возникающие между ними спорные вопросы или дела, касающиеся прав, обязанностей или интересов любой из этих сторон в отношении другой стороны или в отношении жителей другой стороны, вдоль общей границы между Соединенными Штатами и Доминионом Канада

будут время от времени препровождаться Международной совместной комиссии для изучения и представления доклада всякий раз, когда правительство Соединенных Штатов или правительство Доминиона Канада обратятся с просьбой прокомментировать такие спорные вопросы или дела.

Международная совместная комиссия в каждом таком случае уполномочена изучать и представлять доклад о фактах и обстоятельствах конкретных переданных ей вопросов и дел совместно с соответствующими выводами и рекомендациями, но с ограничениями или исключениями, которые могут налагаться в силу ее круга ведения.

Такие доклады Комиссии не будут рассматриваться как решение вопросов или дел, представленных на основании фактов или существа, и ни в коем случае не будут носить характер арбитражного решения... ²³³.

²³² *Ibid.*, pp. 140—141 (and *ibid.*, pp. 262—263).

²³³ *Ibid.*, pp. 141—142 (and *ibid.*, p. 263).

ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ИММУНИТЕТЫ ГОСУДАРСТВ И ИХ СОБСТВЕННОСТИ

[Пункт 5 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/331 И ADD.1

Второй доклад о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности,
подготовленный Специальным докладчиком г-ном Сомпонгом Сучариткулем

[Подлинный текст на английском языке]
[11 апреля и 30 июня 1981 года]

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Сокращения		229
	<i>Пункты</i>	
ВВЕДЕНИЕ	1—9	229
ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ О ЮРИСДИКЦИОННЫХ ИММУНИТЕТАХ ГОСУДАРСТВ И ИХ СОБСТВЕННОСТИ	10—127	231
ЧАСТЬ I. ВВЕДЕНИЕ	10—57	231
Статья 1. Сфера применения настоящих статей	12—14	232
Текст статьи 1	14	232
Статья 2. Употребление терминов	15—33	232
a) «Иммунитет»	17—19	232
b) «Юрисдикционные иммунитеты»	20—22	233
c) «Государство территорий»	23—24	234
d) «Иностранное государство»	25	234
e) «Государственная собственность»	26	234
f) «Торговая или коммерческая деятельность»	27—28	235
g) «Юрисдикция»	29—31	235
Другие значения, помимо тех, которые были установлены в настоящих статьях	32	235
Текст статьи 2	33	236
Статья 3. Положения, касающиеся толкования	34—48	236
a) Выражение «иностранное государство»	35—42	236
i) Суверен или глава государства	36—37	236
ii) Центральное правительство и его различные ор- ганы или департаменты	38—39	238
iii) Политические подразделения иностранного госу- дарства и осуществление его суверенной власти	40	238
iv) Учреждения или органы, действующие в качестве органов иностранного государства в осуществле- ние его суверенной власти	41—42	239
b) Выражение «юрисдикция»	43—45	240
c) Критерий определения торговой или коммерческой дея- тельности	46—47	241
Текст статьи 3	48	241
Статья 4. Юрисдикционные иммунитеты, не подпадающие под сферу действия настоящих статей	49—53	242
Текст статьи 4	54	243

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Статья 5. Отсутствие обратной силы настоящих статей	55—57	244
<i>Текст статьи 5</i>	57	244
часть II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ	58—127	245
Статья 6. Принцип иммунитета государств	65—127	245
I. Историческая справка и разработка правовых аспектов принципа иммунитета государств	65—118	245
A. Иммунитет государства в судебной практике государств	67—90	246
1. Юрисдикции общего права	67—76	246
a) История развития личного иммунитета	67—68	246
b) Переход от атрибутов личности суверена	69—72	247
c) Влияние Конституции Соединенных Штатов Америки	73—74	248
d) Классическая формулировка принципа иммунитета государства	75—76	248
2. Страны гражданского права: первоочередной вопрос компетенции	77—82	249
3. Другие правовые системы	83	251
4. Современная практика государств	84—89	251
5. Общая практика государств как проявление обычного права	90	253
B. Практика правительств	91—98	253
1. Роль, которую играют исполнительные органы в практике государств	91—92	253
2. Формы участия политического исполнительного органа правительства	93—97	254
3. Влияние практики правительств	98	256
C. Национальное законодательство	99—109	256
1. Специальное законодательство в отношении иммунитета государств	100—103	256
2. Общие законы о юрисдикции судов	104—107	257
3. Законы по отдельным аспектам иммунитета государств	108—109	258
D. Международные конвенции	110—113	258
1. Конвенции об иммунитете государств	111	258
2. Международные конвенции, касающиеся некоторых аспектов иммунитета государств	112	259
3. Региональные конвенции	113	259
E. Международное разбирательство	114	259
F. Мнения специалистов в области международного права	115—118	260
II. Рациональные основы иммунитета государства	119—126	261
A. Принципы суверенитета, независимости, равенства и достоинства государств	120	261
B. Историческое обоснование: аналогия с местными суверенами	121	261
C. Значение дипломатических иммунитетов	122	261
D. Взаимность, международная вежливость, международная любезность или затруднения политического характера в международных отношениях	123—124	261
E. Другие соображения	125—126	262
<i>Текст статьи 6</i>	127	262

СОКРАЩЕНИЯ

I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>I.C.J., Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
ОАГ	Организация американских государств

ПОЯСНИТЕЛЬНОЕ ПРИМЕЧАНИЕ: КУРСИВ В ЦИТАТАХ

Звездочка в той или иной цитате означает, что в отрывке, непосредственно ей предшествующем, курсив дается Специальным докладчиком.

Введение

1. Настоящий доклад по вопросу об юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности является продолжением ряда исследований, подготовленных для Комиссии международного права. Он является продолжением первого предварительного доклада по этому же вопросу, представленного Специальным докладчиком в июне 1979 года¹, которому, в свою очередь, предшествовал аналитический доклад, представленный Рабочей группой по иммунитетам от юрисдикции государств и их собственности².

2. В этом аналитическом докладе Рабочая группа рассмотрела некоторые общие аспекты этого вопроса и возможные пути его изучения, а также возможные методы работы при проведении такого исследования³. Доклад также содержит краткую историческую справку о рассмотрении этого вопроса Комиссией и принятых ею решениях, которая была опубликована в 1948 году в меморандуме Генерального секретаря⁴ «Обзор международного права в связи с работой Комиссии международного права по кодификации» в виде отдельного раздела «Юрисдикция⁴ над иностранными государствами», охватывающего «всю область юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности, их государственных судов, суверенов и вооруженных сил»⁵. Этот вопрос под его нынешним названием был включен в предварительный перечень из четырнадцати вопросов, отобранных для кодификации Комиссией на ее первой сессии в 1949 году⁶. Хотя в ходе своей работы над различными темами Комиссия затрагивала некоторые аспекты вопроса юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности⁷,

у нее не было времени продолжить рассмотрение этого вопроса до 1977 года, несмотря на то, что в 1971 году Генеральный секретарь представил второй «Обзор международного права»⁸, который включал раздел «Юрисдикционные иммунитеты иностранных государств, их органов, учреждений и имущества»⁹. На своей двадцать девятой сессии Комиссия рекомендовала этот вопрос для активного рассмотрения в недалеком будущем, учитывая его повседневное практическое значение и возможность его кодификации и прогрессивного развития¹⁰. Генеральная Ассамблея 19 декабря 1977 года приняла резолюцию 32/151, пункт 7 которой гласит:

1956 года по морскому праву (*Yearbook...*, 1956, vol. II, pp. 256 *et seq.*, document A/3159, chap. II, sect. II). Иммунитеты собственности государств, используемые в связи с дипломатическими миссиями, были рассмотрены в проектах статей 1958 года о дипломатических сношениях и иммунитетах (*Yearbook...*, 1958, vol. II, pp. 89 *et seq.*, document A/3859, chap. III, sect. II), а иммунитеты этой собственности, используемые в связи с консульскими должностями, рассматривались в проектах статей 1961 года о консульских сношениях (*Yearbook...*, 1961, vol. II, pp. 92 *et seq.*, document A/4843, chap. II, sect. IV). Проекты статей 1967 года о специальных миссиях также содержали положения об иммунитете собственности государства (*Yearbook...*, 1967, vol. II, pp. 347 *et seq.*, document A/6709/Rev.1, chap. II, sect. D), как и проекты статей 1971 года о представительстве государств в их отношениях с международными организациями [*Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 345 и далее, документ A/8410/Rev.1, глава II, раздел D]. На основе вышеуказанных проектов статей были разработаны международные конвенции [см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 186, документ A/33/10, глава VIII, раздел D, приложение, сноска 686].

⁸ *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть вторая), стр. 1, документ A/CN.4/245. В этом Обзоре указывалось:

«В отношении этих вопросов, собственно говоря в отношении существа вышеуказанных вопросов, существуют разногласия. Однако можно сказать, что не во всех случаях эти разногласия большие, хотя они тем не менее могут служить причиной возникновения трений и неопределенности; можно также сказать, что, как отмечалось в Обзоре 1948 года, неизвестно, препятствуют ли имеющиеся решающее значение национальные интересы кодификации норм права, связанных с этой проблемой и требующих всеобщего признания; и что их повседневное значение делает их пригодными для кодификации и прогрессивного развития» (там же, стр. 24, пункт 75).

⁹ Там же, стр. 21—24, глава 1, раздел 5.

¹⁰ *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), документ A/32/10, пункт 110, стр. 151.

¹ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 261, документ A/CN.4/323.

² A/CN.4/L.279/Rev.1 [частично воспроизведено в *Ежегоднике...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 187—189, документ A/33/10, глава VIII, раздел D, приложение].

³ Там же, пункты 11—31.

⁴ *Survey of International Law in Relation to the Work of Codification of the International Law Commission* [издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 1948.V.1(1)].

⁵ *Ibid.*, para. 50.

⁶ См. *Yearbook...*, 1949, p. 281, para. 16.

⁷ Комиссия ссылается на иммунитеты принадлежащих государству судов и военных кораблей в своих проектах статей

[Генеральная Ассамблея]

...

предлагает Комиссии международного права в соответствующее время и в свете прогресса, достигнутого в разработке проекта статей об ответственности государств за международно-противоправное деяние и в других вопросах в ее текущей программе работы, *начать работу по* * вопросам о международной ответственности за пагубные последствия, вытекающие из актов, не запрещенных международным правом, и о *юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности* *.

3. В ответ на это предложение Комиссия на своей тридцатой сессии создала Рабочую группу по этому вопросу¹¹. На основе рекомендаций, содержащихся в пункте 32 аналитического доклада, представленного Рабочей группой¹², Комиссия постановила:

а) включить в свою текущую программу работы вопрос «Иммуниеты от юрисдикции государств и их собственности»**;

б) назначить Специального докладчика по этому вопросу;

с) предложить Специальному докладчику подготовить в ближайшее время предварительный доклад для рассмотрения Комиссией;

д) просить Генерального секретаря направить правительствам государств-членов циркулярное письмо с просьбой представить к 30 июня 1979 года соответствующие материалы по этому вопросу, включая национальное законодательство, решения национальных судов и дипломатическую и официальную корреспонденцию;

е) просить Секретариат подготовить рабочие документы и материалы по этому вопросу по мере необходимости и по просьбам Комиссии или Специального докладчика по этому вопросу¹³.

4. Доклад Комиссии, касающийся работы, проделанной по этому вопросу, был подробно обсужден в Шестом комитете в течение тридцать третьей сессии Генеральной Ассамблеи¹⁴. В своей резолюции 33/139, принятой 19 декабря 1978 года, Генеральная Ассамблея заявляет, что

принимая к сведению предварительную работу, проделанную Комиссией международного права по исследованию... юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности,

...

3. *утверждает* программу работы, запланированную Комиссией международного права на 1979 год;

...

6. *рекомендует* далее Комиссии международного права продолжить свою работу в отношении остающихся вопросов ее текущей программы работы,

включая вопрос о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.

* Выделено Специальным докладчиком.

¹¹ Ежегодник..., 1978 год, том II (часть вторая), документ А/33/10, пункт 179, стр. 185.

¹² См. сноску 2, выше.

** Так в тексте, но правильно «Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности».

¹³ Ежегодник..., 1978 год, том II (часть вторая), пункт 188, стр. 187.

¹⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Приложения, пункт 114 повестки дня, документ А/33/419, пункты 263 и 264.

5. На основе рекомендации Генеральной Ассамблеи Специальный докладчик подготовил и представил первый предварительный доклад по этому вопросу в том духе, в каком этот вопрос обсуждался в Комиссии¹⁵ и в Шестом комитете, а также в свете соответствующих материалов, представленных правительствами государств-членов в ответ на просьбу, направленную юрисконсультом 18 января 1979 года¹⁶. В первом докладе указывалось, какие виды первоисточников необходимо изучить, а именно: практику государств в виде национального законодательства, судебные решения муниципальных судов и государственную практику; международные конвенции; международный арбитраж и мнения специалистов. Он содержит обзор предпринятых в прошлом международных усилий по кодификации, включая усилия Комитета экспертов Лиги Наций и Комиссии международного права, а также региональных правовых комитетов, профессиональных и научных консультантов. В нем дается примерная аналитическая схема возможного содержания права иммунитета государства, включая ряд исходных вопросов: проблемы определения некоторых понятий, общая норма иммунитета государства, в том числе сфера его применения (причем согласие отмечается как один из элементов этой нормы, и в то же время говорится о некоторых возможных исключениях — иммунитет от наложения ареста и исполнительных действий, а также других процедурных и связанных с этим вопросов). В докладе также подчеркивались возможность и целесообразность окончательной подготовки проектов статей по этому вопросу.

6. Первый доклад был рассмотрен Комиссией на ее тридцать первой сессии, и было достигнуто согласованное мнение в отношении того, что Специальный докладчик в ближайшем будущем исследует основные принципы и содержание общих норм, используемых в данном вопросе, и постарается с максимальной осторожностью определить границы иммунитета и исключения из него¹⁷. Как сообщил Шестому Комитету Председатель Комиссии, большое внимание было также уделено необходимости детального анализа практики и законодательства всех государств, особенно социалистических стран и развивающихся стран¹⁸. Более того, по мнению Комиссии, при рассмотрении этого вопроса надо исходить из практики государств. Этот вопрос далее обсуждался в Шестом комитете, который рекомендовал

¹⁵ См. сноску 1, выше.

¹⁶ В соответствии с просьбой Комиссии упомянута в пункте 3 d, выше.

¹⁷ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 250, документ А/34/10, пункт 178.

¹⁸ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет, 38-е заседание, пункт 30; и там же, сессионный выпуск, исправление.

Генеральной Ассамблее принять проект резолюции¹⁹, который гласит:

Генеральная Ассамблея,

...

с признательностью отмечая далее прогресс, достигнутый Комиссией международного права при подготовке проектов статей об ответственности государств и о договорах между государствами и международными организациями или между международными организациями, а также работу, проделанную Комиссией по исследованию права несудоходных видов использования международных водных путей, юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности, статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, и обзора процесса заключения многосторонних договоров,

...

4. *рекомендует* Комиссии международного права:

...

е) продолжать свою работу по юридическому иммунитету ** государств и их собственности, принимая во внимание предоставленную правительствами информацию и ответы на адресованный им вопросник, а также мнения, высказанные по этому вопросу в ходе прений в Генеральной Ассамблее;

...

7. В соответствии с рекомендацией Генеральной Ассамблеи Специальный докладчик продолжил свое исследование и изучение первоисточников по этому вопросу в свете прений, имевших место в Шестом комитете, и мнений, изложенных в ходе этих прений различными представителями, а также в свете возникших тенденций, на которые указала Комиссия. Тем временем Специаль-

¹⁹ A/C.6/34/L.21, принятый консенсусом в Шестом комитете. Генеральная Ассамблея последовала рекомендации Шестого комитета и приняла этот проект без голосования 17 декабря 1979 года в качестве резолюции 34/141.

** Опечатка в резолюции; надо «юрисдикционным иммунитетам».

ный докладчик продолжал получать отклики от правительств в виде информации, посылаемой в ответ на циркулярное письмо от 18 января 1979 года и на вопросник, распространенный Секретариатом среди правительств государств-членов 2 октября 1979 года²⁰.

8. Настоящий (второй) доклад по этому вопросу был подготовлен на основе первоисточников, предоставленных к настоящему времени Специальному докладчику. Этот доклад подготовлен для представления его Комиссии в виде проектов статей, содержащих также соответствующий анализ первоисточников, на основе которых были сформулированы положения каждой статьи. Проекты статей состоят из двух частей: части I, озаглавленной «Введение», охватывающей исходные вопросы, имеющие большое значение для изучения данного вопроса, и части II, озаглавленной «Общие принципы», где рассматривается вопрос о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.

9. В результате дальнейшего рассмотрения Комиссией исходных вопросов и общих принципов яснее станут последующие части проектов статей по этому вопросу. Дополнительная информация от правительств государств-членов, касающаяся их практики, и ответы на вопросник явятся полезным источником информации и мнений для консультаций при подготовке остальных частей исследования по этому вопросу. Комментарии и замечания представителей правительств в Шестом комитете также помогут в поисках сбалансированных и практических решений конкретных проблем в области юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности.

²⁰ В ответах на вопросник государства изложат свои мнения по ряду ключевых вопросов, имеющих большое значение для подготовки проектов статей по этому вопросу.

Проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности

Часть I. ВВЕДЕНИЕ

10. Часть I проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности озаглавлена «Введение». Она предшествует изложению самих норм международного права, которые будут воплощены в последующих частях проектов статей; в ней определяются с достаточной ясностью и разграничиваются сферы применения статей; устанавливается значение и уточняется употребление определенных терминов, что на первом этапе необходимо в любом серьезном исследовании; рассматриваются вопросы, касающиеся юрисдикционных иммунитетов государств и их

собственности, и точно указывается возможное воздействие статей в тот или иной период времени.

11. С самого начала необходимо ясно заявить, что в проектах положений статей, содержащихся в данной части, рассматриваются исходные вопросы, а затем уже дается анализ существа разрабатываемых норм. В ходе последующего рассмотрения положений постановляющих частей проектов может выявиться необходимость в более тщательном анализе части I, с тем чтобы установить, нужны ли дополнительные положения для

придания окончательной формы пересмотренному варианту статей, содержащемуся в данной части.

СТАТЬЯ 1. Сфера применения настоящих статей

12. Одним из исходных вопросов, которые необходимо решить с самого начала, является вопрос о сфере применения проектов статей, которые, возможно, будут оформлены в виде общей конвенции. Цель статей заключается в кодификации положений, которые можно рассматривать в качестве существующих обычных норм международного права в области юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности. С процессом установления или определения существующих норм тесно связана возможность постепенной разработки дополнительных положений, призванных дополнить и ускорить процесс формирования норм в этой области.

13. Суть вопроса можно определить по конечному применению проектов статей, что, в свою очередь, внесет большую ясность в вопрос о сфере применения статей. Поэтому в данном первом положении необходимо недвусмысленно указать на вопросы, в отношении которых должны применяться статьи. Наиболее простым и ясным методом является непосредственное определение компонентов или составных элементов рассматриваемого вопроса. В любой ситуации, в которой может возникнуть вопрос об иммунитете государства, по-видимому, надо обязательно иметь несколько основных понятий или концепций. Во-первых, основной темой, то есть главным предметом настоящего исследования, несомненно, является вопрос о «юрисдикционных иммунитетах», причем в данном случае присущие этому понятию сложности и тонкости не имеют значения. Во-вторых, вопрос о юрисдикционных иммунитетах возникает только тогда, когда речь идет о двух независимых суверенных государствах. В целях данных статей одно государство будет называться «принимающим государством», а другое — «иностранным государством». Эти два противоположных термина были выбраны для того, чтобы избежать возможного смешения понятий, поскольку такое смешение действительно может произойти, когда деятельность «иностранного государства» оказывается в рамках территориальной юрисдикции «принимающего государства». При обычных обстоятельствах рассматриваемые юрисдикционные иммунитеты предоставляются государствам, и они, как иногда говорят, причем справедливо, принадлежат государствам, а именно иностранным государствам. В то же время иногда утверждают, что такие иммунитеты, которые, несомненно, являются иммунитетами государств, охватывают или, чтобы быть точными и объективными, «распространяют свое действие» на собственность государств, причем эти иммунитеты не становятся, так сказать, «правом» государственной собственности и государство не может его осуществлять. И наконец, следует добавить, что

сфера применения настоящих статей должна быть достаточно широкой, чтобы в них не только охватывались вопросы юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности, но также затрагивались или содержались положения, касающиеся всех относящихся к данному вопросу проблем.

ТЕКСТ СТАТЬИ 1

14. Учитывая все вышеизложенное, первую статью настоящего проекта можно сформулировать следующим образом:

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

Настоящие статьи применяются к вопросам, связанным с юрисдикционными иммунитетами, предоставляемыми государствами территории иностранным государствам и их собственности или распространяемыми государствами территории на иностранные государства и их собственность.

СТАТЬЯ 2. Употребление терминов

15. Непосредственно после определения сферы применения некоторых основных терминов в статье 1 наибольшее внимание необходимо уделить вопросу их употребления в целях данных проектов статей. Ряд терминов, которые, видимо, нуждаются в точном определении, можно легко установить, посмотрев на формулировку предыдущей статьи. Прежде всего надо уточнить употребление хотя бы следующих терминов:

- a) «иммунитет»;
- b) «юрисдикционные иммунитеты»;
- c) «государство территории»;
- d) «иностранное государство»;
- e) «государственная собственность»;
- f) «торговая или коммерческая деятельность»;
- g) «юрисдикция».

16. Данный первоначальный перечень терминов, которым, возможно, необходимо дать определение и которые требуют дальнейшего уточнения, естественно, не является исчерпывающим. Тем не менее перечисленные термины характерны для выражений, которые на данном этапе исследования, по-видимому, представляют собой важные элементы и которые легко установить в начальных частях проектов статей. Необходимость включения дополнительных терминов может возникнуть в последующих докладах, касающихся ограничений и исключений из юрисдикционных иммунитетов и других второстепенных вопросов. Поэтому пока не будут полностью рассмотрены все другие части проектов статей, настоящий перечень можно считать открытым.

a) «Иммунитет»

17. «Иммунитет» — это правовая концепция, которая реализуется в рамках правовых отноше-

ний. Точно так же как «право» связано с соответствующей «обязанностью», возложенной на другую сторону, «иммунитет», на который имеет право лицо, сторона или государство, предполагает «отсутствие полномочий» у соответствующих властей. Это означает отсутствие или недостаточный объем полномочий, или необходимость отказаться от осуществления таких полномочий или приостановить его. Иными словами, выражение «иммунитет» означает отказ от осуществления полномочий или исключение из юрисдикции национальных властей государства территории.

18. В принципе «иммунитет» является лишь одним из видов или аспектов привилегии. Термин «привилегия» чаще употребляется — и это правильно — в более положительном смысле. «Привилегии» предполагают наличие позитивных или существенных преимуществ, в то время как «иммунитеты» означают отсутствие полномочий или отказ от их осуществления. Термин «привилегия» ближе к термину «полномочия», который связан с термином «ответственность», однако это выражение не так легко объяснить, оперируя правовой терминологией. В обычной практике привилегии — это оказание любезности на взаимной основе, и они не всегда могут быть осуществлены как законные права, если это только специально не подтверждено в международной конвенции или во взаимном соглашении.

19. Поэтому «иммунитет» является правом или привилегией. Это объясняет, почему выражение «привилегия иммунитета» встречается довольно часто. Положение о том, что иностранное государство обладает юрисдикционным иммунитетом, то есть пользуется иммунитетом от юрисдикции компетентных судов территории, можно для иллюстрации сформулировать следующим образом с позиции другой стороны: «государство территории не имеет или не осуществляет никаких полномочий или юрисдикции над иностранным суверенным государством». Иммунитет как таковой можно рассматривать как право, позитивное по форме, но негативное по существу. Оно негативное в том смысле, что оно означает «отсутствие полномочий» или «неиспользование власти» соответствующим партнером или, в противном случае, в полной мере компетентной противной стороной.

б) «Юрисдикционные иммунитеты»

20. Иммунитет государства, равно как и иммунитет, предоставляемый послам и членам дипломатических миссий, носит юрисдикционный характер. Государство обладает иммунитетом от юрисдикции другого в равной степени суверенного государства. «Юрисдикционные иммунитеты» не влекут за собой освобождение от применения материального права. Можно утверждать, что ни одно иностранное государство не обладает иммунитетом от законов государства территории, действующих на территории этого государства.

Государства, осуществляющие свою деятельность на территории других государств, обязаны подчиняться внутреннему законодательству государств территорий точно так же, как дипломатические представители обязаны уважать законы государства пребывания, несмотря на свои иммунитеты от юрисдикции властей данного государства²¹. Таким образом, фикция экстерриториальности или экстерриториальных прав послов, которая давно уже отвергается в международной практике²², никогда не применялась сколько-нибудь последовательно в отношении государств. Поскольку каждое государство обладает территорией, границы которой не пересекают границы другого государства и не совпадают с ними, не существует физического присутствия на юридической территории другого государства, как это имеет место в случае с аккредитованным дипломатом. И все же деятельность одного государства может осуществляться в рамках территории другого государства, а его собственность, расположенная в районах, находящихся под территориальной юрисдикцией этого другого государства, может стать предметом спора или объектом захвата, наложения ареста или присуждения задолженности по решению суда. В этой связи может возникнуть вопрос об иммунитете государства; однако следует отметить, что рассматриваемый иммунитет является иммунитетом исключительно от юрисдикции территориальных властей, а не от применения положений материального права закона данной территории.

21. В случае с государствами отсутствие правового и материального иммунитета от законов других государств ясно проявляется в отказе от юрисдикционных иммунитетов или в добровольном подчинении территориальной юрисдикции, или в какой-либо другой форме согласия на возбуждение против себя дела властями государства территории. После этого материальные, а также процедурные нормы местного права, включая все аспекты закона суда, действие которых может быть или могло быть временно приостановлено в силу иммунитетов государства, вновь обретут свое обычное применение. Исключительно юрисдикционный характер дипломатических иммунитетов иллюстрируется также непременно временным характером иммунитетов *ratione personae* дипломатического представителя. Так, если судебное дело возбуждено после окончания миссии дипломатического представителя, данный пред-

²¹ См. статью 41 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 500, p. 95), далее именуемой «Венская конвенция 1961 года».

²² См., например, Дело *The Empire v. Chang and others* (1921 г.) (*Annual Digest of Public International Law Cases, 1919—1922* (London), vol. 1 (1932), case No. 205, p. 288), в котором Верховный суд Японии утвердил обвинительный приговор, вынесенный бывшим сотрудником дипломатического представительства Китая за правонарушения, совершенные им в то время, когда они выполняли функции обслуживающего персонала, которые не были связаны с их официальными обязанностями.

ставитель подлежит местной юрисдикции в отношении его личных и неофициальных действий, включая те действия, которые он совершил в период службы в этом качестве²³.

22. Как это будет видно в связи с употреблением термина «юрисдикция», иммунитеты государства являются освобождением от юрисдикции судебных, а также административных властей государства территории. Также можно будет заметить, что применение иммунитета государства предполагает существование ситуации, при которой государство территории обладает законной или правомочной юрисдикцией в соответствии с обычными нормами международного частного права. Данное выражение охватывает иммунитеты от различных стадий, не только от юрисдикции *par excellence*, но также, как будет видно позднее, от исполнения судебного решения.

с) «Государство территории»

23. Чтобы сослаться на применение принципа «*par in parem imperium non habet*», должно быть два равноправных субъекта, то есть два равноправных суверенных государства. Термин «государство территории» принят для практического использования в целях обозначения государства, на рассмотренные власти которого были представлены судебные дела и на юрисдикционные иммунитеты которого делается ссылка. Таким образом, «государством территории» является государство, в рамках территориальной юрисдикции которого возник спор с участием другого государства, претендующего на освобождение от осуществления такой юрисдикции над выразившим свое нежелание или несогласие с этим государством, находящимся за пределами границ данного государства территории. Поэтому государством территории является государство, осуществление юрисдикции которого ставится под сомнение, а то и оспаривается, поскольку сторона, дело которой находится на рассмотрении его властей, пользуется равноправным суверенным статусом и как таковая не является объектом и не подлежит юрисдикции данного государства без своего согласия.

24. Спор, возникший в каждом данном случае, может касаться иностранного государства непосредственно или только косвенно, поскольку его собственность является предметом спора или используется в качестве временной меры наложения ареста, или в уплату присужденного судебным решением долга.

²³ Верховный суд Японии постановил, что «совершенное такими лицами правонарушение, будучи противоправным деянием, не лишается своего качества *prima facie*. Хотя они и не могут быть привлечены к судебной ответственности в судах принимающего государства в период службы или работы по найму, это, естественно, может быть осуществлено, когда закончится этот период» (*ibid.*).

d) «Иностранное государство»

25. Термин «иностранное государство» не требует особых пояснений. Данный термин практически самоочевиден и говорит сам за себя. Он употребляется для обозначения государства, на которое не распространяется юрисдикция государства территории. Оно имеет личность, отличающуюся от личности местного государства, на территориальную юрисдикцию которого была сделана ссылка в ходе судебного дела, возбужденного против внешнего, то есть иностранного государства, или касающегося собственности государства. Поэтому иностранное государство является *sine qua pop* в ситуации, в которой возникает вопрос об иммунитете равноправных субъектов. Оно является одним из равноправных субъектов в двойственности равноправия государств.

e) «Государственная собственность»

26. Понятие собственности, принадлежащей государству, или «государственной собственности» („*biens d'Etat*“) было в некоторой степени разъяснено в предыдущих работах Комиссии, особенно в контексте проектов статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров²⁴. Представляется, что употребление данного термина в целях подготавливаемых проектов статей является в основном аналогичным. Поэтому нет необходимости пытаться вновь давать определение термину «государственная собственность»; значение, которое будет придаваться данному термину, может остаться точно таким, каким оно было установлено ранее. Оно должно включать в себя не только собственность, но также права и интересы, которыми обладает государство, — в настоящем контексте иностранное государство. В целях настоящего определения собственности определяется в первую очередь согласно внутреннему праву государства, обладающего данной собственностью²⁵. Это, однако, не означает, что власти государства не играют никакой роли в этом вопросе. Различия, существующие во внутригосударственных законодательствах по вопросам собственности, или прав собственности, или интересов, как раз и являются обильным источником коллизий правовых норм. Этот термин, поясненный таким образом, можно использовать, однако он не дает ответа на вопрос о том, обладает ли фактически в данной ситуации собственность, являющаяся, как утверждает-

²⁴ См. статьи 4—14 проектов статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров, и комментарии к ним в том виде, в котором они были окончательно приняты Комиссией на тридцать первой сессии [*Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая)], стр. 20 и далее, документ A/34/10, глава II, раздел В]. См. также седьмой доклад о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров: *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 114, документ A/CN.4/282.

²⁵ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 20, документ A/34/10, глава II, раздел В, статья 5.

ся, собственностью иностранного государства, иммунитетом от юрисдикции государства территории. Это может в значительной степени зависеть от классификации видов государственной собственности в целях обладания иммунитетами от юрисдикции, а также иммунитетами от исполнения судебных решений, причем этот вопрос необходимо по-новому и тщательно рассмотреть в последующих частях проектов статей.

f) *«Торговая или коммерческая деятельность»*

27. На данной стадии мы не собираемся указывать, исходя из практики государств, будут ли предоставляться властям государства территории иностранному государству и в каком объеме иммунитеты от иностранной юрисдикции в отношении его торговой или коммерческой деятельности. И без этого совершенно очевидно, что именно в области торговой деятельности наиболее часто возникает вопрос об иммунитетах государств и их собственности от иностранной юрисдикции. Хотя установление точного объема иммунитетов, признанных и предоставляемых в практике государств в области торговой деятельности,— это вопрос, которому будет уделено значительное внимание в последующей части III настоящих статей, несомненно, было бы целесообразно уточнить понятие торговой или коммерческой деятельности в данной начальной статье, касающейся употребления терминов.

28. Термин «торговая или коммерческая деятельность» в данном контексте может означать не просто конкретную коммерческую сделку или конкретный коммерческий акт. Он, несомненно, охватывает весь комплекс актов или сделок, которые составляют обычный порядок ведения коммерческих операций. Таким образом, коммерческая сделка или акт, или контракт, или сочетание некоторых видов такой деятельности будут рассматриваться в качестве составляющей части порядка ведения операций, традиционно связанных с торговлей, иначе говоря, коммерцией.

g) *«Юрисдикция»*

29. Термин «юрисдикция», когда он употребляется в связи с иммунитетами от иностранной юрисдикции, охватывает не только конечное воплощение юрисдикции — а именно полномочия по обеспечению выполнения обязательств согласно вынесенному решению или исполнению судебного решения,— но также и каждый аспект судебных и административных полномочий, связанных с вынесением судебного решения. Хотя термин «юрисдикция» может иметь не одно значение, включая значение, употребляемое в терминологии сравнительного права, обозначающее конкретную правовую систему или территориальные границы применения судебной системы, в настоящих целях термин используется в своем более традиционном значении как синоним «компетен-

ции», и когда он применяется в отношении суда, то он касается в основном судебной компетенции или полномочий суда выносить решения или урегулировать споры мирными средствами, известными как судебное урегулирование, или вынесение судебного решения. Выражение «*judicatio*» дословно означает провозглашение (или объявление, иначе говоря, установление) права или соответствующих прав сторон в споре в присутствии властей, осуществляющих судебное разбирательство.

30. Кроме того, термин «юрисдикция» в данном контексте также употребляется не только в связи с правом суверенного государства на освобождение от применения к нему мер по выполнению судебных решений, что обычно осуществляется судом или магистратом в рамках правовой системы, но также в связи с неосуществлением всех других административных и исполнительных полномочий, независимо от того, о каких мерах, процедурах и властях государства территории идет речь. Поэтому данная концепция охватывает весь судебный процесс: от начала или установления судопроизводства, вручения повесток в суд, расследования, допроса, суда, постановлений, которые могут представлять собой временные или промежуточные меры, до принятия решений о вынесении различных видов приговоров и исполнения таким образом вынесенных приговоров или их приостановки и последующего освобождения от исполнения.

31. Очевидно, что, хотя «юрисдикция» охватывает «исполнение», иммунитеты государств в одной области полностью отличаются от иммунитетов в другой области и не связаны с ними. Так, отказ от юрисдикционного иммунитета не означает согласия с мерами исполнения или подчинения им. Аналогичным образом суд территории государства может в той или иной ситуации постановить осуществлять юрисдикцию в судебном процессе, возбужденном против иностранного государства на различных основаниях, таких как коммерческий характер рассматриваемой деятельности, согласие иностранного государства, добровольное подчинение или отказ, однако ему надо будет пересмотреть и вновь рассмотреть вопрос о своей собственной компетенции, когда дело дойдет до исполнения таким образом вынесенного решения и станет очевидно, что на более поздней стадии исполнения решений иммунитета, присущие государственной собственности, будут меняться, причем в дальнейшем необходимо будет проводить различие между видами государственной собственности, в отношении которых могут или не могут быть применены меры исполнения.

Другие значения, помимо тех, которые были установлены в настоящих статьях

32. Необходимо указать, что употребление терминов, перечисленных в настоящей статье, в тех

значениях, которые здесь разъяснены и уточнены, не имеет целью повлиять на употребление этих терминов и на значения, которые могут быть приписаны им в другом контексте, в другой связи, во внутреннем праве любого государства или даже в соответствии с решениями любой международной организации. Ссылка на такие решения международных организаций делается постольку, поскольку они могут применяться в отношении статуса помещений постоянных миссий, аккредитованных при международной организации в рамках территории страны пребывания в соответствии с соглашением со штаб-квартирой или международной конвенцией.

ТЕКСТ СТАТЬИ 2

33. В связи с этим текст статьи 2 может быть сформулирован следующим образом:

Статья 2. Употребление терминов

1. Для целей настоящих статей:

a) термин «иммунитет» означает привилегию освобождения, приостановления или неподсудности в отношении осуществления юрисдикции компетентными властями государства территории;

b) термин «юрисдикционные иммунитеты» означает иммунитеты от юрисдикции судебных или административных властей государства территории;

c) термин «государство территории» означает государство, на иммунитеты от территориальной юрисдикции которого претендует иностранное государство в отношении себя или своей собственности;

d) термин «иностранное государство» означает государство, против которого возбуждено разбирательство в рамках юрисдикции и в соответствии с внутренним правом государства территории;

e) термин «государственная собственность» означает имущество, право и интересы, которыми обладает государство в соответствии со своим внутренним правом;

f) термин «торговая или коммерческая деятельность» означает:

i) обычное ведение коммерческой деятельности или

ii) конкретную коммерческую сделку или акт;

g) термин «юрисдикция» означает компетенцию или правомочия государства территории возбуждать судебное разбирательство, разрешать споры или выносить решения в отношении гражданских судебных споров, а также правомочия отправлять правосудие во всех его аспектах.

2. Положения пункта 1, касающиеся употребления терминов в настоящих статьях, не наносят ущерба ** употреблению этих терминов или смыслу, которым они могут наделяться во внутреннем праве какого-либо государства или в соответствии с правилами какой-либо международной организации.

СТАТЬЯ 3. Положения, касающиеся толкования

34. Изучение перечня определенных и в некоторой степени уточненных в предыдущей статье терминов показывает, что по крайней мере два или три перечисленных термина следует в целях облегчения толкования дополнительно проиллюстрировать. Требуется еще одна статья, которая содержала бы положения, толкующие выражения «иностранное государство» и «юрисдикция», а также указывала бы на метод толкования или определения торговой или коммерческой деятельности государства. Положения, касающиеся толкования, не являются абсолютными в том смысле, что выражениям, для которых определены возможные толкования, могут придаваться другие различные значения, если таковые недвусмысленно указываются или конкретно оговариваются в соответствующих статьях или, в противном случае, согласовываются соответствующими сторонами.

a) Выражение «иностранное государство»

35. Дополнительный анализ термина «иностранное государство», который вроде бы был в достаточной степени определен и уточнен в пункте 1 *d* статьи 2, показывает, что этот термин нуждается в дополнительном объяснении, прежде всего в отношении юрисдикционных иммунитетов, со ссылкой на существенные компоненты, из которых складывается или которые составляют термин «иностранное государство», в целях получения льгот, связанных с иммунитетом государства. На данном этапе список обладателей льгот, связанных с иммунитетом государства, заслуживает внимания при том условии, что типы перечисленных обладателей льгот могут или не могут в любом или во всех случаях наделяться юрисдикционными иммунитетами. Перечень таких потенциальных обладателей иммунитета государства заслуживает внимания, поскольку в нем указываются возможные категории субъектов, которые в фактической государственной практике могут участвовать в обладании юрисдикционными иммунитетами от имени государства, существенную или центральную часть которого они составляют. Такой перечень может включать в себя следующие категории:

i) Суверен или глава государства

36. В государственной практике четко определено положение о том, что суверен иностранного

** В английском тексте "...are without prejudice to..." — «не предопределяют [употребления]...»

государства пользуется юрисдикционным иммунитетом, в том числе иммунитетом от личного ареста или задержания на территории другого государства²⁶. Большинство авторов рассматривает вопрос об иммунитетах суверенов иностранных государств вместе с иммунитетами иностранных государств. В одном из предыдущих проектов конвенции²⁷ на главу государства распространялось определение термина «государство».

37. В практике некоторых стран доктрина иммунитета государства разрабатывалась на основе положений об иммунитете суверенов иностранных государств, являющихся представителями возглавляемых ими государств²⁸. Можно считать, что в англо-американской практике, например, иммунитет суверена является следствием иммунитета личности местного суверена²⁹. Государственная практика не может дать четкого ответа на вопрос о том, до какой степени суверены иностранных государств могут пользоваться юрисдикционными иммунитетами от местных судов. В соответствии с юрисдикцией некоторых стран судебные решения не имеют решающего значения³⁰, в то время как в юриспруденции многих

стран наблюдается тенденция ограничивать применение иммунитета личности суверенов иностранных государств и других глав государств еще более узкими рамками³¹. Если раньше дела часто касались вопросов иммунитета суверенных глав государств, то недавние дела касались вопросов иммунитета глав несуверенных государств. Президенты республик³² имеют такое же право на государственный иммунитет, что и императоры, короли и другие монархи. В официальных текстах по общему праву — в национальном законодательстве, а также в судебных постановлениях — все еще можно встретить выражение «иммунитет суверена», употребляемое наряду с термином «иммунитет государства»³³.

был бы привести свою торговую деятельность в соответствие с общими правилами, которые регулируют всю торговлю*.
(*Ibid.*, vol. I (1815), p. 339.)

* Выделено Специальным докладчиком.

³¹ См., например, Дело *The Schooner "Exchange" v. McFaddon and others* (1812 г.), в ходе которого верховный судья Маршалл заявил:

«...существует ярко выраженное различие между частной собственностью лица, которое является принцем, и теми военными силами, которые поддерживают власть суверена и охраняют достоинство и независимость государства. Можно считать, что принц, приобретая частную собственность в иностранном государстве, подвергает эту собственность территориальной юрисдикции». (W. Cranch, *Reports of Cases argued and adjudged in the Supreme Court of the United States* (New York, Banks Law Publishing, 1911), vol. VII, 3rd ed., p. 145.)

Сравни решение Corte di Cassazione di Roma in *Nobili v. Carlo d'Austria* (1921) (*Annual Digest...*, 1919—1922 (London), vol. I (1932), case No. 90, p. 136). Для противопоставления сравните два французских решения: *Héritiers de l'Empereur du Mexique Maximilien v. Lemaître* (1872) (*Journal du droit international privé* (Clunet, Paris), No. 1 (January—February 1874), p. 32) и *Mellerio v. Isabelle de Bourbon, ex-reine d'Espagne* (1872) (*ibid.*, p. 33).

³² См., например, Дело *Venore Transportation Co. v. President of India*, 67 Civ. 2578, 68 Civ. 1134—1139 (District Court for Southern District of New York, 1967 and 1968), и Дело *Psinakis v. Marcos*, Civil Action No. C-75-1725-RHS (District Court for Northern District of California, 1975) (решения цитируются в: *Digest of United States Practice in International Law*, 1977, ed., J. A. Boyd (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1979), pp. 1067 and 1077).

³³ The United States of America's *Foreign Sovereign Immunities Act of 1976* (United States of America, United States Code, 1976 Edition (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1977), vol. 8, title 28, art. 1330; текст акта, воспроизведенный в *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XV, No. 6 (November 1976), p. 1338, можно цитировать как яркий пример употребления этого выражения, хотя в самом акте раздел 1330 заголовка 28 кодекса Соединенных Штатов Америки озаглавлен «Дела, возбуждаемые против иностранных государств», а глава 97 этого заголовка называется «Юрисдикционные иммунитеты иностранных государств».

Самый последний английский акт озаглавлен «Акт об иммунитете государств, 1978» (United Kingdom, *The Public General Acts, 1978* (London, H. M. Stationery Office), part 1, chap. 33, p. 715); текст акта воспроизведен в: *International Legal Materials*, op. cit., vol. XVII, No. 5 (September 1978), p. 1123, видимо, в соответствии с номенклатурой, принятой в Европейской конвенции об иммунитете государств и в Дополнительном протоколе 1972 года [Council of Europe, *European Convention on State Immunity and Additional Protocol*, European Treaty Series, No. 74 (Strasbourg, 1972)].

²⁶ См., например, Дело *Mighell v. Sultan of Jahore* (1893) (United Kingdom, *The Law Reports of the Incorporated Council of Law Reporting, Queen's Bench Division, 1894* (London), vol. I, p. 149), а также Дело *Wadsworth v. Queen of Spain and De Haber v. Queen of Portugal* (1851) (*id.*, *Queen's Bench Reports*, new series, vol. XVII (London, Sweet, 1855), p. 171). См. замечания главного судьи лорда Кэмпбелла в Деле *De Haber*, сноски 28, ниже. Сравни с Делом *Hullet v. King of Spain* (1828) (R. Bligh, *New Reports of Cases heard in the House of Lords*, vol. II (1828) (London, Saunders and Benning, 1830), p. 31) и Делом *Duke of Brunswick v. King of Hanover* (1844) (C. Clark and W. Finnelly, *House of Lords Cases*, vol. II (1848—1850) (London, Spettigue and Farrance, 1851), p. 1).

²⁷ См. пункт а статьи I проекта конвенции и комментарии о компетенции судов в отношении иностранных государств, подготовленного the Research in International Law of the Harvard Law School и опубликованного в *Supplement to the American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 26, No. 3 (July 1932), p. 475.

²⁸ См., например, Дело *De Haber v. Queen of Portugal* (1851 г.), в ходе которого главный судья лорд Кэмпбелл заявил:

«Вызов иностранного монарха в его официальном качестве в муниципальный суд по выдвинутому против него официальному обвинению противоречит международному праву и является таким оскорблением, в отношении которого он имеет право выразить свое возмущение» (United Kingdom, *Queen's Bench Reports* (op. cit.), pp. 206—207).

²⁹ См. Дело «*The Prince Frederick*» (1820 г.), являющееся первым английским делом, в котором затрагивался иммунитет иностранных государств и их собственности (J. Dodson, *Reports of Cases Argued and Determined in the High Court of Admiralty* (London, Butterworth, 1828), vol. II (1815—1822), p. 451).

³⁰ См., например, Дело «*The Swift*» (1813 г.), в ходе которого лорд Стоуэлл сказал:

«Единственное, что я рискнул бы признать, заключается в том, что, если бы король осуществлял торговую деятельность, как это делают некоторые суверены, на него могли бы распространяться положения этих статутов [Акты о навигации]. Некоторые суверены обладают монополией на определенные товары, которыми они торгуют в соответствии с принципами, являющимися общими для других торговцев; и если бы король Англии обладал такой монополией или осуществлял ее, то я не готов сказать*, что он не* должен

ii) *Центральное правительство и его различные органы или департаменты*

38. Помимо суверенов и других глав государства выражение «иностранные государства», безусловно, распространяется на все государства: все типы государств, независимо от их политического или экономического строя и независимо от того, называются ли они государствами, республиками, королевствами, империями, содружествами наций или как-либо еще³⁴. Как правило, каждое государство независимо от того, как оно называется, действует через свое центральное правительство. Поэтому дело, возбужденное против иностранного правительства, является делом, возбужденным против иностранного государства, от чьего имени действовало это правительство. Правительство как таковые по праву являются непосредственными обладателями иммунитета государства³⁵.

39. Правительство страны часто состоит из вспомогательных органов или департаментов, которые действуют от его имени. Такие органы государства и департаменты правительства могут являться и часто являются в рамках внутренней правовой системы отдельными правовыми единицами. Не обладая собственной международной правосубъектностью, они могут представлять государство или центральное правительство государства, неотъемлемую часть которого они составля-

³⁴ См., например, Дела Dralle v. Republic of Czechoslovakia (1950) (*International Law Reports* (London), vol. 17 (1956), case No. 41, pp. 155 et seq.); Etat espagnol v. Canal (1951) (*Journal du droit international* (Clunet) (Paris), 79th year, No. 1 (January — March 1952), p. 220); Patterson — MacDonald Shipbuilding Co., McLean v. Commonwealth of Australia (1923) (United States of America, *The Federal Reporter* (St. Paul, Minn., West Publishing, 1924), vol. 293, p. 192); de Froe v. The Russian State, now styled "The Union of Soviet Socialist Republics" (1932) (*Annual Digest...*, 1931—1932 (London), vol. 6 (1938), case No. 87, p. 170); Irish Free State v. Guaranty Safe Deposit Company (1927) (*Annual Digest...*, 1925—1926 (London), vol. 3 (1929), case No. 77, p. 100); Kingdom of Norway v. Federal Sugar Refining Co. (1923) (United States of America, *The Federal Reporter* (op. cit., 1923), vol. 286, p. 188); Iptrade International S.A. v. Federal Republic of Nigeria (1978) (United States of America, *Federal Supplement* (St. Paul, Minn., West Publishing, 1979), vol. 465, p. 824); 40 D 6262 and 40 E 6262 Realty Corporation v. United Arab Emirates Government (1978) (*ibid.* (1978), vol. 447, p. 710); Kahan v. Pakistan Federation (1951) (United Kingdom, *The Law Reports of the Incorporated Council of Law Reporting, King's Bench Division*, 1951 (London), vol. II, p. 1003).

³⁵ Существует много примеров судебных процессов, возбужденных против иностранных правительств, которые имеют право на иммунитет государства. См., например, Дела Morellet v. Governo Danese (1882) (*Giurisprudenza italiana* (Turin, Unione tipografico-editrice torinese, 1883), vol. I, p. 125); Letort v. Gouvernement ottoman (*Revue juridique internationale de la locomotion aérienne* (Paris), vol. V (1914), p. 142); Lakhowsky v. Swiss Federal Government and Colonel de Reynier (1919 and 1921) (*Annual Digest...*, 1919—1922 (London), vol. I (1932), case No. 83, p. 122); U Kyaw Din v. His Britannic Majesty's Government of the United Kingdom and the Union of Burma (1948) (*Annual Digest...*, 1948 (London), vol. 15 (1953), case No. 42, p. 137); и Société générale pour favoriser l'industrie nationale v. Syndicat d'amortissement, Gouvernement des Pays-Bas et Gouvernement belge (1840) (*Pasicrisie belge — Recueil général de la jurisprudence des cours et tribunaux et du Conseil d'Etat belge* (Brussels, Bruylant, 1841), vol. II, p. 33).

ют. Примерами государственных органов и правительственных департаментов являются различные министерства, составляющие центральное правительство³⁶, включая вооруженные силы, подчиненные отделы или департаменты в рамках каждого министерства, такие, например, как посольства, специальные представительства и консульства, управления, комиссии или советы³⁷, которые не обязательно составляют часть какого-либо министерства, но являются государственными органами, подчиняющимися центральному правительству или одному из его департаментов или которые управляются им. Иммунитетом государства могут также пользоваться другие основные органы, такие, например, как законодательные и судебные органы иностранного государства.

iii) *Политические подразделения иностранного государства и осуществление его суверенной власти*

40. Далеко не единообразна практика государств, касающаяся иммунитета государства, признаваемого и предоставляемого политическим подразделениям иностранного государства. В целом большинство судов выносили решения о том, что политические подразделения государства являются подсудными местной или территориальной юрисдикции на том основании, что у них отсутствует международная правосубъектность и внешний суверенитет³⁸. С другой стороны, не-

³⁶ См., например, Дела Bainbridge and another v. The Postmaster-General and another (1905) (United Kingdom, *The Law Reports of the Incorporated Council of Law Reporting, King's Bench Division*, 1906 (London), vol. I, p. 178); Henon v. Egyptian Government and British Admiralty (1947) (*Annual Digest...*, 1947 (London), vol. 14 (1951), case No. 28, p. 78); Triandafilou v. Ministère public (1942) (*The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 39, No. 2 (April 1945), p. 345); Piascik v. British Ministry of War Transport (1943) (*Annual Digest...*, 1943—1945 (London), vol. 12 (1949), case No. 22, p. 87); и Turkish Purchases Commission Case (1920) (*Annual Digest...*, 1919—1922 (London), vol. I (1932), case No. 77, p. 114).

³⁷ См., например, Дела Mackenzie — Kennedy v. Air Council (1927) (United Kingdom, *The Law Reports of the Incorporated Council of Law Reporting, King's Bench Division*, 1927 (London), vol. II, p. 517); Graham and others v. His Majesty's Commissioners of Public Works and Buildings (1901) (*ibid.*, 1901 (London), vol. II, p. 781); Société Viajes v. Office national du tourisme espagnol (1936) (*Annual Digest...*, 1935—1937 (London), vol. 8 (1941), case No. 87, p. 227); Compañía Mercantil Argentina v. United States Shipping Board (1924) (*Annual Digest...*, 1923—1924 (London), vol. 2 (1933), case No. 73, p. 138); и Telkes v. Hungarian National Museum (No. 11) (1942) (*Annual Digest...*, 1941—1942 (London), vol. 10 (1945), case No. 169, p. 576).

³⁸ См., например, Дело Etat de Ceara v. Dorr et autres (1932) (M. Dalloz, *Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine, année 1933* (Paris), part I, p. 196), в ходе которого суд заявил:

«Эта норма [о некомпетентности] применяется лишь в той степени, в которой субъект, ссылающийся на нее, объявляет наличие должной правосубъектности в своих отношениях с другими странами, предусматриваемых международным публичным правом; это совершенно не относится к делу штата Сейра, который, согласно положениям конституции Бразилии, с полным основанием затрагиваемым в ос-
(Продолжение на следующей странице)

редки случаи признания иммунитета путем уподобления положения политического подразделения государства, полусуверенного государства или даже колонии положению суверенного государства. Национальные суды иногда наделяли суверенным иммунитетом такие подразделения иностранного государства на том основании, что такие решения фактически касались иностранного правительства³⁹. Высказывались сомнения отно-

сительно того, пользуется ли иммунитетом каждое политическое подразделение иностранного государства, которое осуществляет значительные правительственные полномочия⁴⁰. Тем не менее существует возможность того, что суды государства территории могут отказать в юрисдикции в судебном процессе, возбужденном против политического подразделения иностранного государства, в отношении действий, предпринятых в осуществление суверенной власти рассматриваемого иностранного государства. В таком случае иммунитет государства распространяется также на вспомогательные органы или департаменты политического подразделения, осуществляющего суверенную власть, которой их наделило федеральное или центральное правительство⁴¹.

(Продолжение сноски)

париваемом решении и независимо от его внутреннего статуса в рамках суверенной конфедерации Соединенных Штатов Бразилии, в которую он входит, правда, без прав дипломатического представительства, не пользуется с точки зрения международных политических отношений должной правосубъектностью...» (*ibid.*, p. 197). [Переведено Секретариатом.]

Сравни с Делами *Schneider v. City of Rome* (1948) (*Annual Digest...*, 1948 (London), vol. 15 (1953), case No. 40, p. 131); *Ville de Genève v. Consorts de Civry* (1894) (*M. Dalloz, Jurisprudence générale — Recueil périodique...*, année 1894 (Paris), part 2, p. 513; и *ibid.*, année 1895, part 1, p. 344); *Dumont v. State of Amazonas* (1948) (*Annual Digest...*, 1948 (London), vol. 15 (1953), case No. 44, p. 140); *Somigli v. Etat de São Paulo du Brésil* (1910) (*Revue de droit international privé et de droit pénal international* (Darras) (Paris), vol. VI (1910), p. 527); *Feldman v. Etat de Bahia* (1907) (*Pasicrisie belge — Recueil général...*, année 1908 (Brussels, Bruylant), vol. II, p. 55) (см. также *Supplement to The American Journal of International Law (op. cit.)*, p. 484); *Duff Development Company Ltd. v. Government of Kelantan and other* (1924) (United Kingdom, *The Law Reports of the Incorporated Council of Law Reporting, House of Lords, Judicial Committee of the Privy Council and Peerage Cases, 1924* (London, 1924), p. 797); и *Sayce v. Bahawalpur State (Ameer)* (1952) (United Kingdom, *The All England Law Reports, 1952* (London, Butterworth, 1953), vol. 2, p. 64).

³⁹ См., например, Дело *van Heyningen v. Netherlands Indies Government* (1948) (*Annual Digest...*, 1948 (London), vol. 15 (1953), case No. 43, p. 138), в ходе которого судья Верховного суда Королевства Филипп, отмечая, что обвиняемый является неотъемлемой частью правительства Королевства Нидерландов, заявил:

«По моему мнению, в наших судах нельзя возбуждать дело против части иностранного суверенного государства. В тех случаях, когда суверенное государство устанавливает в качестве органа своего правительства правительственный контроль над частью своей территории, которую оно превращает в правовую единицу, мне кажется, нельзя возбуждать судебное дело против этой правовой единицы, поскольку это означало бы, что власть и территория иностранного суверена подлежат в конечном итоге юрисдикции и исполнению решения этого суда» (*ibid.*, p. 140).

Это мнение является весьма существенным, поскольку австралийские суды, как правило, не наделяют иммунитетом свои собственные политические подразделения. См. *Commonwealth of Australia v. New South Wales* (1933) (*Annual Digest...*, 1933—1934 (London), vol. 2 (1933), case No. 67, p. 130). См. также *Principality of Monaco v. Mississippi* (1934) (*Annual Digest...*, 1933—1934 (London), vol. 7 (1940), case No. 61, p. 166); *Hans v. Louisiana* (1890) (United States of America, *United States Reports*, vol. 134 (New York, Banks Law Publishing, 1910), p. 1); *South Dakota v. North Carolina* (1904) (*ibid.*, vol. 192 (1911), p. 286); *United States v. North Carolina* (1890) (*ibid.*, vol. 136 (1910), p. 211); *Bey de Tunis et consorts v. Ahmed-ben-Aïad* (1893) (*M. Dalloz, Jurisprudence générale — Recueil périodique...*, année 1894 (*op. cit.*), p. 421); *Huttinger v. Compagnie des chemins de fer du Congo supérieur aux Grands Lacs africains et al.* (1934) (*Revue critique de droit international* (Paris), vol. XXXII, No. 1 (January—March 1937), p. 186); *Poortensdijk Ltd. v. Soviet Republic of Latvia* (1941—1942) (*Annual Digest...*, 1919—1942 (Supplementary volume) (London), vol. 11 (1947), case No. 75

iv) *Учреждения или органы, действующие в качестве органов иностранного государства в осуществление его суверенной власти*

41. До некоторой степени, как и в случае с политическими подразделениями государства, учреждения и вспомогательные органы иностранного государства или правительства могут воспользоваться принципом иммунитета государства лишь в отношении действий, предпринятых в осуществление суверенной власти государства и лишь в том случае, когда они действовали в качестве государственных органов или агентов. В отличие от суверена и других глав государства и центрального правительства и его различных органов или департаментов, которые, можно предположить, действовали бы от имени этого государства в осуществление его суверенной власти, учреждения и органы государства не всегда наделяются такими полномочиями. Иммунитет основан на

p. 142); и *Sullivan v. State of São Paulo* (1941) (*Annual Digest...*, 1941—1942 (London), vol. 10 (1945), case No. 50, p. 178).

⁴⁰ См., например, Дело *Sullivan v. State of São Paulo* (цитируется в сноске 39, выше). В этом деле государственный департамент Соединенных Штатов признал иск в отношении иммунитета. По предложению судьи Кларка предоставление иммунитета может основываться на аналогии с другими штатами Соединенных Штатов Америки, в то время как судья Хэнд выразил свои сомнения в отношении общей сферы применения этого принципа. См. также Дело *Schneider v. City of Rome* (цитируется в сноске 38, выше).

⁴¹ См., например, Дело *Rousse et Maber v. Banque d'Espagne et autres* (1937) (France, *Recueil générale des lois et des arrêts, année 1938* (Paris, Recueil Sirey), part 2, p. 17), особенно записку Руссо (*ibid.*, pp. 17—23), где упоминаются органы власти провинций, которые могут в равной степени являться «исполнительным органом административной децентрализованной единицы». Однако в этом деле суд Пуатье счел, что баскское правительство не действовало «в соответствии с делегированными ему полномочиями». См. также Дела *Gaekwar of Baroda State Railways v. Hafiz Habib-ul-Haq et al.* (1938) (*Annual Digest...*, 1938—1940 (London), vol. 9 (1942), case No. 78, p. 233); *The Superintendent, Government Soap Factory, Bangalore v. Commissioner of Income Tax* (1943) (*Annual Digest...*, 1941—1942 (London), vol. 10 (1945), case No. 10, p. 38); и *Kawanakoa v. Polybank* (1907) (United States of America, *United States Reports*, vol. 205 (New York, Banks Law Publishing, 1921), p. 349).

принципе, в соответствии с которым действия приписываются государству и на том основании, что акт совершался в осуществление суверенной власти этого государства. После того, как удовлетворены два эти требования, учреждения или органы иностранного правительства, по всей вероятности, могут быть наделены тем же иммунитетом, каким наделяется иностранное государство в любых рамках, признаваемых в распространенной государственной практике.

42. Такие учреждения или органы могут наделяться иммунитетом государства в соответствующем случае, независимо от их состава и независимо от того, обладают ли они отдельной правосубъектностью, или созданы на основании парламентского акта, или в результате процесса корпорации или на основании устава или другого документа⁴². Иммунитет признается независимо от того, является ли он неотъемлемой частью центрального правительства или нет⁴³. Участие в осуществлении иммунитета государства определяется характером соответствующей деятельности, которую необходимо проводить в осуществление суверенной власти по распоряжению или с разрешения соответствующего иностранного государства или правительства. В этих обстоятельствах можно сказать, что они действуют в качестве органов государства, имеющих в этой связи право на иммунитет государства.

б) Выражение «юрисдикция»

43. Термин «юрисдикция» в том виде, в каком он определен в пункте 1 g статьи 2, нуждается

⁴² См., например, *Дела Krajina v. The Tass Agency and another* (1949) (*Annual Digest...*, 1949 (London), vol. 16 (1955), case No. 37, p. 129); и *Baccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo* (1956) (United Kingdom, *The Law Reports, Queen's Bench Division, 1957* (London, The Incorporated Council of Law Reporting for England and Wales), p. 438), о которых Председатель Верховного суда Дженкинс заметил:

«Вопрос о том, считается ли отдельное министерство, или департамент, или учреждение — называйте это, как пожелаете, — правосубъектной организацией или организацией, не обладающей правосубъектностью, является вопросом чисто правительственного механизма» (*ibid.*, p. 466). См. также Дело *Монополе des Tabacs de Turquie and another v. Régie co-intéressé des tabacs de Turquie* (1980) (*Annual Digest...*, 1929—1930 (London), vol. 5 (1935), case No. 79, p. 123).

⁴³ См. также мнения судей Коена и Такера по Делу *Krajina v. The Tass Agency and another* (см. сноску 42, выше). По Делу *Baccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo* (*ibid.*) судья лорд Паркер заявил:

«Я не вижу оснований считать, что орган, обладающий правосубъектностью с правом заключать контракты и быть истцом и ответчиком, не может оставаться и являться департаментом государства» (United Kingdom, *The Law Reports (op. cit.)*, p. 472).

См. также Дело *Emergency Fleet Corporation, United States Shipping Board v. Western Union Telegraph Company* (1928) (United States of America, *United States Reports* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1928), vol. 275, p. 415);

«Органы, такие как национальные банки или федеральные резервные банки, в которых участвует частный капитал, не являются департаментами правительства. Они являются частными корпорациями, в которых правительство имеет свою долю» (*ibid.*, pp. 425—426).

в дополнительном разъяснении. Для того чтобы проиллюстрировать типы полномочий, предусмотренные в выражении «юрисдикция», употребленном в контексте нынешних статей, возникает необходимость в положении, где бы недвусмысленно говорилось о том, что имелось бы в виду в противном случае или в любом случае подразумевалось бы принятой терминологией. Термин «юрисдикция» в том виде, в каком он употребляется в этом контексте, предусматривает:

- i) полномочия выносить судебные решения,
- ii) полномочия определять юридическую и фактическую стороны дела,
- iii) полномочия осуществлять правосудие и принимать соответствующие меры на всех этапах судебной процедуры, и
- iv) любые другие административные и исполнительные полномочия, которые, как правило, осуществляются судебными или административными или полицейскими властями государства территории.

44. Указанные в пункте i полномочия выносить судебные решения не нуждаются в дополнительных уточнениях. Они охватывают полномочия разрешать споры, примирять, осуществлять арбитражные разбирательства или выносить любое решение в ответ на просьбу одной из сторон в споре. Полномочия определять юридическую и фактическую стороны дела, о чем говорится в пункте ii, в обязательном порядке вытекают из полномочий выносить судебные решения. Решение судебной или административной или любой другой власти основано на фактах в том виде, в котором они представляются и определяются, а также на провозглашенных правовых принципах (*juris-dictio*).

45. Полномочия осуществлять правосудие в соответствии с пунктом iii, включая право принимать соответствующие меры на всех стадиях судебного процесса, являются весьма всеобъемлющими и широкими. Они осуществляются в некоторых странах от имени короля, в других странах — от имени народа или государства. Эти полномочия в целом являются частью функций, которыми наделяются судебные власти, однако при их фактическом осуществлении несколько аспектов осуществляются другими должностными лицами, например полицейскими, административными должностными лицами трибунала или суда, или местного органа власти, или прокуратуры. Таким образом, это выражение охватывает выдачу и вручение приказа о вызове в суд или ордера на арест, или ордера на обыск, или других видов судебных приказов для возбуждения судебных процедур, арест и задержание лица, расследование и запросы или дознание, обеспечение судебных издержек, временные меры или судебный запрет, наложение ареста на имущество или замораживание активов, а также другие процедурные меры до и во время слушания и судебного разбирательства в суде общего права. Оно также

включает в себя полномочия судебной власти выносить судебный приговор и определять меры по исполнению вынесенных судебных приговоров, а также присуждать судебные издержки и взимать денежный сбор за отправление правосудия. Оно также должно охватывать все другие административные и исполнительные полномочия (iv), которые, как правило, осуществляются судебными или административными и полицейскими властями государства территории. Оставшиеся полномочия можно проиллюстрировать: например, полномочия искать и отвечать, приостанавливать судебные процедуры, обязывать свидетелей давать показания под присягой, проводить процедуры *in camera* («à huis clos»). Эти остаточные полномочия могут носить дискреционный характер, например, в отношении судебных издержек, оценки ущерба согласно определенному шкалам, выбора имущества или активов, которые подлежат конфискации или аресту в случае исполнения решения о присужденном долге, отвода присяжных, процедурных привилегий некоторых сторон, например короны или государства, и бесчисленного числа других полномочий, которые осуществляются в соответствии с заголовком iv. Дальнейшее перечисление полномочий, на которые распространяется выражение «юрисдикция», может быть чрезмерно длинным и вместе с тем не совсем исчерпывающим.

с) *Критерий определения торговой или коммерческой деятельности*

46. Чтобы еще больше упростить толкование выражения «торговая или коммерческая деятельность», объясненного в пункте 1 f статьи 2, предлагается критерий для устранения неточности при определении деятельности в качестве «коммерческой» или в качестве «торговой деятельности». Деятельность или поведение или конкретное действие, приписываемые иностранному государству, не следует определять по их мотивам или целям. Совершенное от имени государства действие неизбежно направлено на достижение цели, которая в той или иной области тесно связана с самим государством или с широкой общественностью. Поэтому в конечном счете, опираясь на цели или мотивы деятельности иностранного правительства, нельзя провести различие между видами деятельности, которые можно рассматривать как коммерческие, и видами некоммерческой деятельности. В настоящей статье предлагается опираться на суть деятельности или на характер сделки или действия. Если деятельность является коммерческой по своему характеру, то она может рассматриваться в качестве торговой или коммерческой. Какие-либо дальнейшие ссылки на цели, которые служили мотивами такой деятельности, могут привести к затушевыванию ее истинного характера. Наилучшим способом определения цели деятельности является установление того, является ли она коммерческой или нет, осо-

бенно для принятия решения относительно наличия или применимости иммунитета государства.

47. В настоящих статьях предпочтение отдано объективному критерию, то есть коммерческому характеру действий или деятельности в отличие от субъективного установления цели, что порождает неопределенность. В последнее время такой подход все чаще используется в практике государств, как об этом свидетельствуют национальное законодательство⁴⁴, судебные решения⁴⁵ и международные конвенции⁴⁶. Этот критерий не устраняет всех сомнений и колебаний в отношении вопроса об иммунитетах государства, он просто снимает некоторую неопределенность и помогает решить вопрос о том, следует ли рассматривать ту или иную деятельность, поведение, действие или акт в качестве коммерческих или нет. После того как деятельность была определена как коммерческая и установлен ее коммерческий характер, остается только изучить и решить вопрос о точном объеме юрисдикционных иммунитетов в данной ситуации. Этот вопрос будет рассмотрен в дальнейшем в части III этого доклада.

ТЕКСТ СТАТЬИ 3

48. Положения, касающиеся толкования терминов статьи 3, могут быть сформулированы в следующей форме:

⁴⁴ См. например, пункт d раздела 28 статьи 1603 кодекса Соединенных Штатов Америки, замененный Актом 1976 года об иммунитетах иностранных суверенных государств (см. сноску 33, выше), который предусматривает, что

«Коммерческая деятельность» означает либо регулярное осуществление коммерческого поведения, либо конкретное коммерческое действие или акт. Коммерческий характер любой деятельности определяется со ссылкой на характер осуществления поведения или конкретного действия или акта, а не со ссылкой на ее цели».

Сравни пункт 3 статьи 3 Акта Соединенного Королевства 1978 года об иммунитетах государств (the United Kingdom State Immunity Act 1978 (*ibid.*)), в котором коммерческое действие определяется при помощи описания его характера и перечисления типов предусмотренных контрактов.

⁴⁵ См., например, Дело Trendtex Trading Corporation Ltd. v. Central Bank of Nigeria (American Society of International Law, *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XVI, No. 3 (May 1977), p. 471), в котором апелляционный суд, рассмотрев характер действия, пришел к выводу о том, что покупка цемента для строительства армейских казарм в Нигерии носит коммерческий характер и поэтому независимо от ее целей или мотивировки не охватывается иммунитетом государства. См., однако, смешанный критерий *acte de commerce* во французском прецедентном праве. См. также решение Верховного суда Австрии от 10 февраля 1961 года (2 Ob 243/60), в котором говорится:

«Таким образом, мы всегда должны рассматривать само действие, осуществленное органами государства, а не мотивы и цели такого действия... Частный или суверенный характер такого действия всегда вытекает из юридического характера действия, а именно из характера принятого действия или характера, возникающего в правовых отношениях». (*Juristische Blätter* (Vienna), 84-й год, № 1/2 (13 января 1962 года), стр. 143 и далее [переведено Секретариатом]. (См. перевод на русский язык в документе A/CN.4/343/Add.2 за 1981 год.)

⁴⁶ См., например, статьи 4 и 7 Европейской конвенции 1972 года об иммунитете государств (ссылку см. выше, сноска 33) относительно договорных отношений и деятельности, осуществляемой аналогичным образом частными лицами *in private*.

Статья 3. Положения, касающиеся толкования терминов

1. В контексте настоящих статей, если не предусмотрено иное,

а) выражение «иностранное государство», определенное в пункте 1 *d* статьи 2, выше, означает

- i) суверена или главу государства;
- ii) центральное правительство и его различные органы или ведомства;
- iii) политические подразделения иностранного государства, осуществляющие его суверенные полномочия, и
- iv) агентства или учреждения, действующие в качестве органов иностранного государства при осуществлении его суверенных полномочий, независимо от того, являются ли они отдельным юридическим лицом, и независимо от того, составляют ли часть оперативного механизма центрального правительства;

б) выражение «юрисдикция», определенное в пункте 1 *g* статьи 2, выше, означает:

- i) правомочия выносить решения по спорным делам;
- ii) правомочия решать вопросы права и существа;
- iii) правомочия отправлять правосудие и принимать соответствующие меры на всех стадиях разбирательства, и
- iv) такие иные административные и исполнительные правомочия, которые обычно осуществляются судебными или административными и полицейскими властями государства территории.

2. При установлении коммерческого характера какого-либо вида торговой или коммерческой деятельности, определенной в пункте 1 *f* статьи 2, выше, следует опираться на характер линии поведения или конкретной сделки или акта, а не на ее цель.

СТАТЬЯ 4. Юрисдикционные иммунитеты, не подпадающие под сферу действия настоящих статей

49. В практике государств юрисдикционные иммунитеты могут предоставляться в отношении деятельности, которая в конечном счете может быть приписана иностранному государству, однако ввиду того факта, что они рассматривались ранее в международных конвенциях или иных документах или получили отдельное юридическое развитие, их следует исключить из сферы применения настоящих статей. Сфера применения настоящих статей будет определена и установлена позже с учетом возможности наличия перекрывающихся друг друга положений в существующих общих или региональных конвенциях или существовании

норм обычного международного права, частично касающихся некоторых аспектов иммунитетов государства. Настоящие статьи не направлены на конкретное рассмотрение определенных областей или на воздействие на правовой статус и объем признанных иммунитетов от юрисдикции, предоставляемых таким миссиям, как посольства, консульства, делегации и официальные военные визиты, режим которых регулируется международными или двусторонними конвенциями и общепризнанными нормами обычного международного права.

50. Миссии, которые представляют государства и чей статус является предметом отдельного рассмотрения в международных конвенциях, включают дипломатические представительства в соответствии с Венской конвенцией 1961 года⁴⁷, консульские представительства в соответствии с Венской конвенцией о консульских сношениях 1963 года⁴⁸, специальные миссии в соответствии с Конвенцией о специальных миссиях 1969 года⁴⁹, представительства в соответствии с Венской конвенцией о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера 1975 года⁵⁰ и другие постоянные представительства или делегации государств при международных организациях вообще⁵¹. Такие представительства или делегации могут рассматриваться в качестве органов или учреждений или миссий государств, представляющих их в международных отношениях, и принимающие государства предоставляют им юрисдикционные иммунитеты⁵².

51. Упомянутые выше миссии всегда имеют свои помещения на территории государств пребывания, которые для целей настоящих статей объединены под термином «принимающие государства». Иммунитеты, предоставляемые в отношении таких представительств, их членов, различных категорий их персонала и их помещений, включая неприкос-

⁴⁷ Ссылку см. выше, сноска 21.

⁴⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 596, p. 261, далее именуется «Венская конвенция 1963 года».

⁴⁹ Приложение к резолюции 2530 (XXIV) Генеральной Ассамблеи от 8 декабря 1969 года, приложение.

⁵⁰ *Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о представительстве государств в их отношениях с международными организациями*, том II, *Документы Конференции* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.75.V.12), стр. 251. Далее именуется «Венская конвенция 1975 года».

⁵¹ См., например, статью 105 Устава Организации Объединенных Наций, Конвенцию о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций 1946 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1, p. 15) и Конвенцию 1947 года о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений (*ibid.*, vol. 33, p. 261).

⁵² При этом возникает неизбежное частичное совпадение, однако практика государств не показывает какой-либо тенденции к несовместимому правовому развитию. Таким образом, положение о том, что нет существенного иммунитета от территориального законодательства, находит параллельное выражение в положениях пункта 1 статьи 41 Венской конвенции 1961 года и в пункте 1 статьи 55 Венской конвенции 1963 года (см. сноски 21 и 48, выше).

новенность архивов, средств передвижения и средств связи, являются предметом рассмотрения отдельных конвенций, указанных выше, таких как конвенции о дипломатических привилегиях и иммунитетах, консульских иммунитетах и иммунитетах, предоставляемых специальным миссиям и другим постоянным представительствам и делегациям государств-членов или ассоциированных членов или каким-либо иным образом аккредитованным при международных организациях универсального характера или при иных организациях, которые могут быть региональными по своему характеру или являться международным сообществом в региональных масштабах⁵³.

52. Тот факт, что настоящие статьи конкретно не предназначены для применения к юрисдикционным иммунитетам, предоставляемым государствам в отношении вышеупомянутых представительств, не влияет на применение к таким миссиям или представительствам государств или к международным организациям любых норм, изложенных в статьях, поскольку в соответствии с международным правом они также действуют для таких миссий или представительств независимо от положений настоящих статей. Например, помещения и архивы таких представительств представляют собой собственность иностранных государств в рамках значения и сферы применения настоящих статей. Некоторые аспекты их статуса, включая неприкосновенность и иммунитеты от обыска, реквизиции, наложения ареста и исполнения судебных решений, регулируются существующими конвенциями⁵⁴. Аналогичным образом иммунитеты, распространяемые на наносящие визит иностранные войска, исключены из данного исследования и, таким образом, исключены также из настоящих статей⁵⁵.

⁵³ В отношении Европейских сообществ см., например, J.J.A. Salmon, "Les Communautés en tant que personnes de droit interne et leur privilèges et immunités", *Les Nouvelles — Droit des Communautés européennes*, ed. by W. J. Ganshof van der Meersch (Brussels, Larcier, 1969), pp. 121—122, No. 363; P. Pescatore, "Les Communautés en tant que personnes de droit international", *ibid.*, pp. 109—110, No. 333; L. Plouvier, "L'immunité de contrainte des Communautés européennes", *Revue belge de droit international* (Brussels), vol. IX (1973), No. 2, p. 471. Сравни со статьей 3 the Agreement on Privileges and Immunities of the OAS (Washington, D.C., Pan American Union, 1961), *Treaty Series*, No. 22. См. также *Legislative texts and treaty provisions concerning the legal status, privileges and immunities of international organizations*, vol. II (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 61.V.3), p. 377; the Agreement relating to the Legal Status, Facilities, Privileges and Immunities of the United Nations Organization in the Congo (United Nations, *Treaty Series*, vol. 414, p. 229); и различные другие соглашения о штаб-квартирах.

⁵⁴ См., например, пункты 1 и 3 статьи 22 Венской конвенции 1961 года, пункты 1 и 4 статьи 31 и статью 33 Венской конвенции 1963 года (см. сноски 21 и 48, выше).

⁵⁵ Иностранные войска, наносящие визит, военнослужащие сухопутных войск, военно-воздушных сил и военно-морских сил иностранного государства, приглашенные в принимающую страну, пользуются в некоторой степени правом на вежливость, предоставление услуг и привилегий. Существуют общие соглашения, регулирующие осуществление параллельной юрис-

53. Этот факт также никоим образом не влияет на применение изложенных в настоящих статьях норм к государствам и международным организациям, не являющимся участниками настоящих статей, поскольку такие нормы могут иметь силу обычных норм международного права независимо от положений настоящих статей. Представляется необходимым подтвердить тот факт, что нормы обычного международного права продолжают применяться в целом по данному и иным вопросам как к участникам настоящих статей, так и к государствам, не являющимся участниками статей, отдельно и независимо от положений настоящих статей. Положения статей будут иметь обязательную силу для участников или государств, которые каким-либо иным образом заявили об обязательности для них положений статей в отношении вопросов, непосредственно регулируемых нормами, включенными в текст настоящих статей⁵⁶. Нормы, закрепленные в других конвенциях, могут также продолжаться применяться в отношении вопросов, непосредственно включенных в данное исследование, поскольку они представляют собой часть международных обычаев, не измененных настоящими статьями⁵⁷.

ТЕКСТ СТАТЬИ 4

54. Статья 4 о разграничении сферы применения статей может быть сформулирована следующим образом:

Статья 4. Юрисдикционные иммунитеты, не подпадающие под сферу действия настоящих статей

Тот факт, что настоящие статьи не применяются к юрисдикционным иммунитетам, предоставляемым или распространяемым на:

дикции над военнослужащими, наносящими визит, включая вопрос о приоритетах осуществления такой юрисдикции. В этой связи см., например, Соглашение 1951 года между участниками Североатлантического договора в отношении статуса их войск (United Nations, *Treaty Series*, vol. 199, p. 67), статуса войск участников Варшавского Договора согласно статье 5 Договора (*ibid.*, vol. 219, p. 29) и различные двусторонние договоренности или соглашения относительно статуса войск: например, соглашение между Корейской Республикой и Соединенными Штатами Америки 1966 года (*ibid.*, vol. 674, p. 163). См. также национальное законодательство по данному вопросу.

⁵⁶ Интересное исследование относительно новых положений в обычном международном праве при помощи проведения международных конференций по кодификации и подписания многосторонних общих конвенций см. E. Jiménez de Aréchaga, "International law in the past third of a century", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1978-I* (Alphen aan den Rijn, Sijthoff, 1979), vol. 159, pp. 9 et seq., chap. I "Custom as a source of international law".

⁵⁷ См., например, Европейскую конвенцию 1972 года об иммунитете государств (см. сноску 33, выше), Женевскую конвенцию о территориальном море и прилегающей зоне 1958 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 516, p. 205) и Женевскую конвенцию об открытом море 1958 года (*ibid.*, vol. 450, p. 11).

- i) дипломатические представительства в соответствии с Венской конвенцией о дипломатических сношениях 1961 года;
- ii) консульские представительства в соответствии с Венской конвенцией о консульских сношениях 1963 года;
- iii) специальные миссии в соответствии с Конвенцией о специальных миссиях 1969 года;
- iv) представительства государств в соответствии с Венской конвенцией о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера 1975 года;
- v) постоянные представительства или делегации государств при международных организациях вообще, не влияет на:
 - a) правовой статус и объем юрисдикционных иммунитетов, признаваемых и предоставляемых таким миссиям и представительством государств в соответствии с вышеупомянутыми конвенциями;
 - b) применение к таким миссиям или представительством государств или международных организаций любых норм, изложенных в настоящих статьях, которые будут распространяться на них в соответствии с международным правом независимо от данных статей;
 - c) применение любых норм, изложенных в настоящих статьях, к государствам и международным организациям, не являющимся участниками данных статей, в той мере, в какой такие нормы могут иметь юридическую силу обычного международного права независимо от данных статей.

СТАТЬЯ 5. Отсутствие обратной силы настоящих статей

55. Положения настоящих статей будут включать нормы, которые могут рассматриваться как кодификация, а также как прогрессивное развитие международного права. Поскольку международное право не статично, а продолжает развиваться, нет ничего необычного в том, чтобы включить в часть I проекта статей первоначальное положение, подтверждающее принцип отсутствия обратной силы. Нормы, закрепленные в статьях, должны стать обязательными для подписавших государств, которые ратифицировали статьи или присоединились к ним лишь после вступления их в силу, а не до этого. Таким образом, статьи не будут иметь ретроспективного или ретроактивного воздействия и будут регулировать отношения между государствами лишь с момента их вступления в силу, если, конечно, участники не договорятся об ином, за исключением тех случаев, когда нормы, закрепленные таким образом, имеют силу су-

ществующих норм обычного международного права, уже получивших общее применение независимо от настоящих статей.

56. Положения настоящих статей, в которых лишь закрепляется практика большинства государств или которые основаны на появившихся нормах, *in statu nascendi* со своим кристаллизующим эффектом, безусловно, послужат укреплению существующих норм международного права. Они являются лишь свидетельством установленной практики государств и не имеют обязательной силы как договорные положения. Те положения, которые являются прообразом будущих юридических норм, могут рассматриваться как стимул к прогрессивному развитию практики объединения новых, еще не установившихся норм⁵⁸. В этой связи следует также отметить, что общие принципы иммунитета государств являются нормами международного права лишь постольку, поскольку они обязывают государство территории при определенных обстоятельствах предоставлять иностранным государствам определенные юрисдикционные иммунитеты. Государство территории не обязано отказываться в предоставлении юрисдикционных иммунитетов или лишать их в тех случаях, когда не существует международного обязательства о предоставлении таких иммунитетов или согласия на таковые в первую очередь. Проявление государством большей «щедрости» является делом вежливости и не регулируется нормами международного права. Ничто не может помешать государству проявить большую любезность, нежели это требуется в соответствии с практикой государств.

ТЕКСТ СТАТЬИ 5

57. Положение об отсутствии обратной силы может быть изложено следующим образом:

Статья 5. Отсутствие обратной силы настоящих статей

Без ущерба применению каких-либо норм, изложенных в настоящих статьях, которые регулируют отношения между государствами в соответствии с международным правом независимо от данных статей, настоящие статьи применяются лишь к предоставлению или отказу в предоставлении юрисдикционных иммунитетов иностранным государствам и их собственности после вступления в силу упомянутых статей в отношении государств — участников этих статей или государств, заявивших об обязательности для них этих статей.

⁵⁸ См. E. Jiménez de Aréchaga, *loc. cit.*, pp. 14—27.

Часть II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

58. В этой части доклада предлагается рассмотреть практику государств — судебную, административную и правительственную, — касающуюся содержащихся в международном праве основополагающих принципов иммунитетов государств. В процессе этого изучения будут приводиться в основном ссылки на прецедентное право и судебную практику различных государств, имеющих непосредственное влияние на провозглашаемые, утверждаемые и подтверждаемые принципы. Будут изучены национальное законодательство, официальные сообщения и дипломатическая корреспонденция, а также мнения специалистов в области права, с тем чтобы выявить и проследить существующие или возникающие тенденции в практике государств как свидетельство нынешнего положения в области самого международного права.

59. В первом проекте статьи этой части, статьи 6, налицо стремление отразить существующую практику государств в поддержку принципов иммунитета государств как одного из основополагающих принципов международного права. Будут предприняты усилия к более четкому выявлению истинного характера иммунитета государств по мере последовательной разработки этого вопроса в практике судебных и административных органов государств территории, а также мнений и практики правительств по этому вопросу. В качестве свидетельства существующих обычных норм международного права в отношении доктрины иммунитета государств будет также рассмотрено соответствующее национальное законодательство и международные конвенции. Историческое развитие принципа иммунитета государств в практике государств поможет указать некоторые очень близкие соответствия и очень большое сходство, которое имеет принцип иммунитета государств или иммунитета суверена с юрисдикционными иммунитетами, предоставляемыми иностранным суверенам и аккредитованным дипломатам или другим представителям иностранных правительств в практике государств. В этой статье, статье 6, будет подтвержден принцип иммунитета государств как общей нормы, подкрепленной рациональной правовой основой.

60. В качестве одного из проявлений стремления наметить общие принципы в статье 7 будет проведено различие между случаями, когда вопрос об иммунитете государств возникает при соблюдении всех условий, необходимых для того, чтобы судебные или административные власти принимали и осуществляли территориальную юрисдикцию, если бы не применялась доктрина иммунитета государств, и другими случаями, когда не возникает вопроса об иммунитете государств, поскольку государство территории в соответствии с внутренним правом не имеет юрисдикции или право-

мочности в первую очередь в отношении компетенции судебных или административных органов.

61. В статье 8 будет рассмотрен вопрос о роли согласия как важного элемента самой доктрины иммунитета государств. С согласия иностранного государства судебные или административные органы государства территории не будут ограничены в деле осуществления своей во всех других отношениях правомочной юрисдикции. Поэтому вопрос об иммунитете государств возникает в обстоятельствах, когда иностранное государство отказывается дать свое согласие или по какой-либо другой причине не может согласиться на осуществление территориальной юрисдикции.

62. Статья 9 касается другого аспекта согласия, а именно добровольного подчинения территориальной юрисдикции и методам, в соответствии с которыми можно говорить о том, что иностранное государство потребовало осуществления территориальной юрисдикции или добровольно подчинилось местной юрисдикции, осуществляемой государством территории.

63. Статья 10 будет касаться последствий встречных исков, предъявляемых иностранному государству, и масштабов, в которых иностранному государству не будет предоставляться юрисдикционный иммунитет, когда оно само предъявляет встречный иск в возбужденном против него судебном деле.

64. В статье 11, последнем положении части II, будут рассматриваться отказ от иммунитета государств, вопрос о том, как он осуществляется и когда можно считать, что иностранное государство действительно отказалось от иммунитета суверена, а также последствия и степень отказа.

СТАТЬЯ 6. Принцип иммунитета государств

1. Историческая справка и разработка правовых аспектов принципа иммунитета государств

65. Принцип международного права, касающийся иммунитета государств, развился в основном из судебной практики государств. Рост и последовательная разработка ряда обычных норм, регулирующих отношения между странами в этой конкретной связи, происходили в основном благодаря муниципальным судам. Мнения специалистов в области международного права и международных конвенции об иммунитете государств практически все были сформулированы в процессе дальнейшего развития, хотя весьма заметна растущая заинтересованность в этом вопросе в работах современных публицистов и в сравнительно недавно сформулированных положениях дого-

воров и международных конвенций, а также в национальном законодательстве. Малое число судебных решений по вопросу о юрисдикционных иммунитетах государств, принятых до XIX века, служит красноречивым объяснением полного отсутствия упоминания этого вопроса в классических работах по международному праву, а также в относящихся к более раннему периоду договорах и во внутреннем праве. Лишь для примера скажем, что ни Жентили⁵⁹, ни Гроций⁶⁰, ни Бинкесхук⁶¹, ни Ваттель⁶² ни слова не говорят о доктрине иммунитета государств, хотя проблемы дипломатических иммунитетов и иммунитетов личности суверенов широко обсуждаются в их монументальных трактатах. В законодательных положениях стран Европы, других стран и в международных конвенциях того же периода не упоминается какого-либо принципа иммунитета государств, хотя в европейских законодательных актах соответствующего периода⁶³, а также в соответствующем

прецедентном праве нескольких государств, начиная с XVIII века и далее, можно найти упоминание об иммунитетах послов и личности суверенов⁶⁴.

66. В основном именно в XIX веке национальные суды начали разрабатывать доктрину иммунитета государств в своей практике. С тех пор обсуждение этой доктрины судами содействовало росту и, возможно, расширению масштабов юрисдикции муниципальных судов, которых до сих пор не знала ни одна отрасль международного права⁶⁵. Многообразие и сложность проблем, связанных с применением национальными органами этой сравнительно новой доктрины иммунитета государств, значительно обогатили архивы современной литературы по международно-правовым вопросам⁶⁶.

А. Иммунитет государства в судебной практике государств

1. ЮРИСДИКЦИИ ОБЩЕГО ПРАВА

а) История развития личного иммунитета

67. В XIX веке доктрина иммунитета государства установилась в практике большого числа государств. В юрисдикциях общего права, особенно в Соединенном Королевстве, принцип, в соответствии с которым иностранные государства

шени их, передаются Комитету общественного спасения, который является единственным органом, компетентным рассматривать их». (J. B. Duvergier, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil-d'Etat* (Paris, Guyot et Scribe, 1825), vol. 7, p. 108). [Переведено Секретариатом.]

Декрет Учредительного собрания от 11 декабря 1789 года также подтвердил этот принцип ("Arrêté sur une demande faite par les ambassadeurs relativement à leurs immunités", *ibid.* (1824), vol. I, p. 73).

⁶⁴ См., например, английские Дела: *Buvot v. Barbuil* ["Barbuil's case"] (1773) (*British International Law Cases*, British Institute Studies in International and Comparative Law (London, Stevens, 1967), vol. 6, No. 1, p. 261) и *Triquet and others v. Bath* (1764) (*ibid.*, p. 211); зарегистрированное в 1720 году нидерландское Дело о чрезвычайном посланнике герцога Гольштинского (см. van Bynkershoek, *De foro Legatorum...* (*op. cit.*), chap. XIV); а также французское Дело *Bruc v. Bernard* (1883), по которому апелляционный суд Люона заявил:

«следует признать, что полный иммунитет от юрисдикции в гражданских вопросах существует в пользу любого лица, облеченного официальным характером в качестве имеющего какой-либо ранг представителя иностранного правительства...» (M. Dalloz, *Recueil périodique et critique de Jurisprudence, de Législation et de Doctrine année 1885* (Paris, Bureau de la Jurisprudence générale), part 2, pp. 194—195). [Переведено Секретариатом.]

⁶⁵ См., в частности, прецедентное право, обсуждаемое в части III и в последующих частях.

⁶⁶ См. выборочную библиографию, приложенную к книге С. Суцариткуля *State Immunities and Trading Activities in International Law* (London, Stevens, 1959), pp. 361—380, а позднее в: *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1976-I* (Leyden, Sijthoff, 1977), vol. 149, p. 212—215.

⁵⁹ О договорах относительно послов см. A. Gentili, *De legationibus, libri tres* (1594), переведено и воспроизведено в: *The Classics of International Law*, Carnegie Endowment for International Peace (New York, Oxford University Press, 1924), vol. II, chap. XIV.

⁶⁰ О личной неприкосновенности послов см. H. Grotius, *De jure belli ac pacis, libri tres* (1646), *The Classics of International Law, idem.* (Oxford, Clarendon Press, 1925), vol. II, chap. XVIII, sect. IV.

⁶¹ Об иммунитетах послов от гражданской юрисдикции см. C. van Bynkershoek, *De foro legatorum tam in causa civili, quam criminali, liber singularis* (1721), *The Classics of International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1946), chaps. XIII—XVI, и относительно иммунитетов иностранных суверенов и их собственности *ibid.*, chaps. III and IV. См. также E. A. Gmür, *Gerichtsbareit über fremde Staaten* (Zurich, Polygraphischer Verlag, 1948), pp. 38—43 (thesis); и перевод ее Барбенраком, а также примечания к работе Бинкесхука: "*Traité du juge compétent des ambassadeurs, tant pour le civil que pour le criminel*" (The Hague, Johnson, 1723), pp. 43 and 46.

⁶² Об иммунитетах личных суверенов см. E. de Vattel, *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle* (1758), *The Classics of International Law* (Washington, D.C., Carnegie Institution of Washington, 1916), vol. III, book IV, chap. VII, para. 108. Ваттель, однако, признавал принцип независимости, суверенитета и равенства государств (*ibid.*, vol. I, book II, chap. III, para. 36 и chap. VII, paras. 79 and 81) и иммунитет государства или суверена от юрисдикции судов государства или его собственных судов (*ibid.*, chap. XIV, para. 214).

⁶³ См., например, the British law *Statute of 7 Anne* (1708), chap. XII, sects. I—III, "An Act for preserving the privileges of ambassadors and other public ministers of foreign princes and states" (United Kingdom, *The Statutes at Large of England and of Great Britain* (vol. IV, p. 17) (London, Eyre and Strahan, 1811); a statute of the United States of America of 1790, в котором содержится следующий пункт:

«Если испрошено предписание суда или проведен процесс..., в результате которого личность любого посла... арестовывается или заключается в тюрьму, или на его движимое имущество или недвижимое имущество накладывается арест, или же они захватываются, или же им наносится ущерб, то такое предписание и процесс считаются незаконными». (United States of America, *United States Code, 1964 Edition*, Title 22, "Foreign relations and intercourse" (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1965), vol. 5, p. 4416); и французский декрет, касающийся послов иностранных правительств, от 13 вантаза II года (3 марта 1794 года), который предусматривает:

«Конвент запрещает любой конституционной власти посягать каким-либо образом на личность послов иностранных правительств; претензии, которые могут возникнуть в отно-

обладают иммунитетом от юрисдикции государства территории, развивался в значительной степени под влиянием традиционного иммунитета местного суверена, совершенно независимо от осуществления принципа международной вежливости или *comitas gentium*. В Соединенном Королевстве в любом случае доктрина иммунитета суверена является прямым результатом английского конституционного обычая, выраженного в сентенции «против короля не может быть возбуждено дело в его собственных судах». Таким образом, преследование национального суверена по суду было конституционно невозможно. Поскольку король с конституционной точки зрения олицетворял государство, то суды, составляющие часть механизма правосудия центрального правительства этого государства, вполне естественно, не могли осуществлять юрисдикцию в отношении суверена, чьим именем и только чьим именем они могли отправлять правосудие. Иммунитет местного суверена является, таким образом, наследием истории права. В пределах территории местный суверен являлся источником права и правосудия. Суверен отправлял правосудие не как обязанность, а как благоволение. Иммунитет короны, хотя с исторической точки зрения он и является случайным, был позднее распространен на всех суверенных глав других стран или иностранных суверенов, с которыми на последующей стадии развития права ассоциировались иностранные государства. Сохранение этой древней конституционной практики в международной области находит свое отражение в том факте, что в судах Великобритании обычно все еще называют иностранные государства иностранными суверенами, особенно в нынешнем контексте иммунитета государств или суверена.

68. Основой иммунитета являлся суверенитет иностранного суверена, аналогичный или сопоставимый с иммунитетом местного суверена. В Деле «*Prince Frederick*» (1820 год)⁶⁷, первом английском деле, в котором содержалось высказывание в отношении принципа международного права, касающегося юрисдикционных иммунитетов иностранных государств и их собственности, а также в последующих делах⁶⁸, в которых юрисдикционный иммунитет предоставлялся иностранным государствам, суд отклонял юрисдикцию на том основании, что иностранное государство в лице иностранного суверена в равной мере суверенно и независимо и что преследование его по суду оскорбит его «королевское достоинство»⁶⁹. В Деле *De Haber v. the Queen of Portugal* (1851 год) глав-

ный судья Кэмпбелл, основывая иммунитет суверена на международном праве, заявил:

Во-первых, из общих принципов со всей определенностью вытекает... что ни в одном суде Англии невозможно возбудить судебное дело против иностранного монарха за его деяния или бездействие в его официальном качестве представителя нации, главой которой он является; и что ни один суд Англии не имеет юрисдикции рассматривать какие-либо жалобы в отношении него в этом качестве... Вызов иностранного монарха в его официальном качестве в муниципальный суд по выдвинутому против него обвинению противоречит международному праву и является таким оскорблением, которое он имеет право считать нестерпимым⁷⁰.

b) Переход от атрибутов личности суверена

69. Дальнейшее логическое обоснование доктрины иммунитета суверена было дано судьей Бреттом в его классическом изречении в Деле «*Parlement belge*»:

Принцип... заключается в том, что вследствие абсолютной независимости каждой суверенной власти и международной вежливости, которая заставляет каждое суверенное государство уважать независимость и достоинство любого другого суверенного государства, любое и каждое государство отказывается от осуществления судебными средствами какого-либо объема его территориальной юрисдикции в отношении личности любого суверена или посла любого другого государства, либо в отношении государственной собственности любого государства, которая предназначена для государственного использования, или в отношении собственности любого посла, хотя такой суверен, посол или собственность находятся в пределах его территории и поэтому, если бы не общее согласие, подлежат его юрисдикции⁷¹.

70. Логическое обоснование иммунитета суверена в том виде, в каком предложил его Бретт, как представляется, основывается на ряде основных принципов, таких как общее согласие или обычай, международная вежливость или любезность, независимость, суверенитет и достоинство каждой суверенной власти, представляющих собой постепенный переход от атрибутов личности суверенов к теории равенства и суверенитета государств и принципу согласия. Иммунитеты, предоставляемые суверенам и послам как таковым личностям, а также их имуществу, вполне возможно, ведут к более основополагающим иммунитетам государств.

71. Более четкое судебное подтверждение того мнения, что эти иммунитеты регулируются нормами международного права, можно найти в часто повторяемом высказывании лорда Эткина по Делу «*Christina*» (1938 год):

Основание для просьбы об отмене судебного приказа о наложении ареста и ареста судна следует искать в двух положениях международного права, внедренных в наше внутреннее право, которые, как мне представляется, хорошо обоснованы и не вызывают сомнения. Первое заключается в том, что суды любой страны не будут преследовать в судебном порядке иностранного суверена, то есть что они не будут с помощью судебного процесса вовлекать его против его воли в процессуальные

⁶⁷ См. сноску 29, выше.

⁶⁸ См., например, Дело *Vavasseur v. Krupp* (1878) (United Kingdom, *The Law Reports, Chancery Division*, vol. IX (London, Incorporated Council of Law Reporting for England and Wales, 1878), p. 351) и Дело «*Parlement belge*» (1880) (*idem, The Law Reports, Probate Division*, vol. V (London, Incorporated Council of Law Reporting for England and Wales, 1880), p. 197).

⁶⁹ Судья лорд Эшер в Деле «*Parlement belge*» (United Kingdom, *The Law Reports, Probate Division* (op. cit.), p. 207).

⁷⁰ United Kingdom, *Queen's Bench Reports* (op. cit.), p. 207.

⁷¹ *Idem, The Law Reports, Probate Division*, vol. V (op. cit.), pp. 214—215.

действия независимо от того, включают ли эти процессуальные действия процесс против его личности или они имеют целью получить от него конкретную собственность или возмещение убытков.

Второе заключается в том, что они не будут с помощью судебного процесса независимо от того, является ли суверен стороной в процессуальных действиях, захватывать или подвергать аресту имущество, которое принадлежит ему или находится в его распоряжении или под его контролем⁷².

72. Иммунитет государства толкуется, таким образом, в том смысле, что принимающие власти не имеют полномочий привлечь к судебной ответственности иностранного суверена. Концепция привлечения к судебной ответственности связана с возможностью принуждения иностранного суверена против его воли стать участником судебного разбирательства или же с попыткой захватить и наложить арест на собственность, которая принадлежит ему или находится в его распоряжении или под его контролем.

с) Влияние Конституции Соединенных Штатов Америки

73. Так же как и в Великобритании, иммунитет государств в практике Соединенных Штатов глубоко уходит корнями в общую для них почву, на которой ранее процветала первоначальная доктрина общего права о прерогативе иммунитета местного суверена от судебного процесса. В деле, касающемся территории Гавайских островов⁷³, судья Холмс высказал мнение о том, что субъект права, являющийся источником права, стоит выше нормы права, основывая иммунитет «на том логическом и практическом основании, что не может существовать субъективных прав в отношении власти, устанавливающей закон, на котором основываются эти права»⁷⁴. Однако с некоторой долей уверенности можно утверждать, что правовой основой для иммунитета от иска, предоставляемого иностранным правительствам в практике Соединенных Штатов, является прин-

цип, который намного более характерен для Конституции Соединенных Штатов Америки, чем содержащиеся в общем праве доктрины иммунитета короны. Его сила заключается в воздействии Федеральной конституции Соединенных Штатов Америки, а также во влиянии, которое он имеет на необходимость разрешать вопросы с целью обеспечить согласие во взаимоотношениях между федеральным союзом и являющимися его членами штатами.

74. В Деле *Principality of Monaco v. Mississippi*⁷⁵ Суд согласился с настойчивым требованием Гамильтона в *Federalist*, No. 81, заявив:

Существует... постулат о том, что штаты союза, все еще обладающие атрибутами суверенитета, обладают иммунитетом от исков, предъявляемых без их согласия, за исключением случая, когда в плане конвенции содержится отказ от этого иммунитета.

Это настоятельное требование о необходимости сохранения суверенитета штатов — членов союза время от времени находит свое подтверждение в некоторых делах, в которых суды Соединенных Штатов признавали такую же необходимость в отношении штатов — членов иностранного федерального союза⁷⁶, в то же время отказывая в иммунитете другим подобным субъектам в других случаях⁷⁷.

д) Классическая формулировка принципа иммунитета государства

75. Судебные органы Соединенных Штатов были первыми, кто сформулировал доктрину иммунитета государств, хотя и нельзя говорить о том, что это произошло без влияния содержащейся в общем праве концепции иммунитета местного суверена или влияния конституции Соединенных Штатов. Принцип иммунитета государств, который позднее получил широкое распространение в практике государств, был четко изложен главным судьей Маршаллом в Деле *The schooner «Exchange» v. McFaddon and others* (1912 год) в следующем виде:

Юрисдикция судов является отраслью юрисдикции, которой обладает нация в качестве независимой суверенной державы.

⁷² *Idem*, *The Law Reports, House of Lords, Judicial Committee of the Privy Council and Peerage Cases, 1938* (London), p. 490; *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 1938—1940* (London, 1942), case No. 86, p. 252.

⁷³ *Kawanakoa v. Polybank* (1907):

«Доктрина иммунитета суверена не ограничивается полномочиями, которые являются суверенными в полном смысле правовой теории, а, естественно, распространяются на тех, кто, фактически находясь у власти, по своему усмотрению создает и изменяет договорное и вещное право, из которого в пределах юрисдикции проистекают права отдельных лиц. Предъявление иска по суду предполагает, что на ответчиков распространяется действие соответствующего права. Конечно, иск не может быть предъявлен, если действие права на ответчиков не распространяется. Однако это не является случаем, касающимся территории Соединенных Штатов, поскольку сама территория является источником, из которого обычно проистекают все права». (*United States of America, United States Reports*, vol. 205 (op. cit.), p. 353.)

⁷⁴ *Ibid.* Сравни J.F. Lalive, «L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales», *Recueil des cours...*, 1953-III (Leyden, Sijthoff, 1955), vol. 84, p. 218.

⁷⁵ См. G. H. Hackworth, *Digest of International Law* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1941), vol. II, p. 402.

⁷⁶ См., например, Дело *Sullivan v. State of São Paulo* (сноска 39, выше). Судья Кларк выступил с предложением о том, чтобы иммунитет основывался на аналогии со штатами — членами Соединенных Штатов Америки. Государственный департамент признал требование об иммунитете.

⁷⁷ См., например, Дело *Schneider v. City of Rome*, в котором суд заявил: «Одного того, что город Рим является "политическим подразделением" правительства Италии, которое имеет "важные правительственные полномочия", недостаточно для того, чтобы предоставить ему иммунитет». (*Annual Digest...*, 1948 (London, vol. 15, 1953), case No. 40, p. 132). Судья Хэнд выразил сомнение относительно того, обладает ли иммунитетом каждое политическое подразделение иностранного государства, которое осуществляет важные правительственные полномочия (*ibid.*).

Юрисдикция нации в рамках ее собственной территории является обязательно исключительной и абсолютной; она не допускает никакого ограничения, не налагаемого ею самой. Любое ограничение ее другим источником означало бы сокращение ее суверенитета до степени ограничения и наделение в той же степени этим суверенитетом державы, которая смогла наложить это ограничение. Поэтому все исключения из *полной и неограниченной власти* * нации в рамках ее собственной территории * должны происходить с *согласия* * самой нации. Они не могут происходить ни из какого другого законного источника.

Это согласие может быть ясно выражено или подразумеваться. В последнем случае оно имеет менее определенный характер, вызывает больше сомнений, однако если оно понимается как таковое, то имеет не менее обязательную силу. Поскольку мир состоит из различных суверенных образований, которые обладают *равными правами* * и *равной независимостью* * и взаимному благу которых содействуют взаимные сношения и взаимнообмен теми добрыми услугами, которые требуют человечество и которые обуславливаются его потребностями, то все суверены на практике в случаях, характеризующихся некоторыми особыми обстоятельствами, согласились смягчать действие абсолютной и полной юрисдикции в пределах соответствующих территорий, на которые распространяется их суверенитет. Это согласие может в некоторых случаях подвергаться проверке *обыкновением* * или *общим мнением* *, протекающим из этого обыкновения. Нация с полным основанием считается нарушившей свое обязательство, даже если это обязательство и не было недвусмысленно взято, если она неожиданно и без предварительного уведомления осуществляет свои территориальные права таким путем, который не соответствует обыкновениям и общепринятым обязательствам цивилизованного мира.

Тот факт, что *полная и абсолютная территориальная юрисдикция* * сходна с *атрибутом каждого суверена* *, и возможность осуществлять власть за пределами своей территории, как представляется, не подразумевают рассмотрения иностранных суверенов или своих суверенных прав в качестве своих объектов. Поскольку ни один суверен не *ответствен* * перед другим и поскольку он связан обязательствами высшего характера не унижать *достоинство* * своей нации, поставив себя или свои суверенные права в пределы юрисдикции другого суверена, он, как представляется, может вступить на иностранную территорию только при наличии ясно выраженного официального разрешения или в уверенности, что принадлежащие ему в качестве *независимого суверена иммунитеты* *, хотя они прямо и не оговорены, косвенно резервируются за ним и будут ему предоставлены.

Это *абсолютное равенство* * и *абсолютная независимость суверенов* * и этот общий интерес, заставляющий их поддерживать отношения друг с другом, а также обмен добрыми услугами привели к образованию ряда случаев, в которых, как представляется, каждый суверен отказывается от осуществления части этой полной исключительной территориальной юрисдикции, которая, как констатировалось, является атрибутом каждой нации ⁷⁸.

76. В этой классической формулировке принципа иммунитета государств иммунитет, предоставляемый иностранному государству государством территории, основывался на атрибутах суверенных государств, включая, в первую очередь, независимость, суверенитет, равенство и достоинство государств. Предоставление юрисдикционного иммунитета основывалось на согласии государства территории, проверялось обыкновением и подтверждалось *opinio juris*, лежащим в основе этого обыкновения.

* Выделено Специальными докладчиком.

⁷⁸ Cranch, *op. cit.*, vol. VII, 3rd ed., pp. 135—136. См. J. Hostie, "Contribution de la Cour Suprême des États-Unis au Développement du droit des gens", *Recueil des cours...*, 1939-III (Paris, Sirey, 1939), vol. 69, pp. 241 et seq.

2. СТРАНЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ПЕРВООЧЕРЕДНОЙ ВОПРОС КОМПЕТЕНЦИИ

77. Страны гражданского права прошли путь, отличный от того, который прошли юрисдикции общего права в истории развития правовых аспектов принципа иммунитета государств. В первую очередь, юрисдикционный иммунитет тесно связан с вопросом «*compétence*», который буквально означает юрисдикцию или юрисдикционные полномочия или власть. Для иллюстрации этого момента можно привести краткий обзор практики ряда европейских стран в XIX веке.

78. Например, во Франции принцип иммунитета государств получил широкое применение в XIX веке как в том, что касается иностранных государств, так и в том, что касается их собственности. Принятие принципа иммунитета государств заслуживало внимания с точки зрения французской правовой системы, в соответствии с которой судебное дело могло быть возбуждено в различных «*tribunaux administratifs*» в отношении собственного правительства. Проводилось различие между «*actes d'autorité*», подлежащими юрисдикции «*tribunaux administratifs*», и «*actes de gouvernement*», которые не подлежат рассмотрению французскими властями, судебными или административными. Поскольку иностранные дела составляют значительную часть «*actes de gouvernement*», деяния, присваиваемые иностранным государством, происходящие из суверенной власти правительства, могли обычно рассматриваться как «*actes de gouvernement*». Так, в 1827 году гражданский суд Гавра в *Деле Blanchet v. République d'Haïti* ⁷⁹ постановил, что статья 14 Гражданского кодекса, дающая возможность возбуждать в судах Франции дела против иностранцев, не применяется в отношении иностранного государства. Этот принцип был подтвержден гражданским трибуналом Сены в 1874 году в Деле, касающемся правительства Египта ⁸⁰, и кассационным судом впервые в *Деле Gouvernement espagnol v. Casaux* (1849 год) ⁸¹. Кассационный суд изложил принцип иммунитета государства в следующих выражениях:

⁷⁹ *Recueil périodique et critique...* (*op. cit.*), part I, p. 6; *Recueil général des lois et des arrêts* (Paris, Sirey, 1849), part I, p. 83. См. также *Дела Balguerie v. Gouvernement espagnol* (1825) (*Recueil périodique et critique...* (*op. cit.*), p. 5); *République d'Haïti v. la maison Ternaux-Gandolphe* (1828); и *Gouvernement d'Espagne v. la maison Balguerie de Bordeaux* (1828), *Tribunal civil de la Seine*, 2 May 1828 (*Recueil général des lois...* (*op. cit.*), p. 85, и *Recueil périodique et critique...* (*op. cit.*), p. 7).

⁸⁰ Solon v. *Gouvernement égyptien* (1847) (*Recueil périodique et critique...* (*op. cit.*), p. 7, и *Journal du Palais* (Paris, 1849), vol. I, pp. 172 et seq.).

⁸¹ *Recueil périodique et critique...* (*op. cit.*), p. 9, и *Recueil général des lois...* (*op. cit.*), pp. 81 and 94. См. также заслуживающую интереса сноску Л. М. Девилля:

«Впервые кассационный суд высказывает свое мнение относительно этих важных вопросов международного права и экстерриториальности, которые, однако, уже много раз возникали в судах». (*Ibid.*, p. 81.)

Принимая во внимание, что взаимная независимость государств является одним из получивших наибольшее всеобщее признание принципов международного права; ...что из этого принципа явствует, что за совершенные им действия правительства не может подлежать юрисдикции иностранного государства; ...что фактически право юрисдикции, которое принадлежит каждому правительству для урегулирования споров, возникающих в связи с деяниями, исходящими от него, является правом, присущим его суверенной власти, которое другое правительство не может присвоить себе, не изменив соответствующих отношений между ними...⁸²

79. Как представляется, этот суд основывал иммунитет государств на взаимной независимости и суверенной власти иностранных государств. Такая формулировка дала возможность специалистам в области права того времени предложить, чтобы иммунитет государств ограничивался случаями, когда иностранное государство действовало в его «качестве суверена»⁸³. Это различие было признано в отношении бывших суверенов, но обычно отвергалось французскими судами в XIX веке. Суверенитет в его безусловном виде по-прежнему утверждается в качестве основы иммунитета государств от юрисдикции Франции.

80. В Бельгии в статьях 52 и 54 Гражданского кодекса принимаются принципы статьи 14 Гражданского кодекса Франции, разрешающей предъявление исков иностранцам в местных судах. Следуя обоснованиям, выдвинутым судами Франции, юрисдикционные иммунитеты предоставлялись иностранным государствам в случаях, когда осуществление территориальной юрисдикции нарушало принципы суверенитета и независимости государств. Так, в Деле, рассмотренном в 1840 году, апелляционный суд Брюсселя постановил отвергнуть осуществление юрисдикции в отношении правительства Нидерландов и голландской государственной корпорации на том основании, что оба ответчика представляют это государство. Иммунитет основывался на «суверенитете наций» и «взаимной независимости государств»⁸⁴. В своем обосновании суд, по-видимому, определял иммуни-

тет государств по аналогии с основной дипломатических иммунитетов. Суд заявил:

По мнению наиболее серьезных авторитетов, иммунитеты послов обусловлены представительным характером, которым они облечены, и касаются независимости наций, которые действуют через их посредство; принципы международного права, применимые к послам, применяются в высшей степени обоснованно к нациям, которые они представляют⁸⁵.

81. В Италии в XIX веке принцип иммунитета государств признавался и применялся итальянскими судами. Иммунитет рассматривался как логический результат независимости и суверенитета государств. Но даже в самом начале в *Деле Morellet v. Governo Danese* (1882) кассационный суд Турина провел различие между государством как «ente politico» и как «согро тогале» и распространял иммунитет только на первое. Суд заявил, что:

поскольку государство обязано обеспечить управление общественным органом, а также материальные интересы отдельных граждан, оно должно приобретать и иметь собственность; оно должно вступать в переговоры, оно должно преследовать в судебном порядке и преследоваться в судебном порядке; одним словом, оно должно осуществлять гражданские права, как любое другое юридическое лицо или отдельная личность⁸⁶.

Подобное же различие было проведено между государством как «potere politico» и как «persona civile» кассационным судом в *Деле Gutierrez v. Elmilik* (1886 год)⁸⁷. Юрисдикция осуществлялась в отношении услуг, оказанных бею Туниса. В 1887 году в другом Деле, касающемся того же бея Туниса, апелляционным судом Лукки⁸⁸ было признано еще одно различие — между «atti d'impegno» и «atti di gestione».

82. В Пруссии в соответствии с законодательством министр юстиции имел право санкционировать некоторые меры, распоряжение о принятии которых было отдано судебными органами⁸⁹.

⁸² *Recueil général des lois... (op. cit.)*, p. 93; *Recueil périodique et critique... (op. cit.)*, p. 9. См. также С. J. Hamson, "Immunity of foreign States: The practice of the French courts", *The British Year Book of International Law*, 1950 (London), vol. 27, p. 301. Сравни решение Государственного совета Франции от 2 мая 1828 года о том, что статья 14 Гражданского кодекса не распространяется на иностранных послов во Франции (*Recueil périodique et critique... (op. cit.)*, p. 6; *Recueil général des lois... (op. cit.)*, p. 89; и *Gazette des tribunaux* (Paris), 3 May 1828).

⁸³ См., например, С. Demangeat, «Могут ли судьи Франции признать законным захват принадлежащей иностранному правительству собственности, осуществленный во Франции французом?», *Revue pratique de droit français* (Paris), vol. I (1856), pp. 385 et seq., и "Conférence des avocats de Paris, 27 décembre 1858" (*ibid.*, vol. VIII (1859), pp. 182—186).

⁸⁴ *Société générale pour favoriser l'industrie nationale v. Le Syndicat d'amortissement, Gouvernement des Pays-Bas et Gouvernement Belge* (см. сноску 35, выше). На решение определенным образом повлиял мирный договор между Бельгией и Голландией. См. E. W. Allen, *The Position of Foreign States before Belgian Courts* (New York, Macmillan, 1929), pp. 4—7.

⁸⁵ *Pasicrisie belge (op. cit.)*, pp. 52—53.

⁸⁶ *Giurisprudenza Italiana (op. cit.)*, pp. 125, 130 et seq.

⁸⁷ *Il Foro Italiano* (Rome, 1886), vol. I, pp. 920—922, и Corte di Appello, Lucca, *ibid.*, p. 490; решение приводится (переведено) в: *Supplement to the American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 26, No. 3 (July 1932), part III, "Competence of courts in regard to foreign States", pp. 622—623.

⁸⁸ *Hampohn v. Bey de Tunisi, Corte di Appello, Lucca* (1887) (*Il Foro Italiano* (Rome, 1887), vol. I, pp. 485—486; в: *Supplement to the American Journal of International Law (op. cit.)*, pp. 480 et seq.). Сравни решение того же суда в *Деле Elmilik v. Mandataire de Tunis (La Legge* (Rome, 1887), part II, p. 569; цитируется в: *Journal du droit international privé* (Clunet) (Paris, 1888), vol. 15, p. 289). Суд указал:

«Бонны казначейства, выпускаемые иностранным правительством... являются результатом акта простого администрирования, произведенного правительством, а не актом осуществления права на суверенитет». [Переведено Секретариатом.]

⁸⁹ Доктрина иммунитета государства прослеживается до Prussian General Statute of 6 July 1793, sect. 76, который обязывал суды уведомлять министерство иностранных дел, (Продолжение на следующей странице)

В 1819 году министр юстиции отверг указ об аресте лица, отданный судом Саарбрюкена в отношении правительства Нассау, на том основании, что общие принципы иммунитета суверена образуют часть международного права. В письме генеральному прокурору министр обосновывал иммунитет тем, что «осуществление юрисдикции в отношении иностранного правительства не соответствует основным положениям международного права в том виде, в котором они разработаны», и что «правительство Пруссии не потерпело бы такого решения в отношении его самого, признавая таким образом, что оно находится в противоречии с международным правом»⁹⁰. Подобная точка зрения была принята германскими судами в делах, относящихся к более позднему периоду XIX века⁹¹.

3. ДРУГИЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ

83. Помимо юрисдикций общего права и систем гражданского права, которые уже были рассмотрены, судебная практика других стран, имевшая распространение в XIX веке, не занимала столь твердой позиции в отношении вопроса юрисдикционных иммунитетов иностранных государств и их собственности. Развивающиеся страны таких регионов, как Африка, Азия и Латинская Америка, были заняты другими проблемами. В Африке было мало независимых суверенных государств; ее народы боролись за утверждение своего самоопределения и получение вновь полной политической независимости. Процесс деколонизации начался намного позднее, после образования Организации Объединенных Наций и принятия резолюции 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1960 года⁹². Континент Азии также был частично колонизован. Страны Азии, которые сохранили свою суверенную независимость в течение XIX века и в течение всей своей истории, не смогли избежать установления так называемого «режима капитуляции», в соответствии с кото-

рым они признали некоторые экстерриториальные права и полномочия в пользу иностранных государств и их подданных. Вопрос об иммунитете государств имел сравнительно небольшое значение, поскольку даже иностранцы находились за пределами юрисдикции органов, как административных, так и судебных, принимающего государства. И лишь в нынешнем столетии экстерриториальность была постепенно и окончательно упразднена, оставив воспоминание о несчастьях и несправедливостях в памяти государств территории, которые испытывали на себе этот режим, откуда он существовал⁹³. Латинская Америка сравнительно позднее стала новым регионом процветающих независимых суверенных государств. Социалистическая законность еще не установилась в это время в Восточной Европе. Имеется весьма мало сообщений о каких-либо делах в этих странах в XIX веке по этому конкретному вопросу об иммунитете государств.

4. СОВРЕМЕННАЯ ПРАКТИКА ГОСУДАРСТВ

84. На нынешней стадии следует отметить, что принцип иммунитета государств, который был сформулирован в начале XIX века и получил широкое распространение в странах общего права, а также в большом числе стран гражданского права в Европе в этом столетии, был позднее принят на прочной и неоспоримой основе в качестве принципа обычного международного права в общей практике государств. Таким образом, принцип иммунитета государств по-прежнему применяется в меньшей или большей степени в практике стран, уже рассмотренных в связи с прецедентным правом в XIX веке, как в юрисдикциях общего права⁹⁴, так и в системах гражданского права в Европе⁹⁵. Он постоянно применяется в других стра-

⁹³ См., например, A. de Heyking, *L'Exterritorialité* (Berlin, Puttkammer und Muhlbrecht, 1889) и "L'exterritorialité et ses applications en Extrême-Orient", *Recueil des cours...*, 1925-11 (Paris, Hachette, 1926), vol. 7, p. 241, а также V.K.W. Koo, *The Status of Aliens in China* (New York, Columbia University, 1912).

⁹⁴ См., например, следующие Дела: the "Porto Alexandre" (1920) (United Kingdom, *The Law Reports, Probate Division* (op. cit., 1920), p. 30), the "Christina" (1938) (*idem*, *The Law Reports, The House of Lords* (op. cit., 1938), p. 485); *Compañía Mercantil Argentina v. U.S. Shipping Board* (1924) (*idem*, *The Law Journal Reports, King's Bench*, new series, vol. 93, p. 816); *Baccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo* (1956) (см. сноску 42, выше), *Berizzi Bros. Co. v. S.S. "Pesaro"* (1925) (United States of America, *United States Reports: Cases Adjudged in the Supreme Court* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1927), vol. 271, p. 562); the United States of Mexico *et al. v. Schmuck et al.* (1943) (*Annual Digest...*, 1943-1945 (London, 1949), case No. 21, p. 75); *Isbrandtsen Tankers v. President of India* (1970) (American Society of International Law, *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. X, No. 5 (September 1971), pp. 1046-1050).

⁹⁵ См., например, следующие Дела: *Epoux Martin v. Banque d'Espagne* (1952) (*Journal du droit international* (Clunet) (Paris), No. 3 (July - September 1953), p. 654; *Governo fran-*

(Продолжение сноски)

если предусматривается арест иностранного гражданина высшего ранга. Приказом Совета по Пруссии от 14 апреля 1795 года предусматривалось освобождение от ареста германских князей, а также иностранных правителей, если только не было другого указания министра кабинета. Действие этой нормы было ограничено и распространено лишь на германских принцев Декларацией от 24 сентября 1798 года, но затем вновь распространено на иностранных принцев Генеральным статутом 1815 года. См. E. W. Allen, *The Position of Foreign States before German Courts* (New York, MacMillan, 1928), pp. 1-3.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 3.

⁹¹ См., например, решение Верховного суда Пруссии в 1832 году и Prussian Order in Council of 1835 (*ibid.*, pp. 4-5).

⁹² Эта резолюция отчасти является ответом на призыв, содержащийся в Заключительном коммюнике Бандунгской конференции стран Азии и Африки от 24 апреля 1955 года, раздел D «Проблемы зависимых народов» ("Problems of dependent Peoples"). См. Indonesia, Ministry of Foreign Affairs, *Asian-African Conference Bulletin*, No. 9 (Jakarta, 1955), p. 2.

(Продолжение на следующей странице)

нах. Например, окружной суд Дордрехта в Нидерландах в *Деле F. Advokaat v. I. Schuddinck & den Belgischen Staat* (1923 год) подтвердил принцип иммунитета государств в отношении общественной функции буксиров. Суд заявил:

Принцип [иммунитета], который первоначально был признан в отношении лишь деяний *jure imperii*, постепенно стал применяться в отношении тех случаев, когда государство вследствие постоянного расширения его функций и с целью удовлетворения потребностей общества начало осуществлять деятельность, имеющую характер частного права; ...следует считать, что подобное расширение действий иммунитета от юрисдикции было включено в международное право...⁹⁶.

85. Другим интересным примером нынешней практики государств является недавнее решение Верховного суда Австрии в *Деле Dralle v. Republic of Czechoslovakia* (1950 год), в котором был подтвержден принцип иммунитета государства в отношении акта *jure imperii*. Изучив судебные решения различных национальных судов и других ведущих авторитетов в области международного права, суд заявил, что:

Поэтому Верховный суд пришел к выводу, что нельзя более говорить о том, что в соответствии с признанными нормами международного права так называемые *acta gestionis* освобождаются от муниципальной юрисдикции... В соответствии с этим классическая доктрина иммунитета теряет свой смысл, и *ratione cessante* не может более быть признана в качестве нормы международного права⁹⁷.

На нынешней стадии, не пытаясь уточнить объем или масштабы применения принципа иммунитета государств в отношении различных видов деятельности, присваиваемой иностранным государствам, достаточно лишь вновь заявить, что в установившейся практике государств со всей очевидностью подтверждается общеприемлемость принципа иммунитета государства в отношении иностранных государств и их собственности.

86. Другими примерами нынешней практики государств, подтверждающими общеприемлемость принципа иммунитета государств, являются отве-

(Продолжение сноски)

cese v. Serra et al. (1925) (*Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. IV, series III (1925), p. 540); de Ritis v. Governo degli Stati Uniti d'America (1971) (*ibid.* (Milan), vol. LV, No. 3 (1972), p. 483); Luna v. Republica Socialista di Romania (1974) (*ibid.*, vol. LVIII, No. 3 (1975), p. 597); Dhelles et Masurel v. Banque centrale de la République de Turquie (1963) (*Journal des tribunaux belges*, 19 January 1964, p. 44).

⁹⁶ *Weekblad van het Recht* (The Hague), No. 11088 (5 October 1923); *Nederlandse jurisprudentie* (Zwollen, 1924), p. 344; *Annual Digest...*, 1923—1924 (London, 1933), case No. 69, p. 133. Критические замечания см. G. van Slooten, *Bulletin de l'Institut intermédiaire international* (The Hague, Nijhoff, 1924), vol. X, p. 2.

⁹⁷ *Osterreichische Juristen Zeitung* (Vienna), No. 14/15 (29 July 1950), case No. 356, p. 341 (включено в материалы, представленные правительством Австрии). См. также *International Law Reports 1950* (London), vol. 17 (1956), case No. 41, p. 163, и *Journal du droit international* (Clunet) (Paris), No. 1 (January—March 1950), p. 747.

ты, полученные от правительств⁹⁸. Так, в своем постановлении от 14 декабря 1948 года Верховный суд Польши заявил:

Вопрос о юрисдикции польских судов в отношении других государств не может основываться на положениях статей 4 и 5 Гражданско-процессуального кодекса 1932 года; иностранное государство не может рассматриваться в качестве иностранца в значении статьи 4 Гражданско-процессуального кодекса или положений статьи 5 Кодекса, который применим в отношении дипломатических представителей такого государства... В принятии решения по вопросам *иммунитетов от судов* в отношении иностранных государств необходимо базироваться непосредственно на общепризнанных принципах, принятых в международной юриспруденции, среди которых особое место занимает принцип взаимности между государствами. Этот принцип состоит в том, что государство отказывает или предоставляет другому государству иммунитет от суда в той же степени, в какой последнее предоставляло бы или отказывало в иммунитете иностранцу⁹⁹.

В постановлении Верховного суда от 26 марта 1958 года указывается, что ввиду обычной международной практики, в соответствии с которой недопустимо возбуждение дела против одного государства в национальных судах другого государства, суды Польши в принципе не компетентны вести дела против иностранных государств¹⁰⁰.

87. Точно так же суды стран Латинской Америки подтвердили принцип иммунитета государств. Так, Верховный суд Чили решением от 3 сентября 1969 года подтвердил принцип иммунитета государства, заявив, что

общепризнан принцип международного права, в соответствии с которым ни суверенные страны, ни их правительства не подпадают под юрисдикцию судов других стран. Существуют другие несудебные средства потребовать от этих стран и их правительств выполнения ими своих обязательств¹⁰¹.

В более недавнем решении от 2 июня 1975 года в *Деле A. Senerman v. República de Cuba* суд отклонил юрисдикцию на том основании, что

самым главным из основополагающих прав государств является право на их равенство, а из равенства проистекает необходимость считать каждое государство свободным от юрисдикции любого другого государства. В силу этой характерной особенности, возведенной в принцип международного права, при регулировании юрисдикционной деятельности различных государств ограничение, налагаемое на эту деятельность в отношении субъектов, состоит в определении того, что суверенное государство не должно подпадать под юрисдикционную власть судов другого государства¹⁰².

88. Суды Аргентины также приняли принцип иммунитета государства. В *Деле Baiza & Bessolino v. el Gobierno de Paraguay* (1915 год)¹⁰³ суд при-

⁹⁸ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 251, документ A/34/10, пункт 183.

⁹⁹ Решение С.635/48: см. *Panstwo i Prawo* (Warsaw), vol. IV, No. 4 (April 1949), p. 119.

¹⁰⁰ Решение 2 CR.172/56: см. *Orzecznictwo Sadów Polskich i Komisji Arbitrazowych* (Warsaw), No. 6 (June 1959), p. 60.

¹⁰¹ Включено в материалы, представленные правительством Чили.

¹⁰² Там же.

¹⁰³ См. R. T. Méndez, E. Imaz and R. E. Rey, *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación* (Buenos Aires, Imprenta López), vol. 123, p. 58.

знал, что против иностранного правительства не может быть возбуждено дело в судах другой страны без его согласия. Еще одно дело касалось судна «Кабо Килатес», реквизируемого правительством Испании во время гражданской войны и приписанного к правительственным вспомогательным военным силам. Признавая суверенный иммунитет правительства Испании, суд отметил, что основополагающий принцип публичного международного права и конституционного права состоит в том, что нельзя заставить государство подчиниться территориальной юрисдикции. Суд заявил:

Мудрость и дальновидность этой нормы публичного права неоспоримы. Если бы действия суверенного государства могли рассматриваться судами другого государства и, возможно, противоречили бы желаниям первого, то эти действия были бы объявлены недействительными и не имеющими законной силы, что, без сомнения, поставило бы под угрозу дружественные отношения между странами, а международный мир был бы нарушен¹⁰⁴.

89. Хотя последние решения африканских судов не получили широкой известности и не были опубликованы по той простой причине, что не было еще случая для принятия такого решения, суды азиатских стран уже имели возможность выразить свои мнения в отношении принципа иммунитета государств. Сообщения о решениях недавно были представлены англоговорящими странами Азии, при этом суды придерживались принципа, тесно связанного с тем, которого они придерживались в практике Великобритании и Соединенных Штатов. Хотя и существует определенное совпадение в прецедентном праве стран Содружества ввиду возможности в некоторых случаях апеллировать к Тайному совету, свод решений Верховного суда Филиппин в отношении юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности¹⁰⁵ весьма примечателен ввиду проявления тенденций и подтверждения практики, близко напоминающей практику Соединенных Штатов Америки, где делается скидка на различные обстоятельства и различия в судебной аргументации. Так, в *Деле Larry J. Johnson v. Howard M. Turner* (1954 год)¹⁰⁶ суд признал иск как фактически возбуждение судебного дела против правительства Соединенных Штатов, действовавшего через своих агентов, а также факт, что, поскольку указанное правительство не дало на это согласия, суды не обладают юрисдикцией, чтобы заниматься этим делом. В *Деле Donald Baer v. Hon. Tito V. Tizon et al.* (1974 год)¹⁰⁷ суд признал, что иностранное правительство, действующее через своего морского военачальника, имеет иммунитет от иска, касаю-

щегося выполнения важной общественной функции любого правительства — защиты и безопасности своей военно-морской базы на Филиппинах в соответствии с договором.

5. ОБЩАЯ ПРАКТИКА ГОСУДАРСТВ КАК ПРОЯВЛЕНИЕ ОБЫЧНОГО ПРАВА

90. Предыдущее обозрение судебной практики юрисдикций общего права и систем гражданского права в XIX веке и других стран в современный период указывает на всеобщий характер неоспоримого признания принципа иммунитета государств. Хотя было бы невозможно и нежелательно рассматривать нынешнее прецедентное право всех стран, что могло бы открыть некоторые несоответствия в истории развития и фактическом применении этого принципа¹⁰⁸, следует отметить, что в странах, в которых не принималось судебных решений по этому вопросу, нет указаний на то, что принцип иммунитета государств как принцип международного права отвергался или будет отвергнут. Вполне оправдан поэтому вывод о том, что в общей практике государств как проявлении обычного права нет ни малейшего сомнения, что принцип иммунитета государств прочно утвердился в качестве нормы обычного международного права. Не было свидетельств противоположного характера, как не имеется данных об изменении содержания такой нормы в том, что касается основного принципа суверенитета.

В. Практика правительств

1. РОЛЬ, КОТОРУЮ ИГРАЮТ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ В ПРАКТИКЕ ГОСУДАРСТВ

91. Практика государств в отношении юрисдикционных иммунитетов иностранных государств и их собственности основывается главным образом на судебных решениях, составляющих юриспруденцию или прецедентное право отдельных государств. Поскольку иммунитет или освобождение от юрисдикции предоставляется иностранным государствам судебными или административными органами государства территории, которое при этом принимает решение не осуществлять порученную им власть, такие решения можно найти в протоколах судов или официальных отчетах о заверенных делах чаще, чем в делах или протоколах полиции или других административных органов. С

¹⁰⁴ *Ibid.*, vol. 178, p. 173. См. также *Annual Digest...*, 1938—1940 (op. cit.), pp. 293—294.

¹⁰⁵ Информация, представленная правительством Филиппин.

¹⁰⁶ Решение Верховного суда Филиппин № L-6118 от 26 апреля 1954 года: см. *Philippine Reports* (Manila, Bureau of Printing), vol. 94, p. 807.

¹⁰⁷ Решение Верховного суда Филиппин от 3 мая 1974 года № L-24294: см. Republic of the Philippines, *Official Gazette* (Manila), vol. 70, No. 35 (2 September 1974), pp. 7361 et seq.

¹⁰⁸ См., например, Дело *Secretary of the United States of America v. Gammon Layton* (1970 г.), апелляция в отношении иммунитета иностранного государства была отклонена апелляционным судом Карачи, признавшим, что раздел 86 гражданско-процессуального кодекса 1908 года (Pakistan, Ministry of Law and Parliamentary Affairs, *The Pakistan Code* (Karachi), vol. V (1908—1910) (1966), p. 53) применим к иностранным правителям, а не к иностранным государствам как таковым, и что неправильно считать, что в основе этого раздела должны лежать принципы английского права (*All-Pakistan Legal Decisions* (Karachi), vol. XXIII (1971), p. 314).

другой стороны, в практике нескольких стран исполнительный орган правительства берет на себя ответственность или принимает активное участие в процессе принятия решений судами. Поэтому вполне естественно изучить далее практику правительств государств, с тем чтобы оценить общую практику, присваиваемую государствам, как свидетельство общего обычая. Такое изучение может привести к открытию интересного феномена. Нередко в гражданском судебном споре с участием иностранных государств или правительств исполнительный орган правительства некоторых государств может играть более или менее активную роль или может вмешиваться или участвовать на той или другой стадии в процессуальных действиях в суде. Из правительственных организаций в процессе могут принимать участие министерство иностранных дел, министерство юстиции, канцелярия Генерального прокурора, канцелярия прокуратуры и другие подобные органы, осуществляющие аналогичную задачу или выполняющие подобные функции.

92. В некоторых странах процессуальные действия против иностранного правителя без предварительной санкции министра кабинета или правительства запрещены законом¹⁰⁹. Это требование предварительного санкционирования со стороны правительства, возможно, относится к одной из рациональных основ иммунитета государства, а именно — к тому факту, что осуществление международных отношений может быть поставлено под угрозу в результате неконтролируемого или несанкционированного судопроизводства в отношении иностранных суверенов или иностранных государств. Осуществление или принятие на себя юрисдикции судом принимающей страны может также в некоторых случаях вызвать затруднения политического характера для политического исполнительного органа принимающего правительства¹¹⁰. Поэтому решение, которое на первый взгляд носит чисто судебный характер, может быть окрашено или находиться под влиянием политических соображений, исходящих от правительства принимающей страны или его политического исполнительного органа, поскольку это дело может потенциально повлиять на ведение иностранных дел или же пра-

вительство может оказаться перед лицом затруднений политического характера в международных отношениях, а также на внутривнутриполитической арене.

2. ФОРМЫ УЧАСТИЯ ПОЛИТИЧЕСКОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА ПРАВИТЕЛЬСТВА

93. Исполнительный орган может участвовать или вмешиваться в процессуальные действия суда принимающей страны несколькими путями на различных стадиях. Во-первых, он может сделать это в отношении вопросов фактологического характера или статуса, таких как наличие состояния войны или мира, признание иностранного государства или правительства, официальное принятие представительного характера делегации или миссии, правовой статус органа или организации иностранного государства или правительства, официальный текст правовых положений или статута иностранного государства, учреждающих какое-то образование или утверждающих правовой орган. Проверка и подтверждение таких фактов могли иметь непосредственное влияние на вопрос об иммунитете государства, независимо от того, будет ли в данном случае поддержана или отвергнута просьба об иммунитете. В практике некоторых стран принятие изложения фактов иностранным правительством¹¹¹ или определение вопроса статуса¹¹² исполнительным органом рассматриваются как имеющие обязательную силу для судов и имеющие решающее значение в том, что касается этих фактов и статуса, хотя суды и сохраняют юрисдикцию в отношении решения других оставленных неопределенными вопросов. Так, в случае если исполнительный орган поддержал просьбу об иммунитете, суды могли принять решение о том, отказалось ли иностранное правительство от иммунитета или подчинилось юрисдикции¹¹³.

94. Помимо определения вопросов фактологического характера или вопросов статуса, исполнительный орган мог также вмешиваться *amicus*

¹¹¹ См., например, Дело *American Tobacco Co. v. the "Ioannis P. Goulondris"* (1941) (United States of America, *Federal Supplement, District Court of New York* (St. Paul, Minn., West Publishing, 1942), vol. 40).

¹¹² См., например, Дело *E. W. Stone Engineering Co. v. Petróleos Mexicanos* (1954 г.), в котором суд заявил:

«Определение государственного секретаря в отношении статуса таких организаций имеет для судов столь же обязательную силу, как и его определение в отношении самого иностранного правительства» (*Annual Digest...*, 1946 (*op. cit.*), case No. 31, p. 78).

См. также Дело *United States v. Pink et al.* (United States of America, *United States Reports* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1942), vol. 315, p. 203). Английские дела см. *Krajina v. The Tass Agency and Another* (сноска 42, выше); *Compañía Mercantil Argentina v. U.S.S.R.* (сноска 94, выше); и *Vaccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo* (1957) (сноска 42, выше).

¹¹³ См. например, Дело *United States of Mexico et al. v. Schmuck et al.* (см. сноску 94, выше) и *Ulen's Co. v. Bank Gospodarstwa Krajowego* (1940) (*Annual Digest...*, 1938—1940 (*op. cit.*), case No. 74, pp. 214—215).

¹⁰⁹ См., например, практику Пруссии, о чем говорится в пункте 82, выше. На практику голландских судов время от времени также оказывало влияние вмешательство исполнительных органов либо непосредственно, либо через посредство законодательных органов. Сравни рассматривавшееся в Пакистане Дело *Secretary of State of the United States of America v. Gattmon-Layton* (1970) (см. сноску 108, выше).

¹¹⁰ См., например, рассмотренное на Филиппинах Дело *Ваег v. Tizon* (1974 г.), о котором говорится в пункте 89, выше. Дела, рассмотренные в Соединенных Штатах Америки, см. *United States of Mexico et al. v. Schmuck et al.* (1943) (см. сноску 94, выше); *Ex parte Republic of Peru* (United States of America, *United States Reports* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1943), vol. 318, p. 578); the "*Beaton Park*" (1946) (*Annual Digest...*, 1946 (London, 1951), case No. 35, p. 83); the "*Martin Behrman*" (1947) (*ibid.*, 1947 (London, 1951), case No. 26, p. 75); и *Isbrandtsen Tankers v. President of India* (1970) (см. сноску 94, выше).

сигіае, через посредство ответственного правительственного лица, такого как советник по правовым вопросам или Генеральный прокурор, высказав предложение относительно того, следует ли в данном случае предоставлять иммунитет или отказать в нем. Весьма спорен вопрос о том, обязательно ли должен судебный орган принимать положительные или отрицательные предложения исполнительного органа. Степень убедительности такого предложения в значительной мере зависит от существующей позиции суда во время представления материалов ¹¹⁴.

95. Поскольку судьи обычно в принципе, а также на практике независимы от исполнительного органа в вопросах вынесения решения ввиду доктрины разделения власти ¹¹⁵, представляется, что суды не всегда обязаны следовать предложению исполнительного органа в каждом случае. Если исполнительный орган предлагает предоставить иммунитет, суды могут следовать этому предложению ¹¹⁶, хотя и не в каждом случае ¹¹⁷. Если, однако, политический исполнительный орган правительства заявил о неоправданности иммунитета, суды имеют право, тем не менее, предоставить юрисдикционный иммунитет, руководствуясь не намеренным игнорированием, а определенным принципом, чтобы доказать свою конституционную независимость от других органов правительства, а то и свое главенство ¹¹⁸.

96. Колебания, испытываемые судами в отношении «предложений» со стороны высшего исполнительного органа, представляемых через Генерального прокурора или других должностных лиц, действующих от имени аналогичного лица, привели к тому, что высшие исполнительные органы играют более видную роль в процессе принятия решений.

¹¹⁴ См., например, Дела: Miller *et al.* v. Ferrocarril del Pacifico de Nicaragua (1941) (*Annual Digest...*, 1941—1942 (*op. cit.*), case No. 51, p. 191); United States of Mexico *et al.* v. Schmuck *et al.* (см. сноску 94, выше); E. W. Stone Engineering Co. v. Petróleos Mexicanos (см. сноску 112, выше). См. также A. B. Lyons, «The conclusiveness of the “suggestion” and certificate of the American State Department», *The British Year Book of International Law*, 1947 (London), vol. 24, p. 116.

¹¹⁵ См. Montesquieu, «*De l'Esprit des lois*».

¹¹⁶ См., например, заявление главного судьи Стоуна в Деле Republic of Mexico *et al.* v. Hoffman (1945 г.):

«Поэтому не дело судов отвергать иммунитет, если наше правительство сочло нужным его предоставить, или предоставлять иммунитет исходя из новых оснований, которые правительство не сочло нужным признать» (United States of America, *United States Reports* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1946), vol. 324, p. 35. Сравни *Ex parte Republic of Peru* (см. сноску 110, выше).

¹¹⁷ См., например, письмо министра Лаисинга от 8 ноября 1918 года (file 195/229a); отказ Генерального прокурора принять предложение министра (file 195/230); и письмо г-на Нильсона судье Маку от 2 августа 1921 года (file 800).

¹¹⁸ Верховный суд Соединенных Штатов намеренно отказался принять предложение исполнительного органа о предоставлении иммунитета судам, используемым одним иностранным правительством в торговых операциях. Сравни позицию Департамента юстиции, как это изложено в письме г-на Макгрегора от 25 ноября 1918 года (Attorney General file 190/230).

Действительно, исполнительный орган правительства может признать или согласиться с просьбой об иммунитете, что имеет обязательную силу для судов, и все вопросы, связанные с просьбой об иммунитете, перестают носить судебный характер, когда высший исполнительный орган авторитетно признал просьбу об иммунитете ¹¹⁹. Суды, однако, не всегда охотно следуют предложению политического органа правительства ¹²⁰. Поэтому, когда возникает необходимость, высший исполнительный орган всегда может прибегнуть к более радикальному средству обеспечения своей ведущей роли в этой конкретной связи. Он может провозгласить общую политику в отношении применения принципа иммунитета государства, например, введя некоторые ограничения или оговорки ¹²¹. Он также может предложить государству стать участником международной или региональной конвенции об иммунитетах государств, что заставило бы судебные органы придерживаться новых тенденций ¹²². Он также может ввести или заставить принять законодательство, более соответствующее общему направлению, в котором, как он считает, движется международное право ¹²³.

97. Политический орган правительства может по сути дела играть более или менее значительную

¹¹⁹ См., например, United States of Mexico *et al.* v. Schmuck *et al.* (см. сноску 94, выше) и *Ex parte Republic of Peru* (см. сноску 110, выше).

¹²⁰ См., например, Дело Republic of Mexico *et al.* v. Hoffman (см. сноску 116, выше); см. также Дело Lyons, *loc. cit.* Сравни позиции различных министров иностранных дел в истории Соединенного Королевства по вопросу о статусе иностранных суверенов в таких делах, как Duff Development Co. Ltd. v. Government of Kelantan and another (см. сноску 38, выше, в конце) и Kahan v. Pakistan Federation (см. сноску 34, выше, в конце).

¹²¹ См., например, письмо от 19 мая 1952 года, в котором Дж.Б. Тейт, исполняющий обязанности консультанта по правовым вопросам при государственном департаменте Соединенных Штатов Америки, писал:

«Отныне политика департамента будет состоять в следовании ограничительной теории иммунитета суверена при рассмотрении просьб иностранных правительств о предоставлении иммунитета суверена» (United States of America, *Department of State Bulletin* (Washington, D.C.), vol. XXVI, No. 678 (23 June 1952), p. 985).

См. также W. W. Bishop, Jr., «New United States policy limiting sovereign immunity», *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 47, No. 1 (January 1953), pp. 93 *et seq.*

¹²² Например, Европейская конвенция об иммунитете государств: см. Council of Europe, *Explanatory Reports on the European Convention on State Immunity and the Additional Protocol* (Strasbourg, 1972). См. также I. M. Sinclair, «The European Convention on State Immunity», *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 22 (April 1973), part 2, pp. 254 *et seq.*

¹²³ См., например, the United States *Foreign Sovereign Immunities Act of 1976* (см. сноску 33, выше). См. также T. Atkeson, S. Perkins and M. Wyatt, «H.R. 11315—The revised State-Justice bill on foreign sovereign immunity: Time for action», *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 70, No. 2 (April 1976), pp. 298 *et seq.* См. the British State Immunity Act 1978 (см. сноску 33, выше), который вступил в силу 22 ноября 1978 года до ратификации Соединенным Королевством Европейской конвенции 1972 года.

роль в формировании практики данного государства в отношении предоставления юрисдикционных иммунитетов иностранным государствам. С другой стороны, исполнительный орган правительства, принимающий решение о том, утвердить ли в данном случае, касающемся его собственного государства или правительства, или органа, или организации, или собственности, требование об иммунитете, включая время и форму, в которой подобное утверждение будет иметь место. Требования об иммунитете государства часто представляются через дипломатических или консульских агентов, аккредитованных в принимающем государстве, в котором были начаты процессуальные действия в отношении иностранного государства¹²⁴. В некоторых юрисдикциях возможно также предъявление таких требований через дипломатический канал и, наконец, через министерство иностранных дел принимающего государства¹²⁵.

3. ВЛИЯНИЕ ПРАКТИКИ ПРАВИТЕЛЬСТВ

98. Существует много различных форм участия политического органа правительства в обеспечении передачи своих взглядов или претворения их в жизнь и иногда для обеспечения своего главенства в вопросах, затрагивающих осуществление внешних сношений, неизбежно включая процессуальные действия против иностранных государств, что может вызвать затруднения политического характера. Мнения правительства, выражаемые через его политический орган, весьма актуальны и указывают на общие тенденции в практике государств. В то время как правовые аспекты в области создаваемого судьями права могут развиваться медленно и не подвергаться радикальным изменениям, вмешательство со стороны правительства может оказаться решающим в осуществлении желательных изменений в области права путем убедительного утверждения своих позиций и через посредство законодательства или путем принятия правительством принципов, содержащихся в международной конвенции. И наоборот, правительство, очевидно, несет ответственность за свое решение утвердить требование об иммунитете государств в отношении самого себя и своей собствен-

ности, или согласиться на осуществление юрисдикции судом другого государства, или в данном случае отказаться от своего иммунитета суверена. Поэтому в практике государств нельзя отрицать того, что правительство может в значительной мере влиять на разработку правовых аспектов в этой области как в качестве органа, представляющего иммунитет, так и в качестве органа, получающего его. Как будет видно в последующих пунктах, касающихся национального законодательства и международных конвенций, роль исполнительных органов по внесению законопроектов или проектов законов об иммунитете государств¹²⁶, по обеспечению прохождения таких законопроектов в парламенте¹²⁷ и их решение в отношении взятия на себя правительством ответственности путем подписания и ратификации международной конвенции по этому вопросу¹²⁸ является очевидным свидетельством их значительного вклада в прогрессивное развитие практики государств и в конечном итоге принципов международного права, регулирующих иммунитет государства.

С. Национальное законодательство

99. Как уже было показано, принцип иммунитета государств был впервые признан в судебных решениях муниципальных судов. Практика государств преимущественно устанавливалась и осуществлялась судами, хотя в ходе последующего развития она получала импульсы от исполнительного органа правительства. Непосредственный вклад законодательных органов в разработку правовых аспектов стал осуществляться сравнительно недавно. Следует, однако, отметить тот немаловажный факт, что национальное законодательство представляет собой важный элемент общей концепции практики государств. Он является, очевидно, удобным показателем и убедительным свидетельством основного содержания права, а также фактической практики государств.

1. СПЕЦИАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ОТНОШЕНИИ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ

100. Примером такого законодательства, непосредственно касающегося рассматриваемого вопроса, является *Закон Соединенных Штатов*

¹²⁴ См. например, Дела: *Krajina v. The TASS Agency and another*; *Compañía Mercantil Argentina v. U.S.S.R.* (см. сноску 94, выше); и *Vaccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo* (см. сноску 42, выше), а также *Civil Air Transport Inc. v. Central Air Transport Corp.* (1953) (United Kingdom, *The Law Reports, House of Lords...* (op. cit., 1953), p. 70), и *Juan Ysmael and Co. v. Government of the Republic of Indonesia* (1954) (*idem, The Weekly Law Reports, House of Lords...* (London, 1954), vol. 3, p. 531).

¹²⁵ См., например, Дело *Isbrandtsen Tankers v. President of India* (см. сноску 94, выше), когда государственный департамент США представил письменное предложение об иммунитете. Сравни Дело *Comisaría General de Abastecimientos y Transportes v. Victory Transport Inc.* (1965) (United States of America, *Federal Reporter* (St. Paul, Minn., West Publishing, 1965), 2nd series, vol. 336, p. 354).

¹²⁶ См., например, *Atkeson, Perkins and Wyatt, loc. cit.*, и *United States of America, 94th Congress, 2nd session, Senate Reports*, vol. 1—11 (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1976), Report No. 94-1310. Этот закон (H.R. 11315) вступил в силу в Соединенных Штатах 19 января 1977 года.

¹²⁷ См., например, *the British State Immunity Act 1978*, упомянутый в сноске 33, выше.

¹²⁸ См., например, Европейскую конвенцию об иммунитете государств, которая вступила в силу после ратификации ее Австрией, Бельгией, Кипром и Соединенным Королевством (см. сноску 33, выше). Нидерланды, Люксембург, Федеративная Республика Германии и Швейцария подписали Конвенцию. Дополнительный протокол еще не вступил в силу.

Америки об иммунитетах иностранных суверенов от 1976 года. В разделе 1604 подтверждается принцип иммунитета суверена или, в соответствии с его названием, иммунитета иностранного государства от юрисдикции. В нем говорится:

В соответствии с существующими международными соглашениями, участниками которых являются Соединенные Штаты на время вступления в силу настоящего закона, иностранное государство обладает иммунитетом по юрисдикции судов Соединенных Штатов и их штатов, за исключением случаев, предусмотренных в разделах 1605—1607 настоящей главы¹²⁹.

101. Одним из последних примеров законодательства по этому вопросу является *Закон Соединенного Королевства об иммунитете государств 1978 года*. В статье 1, озаглавленной «Иммунитет от юрисдикции», говорится:

1. 1) Государство обладает иммунитетом от юрисдикции судов Соединенного Королевства, за исключением случаев, предусмотренных в следующих положениях этой части настоящего Закона.

2) Суд приводит в действие иммунитет, предоставляемый в соответствии с настоящим разделом, даже если государство не предстает перед судом при соответствующем судебном разбирательстве¹³⁰.

102. Приняв *Закон об иммунитете государств 1978 года*, Соединенное Королевство ратифицировало Европейскую конвенцию об иммунитете государств (1972 год), которую оно ранее подписало. Другие страны, ратифицировавшие эту Конвенцию, также сделали соответствующие заявления или приняли законодательство, вводящее в силу положения Конвенции. Например, Австрия — одна из стран, подписавших Конвенцию, приняла следующие законодательные меры:

а) заявление Австрии в соответствии с пунктом 2 статьи 28 Европейской конвенции¹³¹;

б) Федеральный закон от 3 мая 1974 года об осуществлении юрисдикции в соответствии со статьей 21 Конвенции¹³²;

с) заявление Австрийской Республики в соответствии с пунктом 4 статьи 21 Конвенции¹³³.

103. Бельгия — еще одна страна, которая приняла аналогичное законодательство, чтобы содей-

ствовать осуществлению положений Европейской конвенции¹³⁴.

2. ОБЩИЕ ЗАКОНЫ О ЮРИСДИКЦИИ СУДОВ

104. Помимо специального законодательства об иммунитете государств, имеются законодательные положения в различных статутах и основных законах, где в общем порядке рассматриваются вопросы юрисдикции или компетенции судов, или общие положения об исках к иностранным государствам. Типичным примером является положение статьи 61 советского закона, озаглавленного «Основы гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик, 1961 год», пункт 1 которого гласит:

Действия против иностранных государств: дипломатический иммунитет:

Предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество иностранного государства, находящееся в СССР, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства...¹³⁵.

105. Этот закон, подтверждающий принципы иммунитета государства, дипломатического иммунитета и согласия, вводит в третьем пункте той же статьи важное условие, основанное на взаимности в практике с возможностью принятия ответных мер¹³⁶.

106. Как отмечалось ранее, принцип иммунитета государства установился в нескольких странах в результате судебного толкования или применения правовых положений, например ограничительного применения статьи 14 Гражданского кодекса Франции¹³⁷ или статей 52 и 54 Гражданского кодекса Бельгии¹³⁸, что привело к отказу от осуществления территориальной юрисдикции.

¹³⁴ См., например, заявление Бельгии: «В соответствии со статьей 21 правительство Бельгии наделяет суды первой инстанции компетенцией определять, должно ли Бельгийское государство придавать силу иностранному судебному решению».

¹³⁵ Закон Союза Советских Социалистических Республик от 8 декабря 1961 года [Сборник законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР, 1938—1975 годы (Москва, Известия Совета депутатов трудящихся СССР, 1976 год, том 4, стр. 53)].

¹³⁶ Этот пункт гласит:

«В тех случаях, когда в иностранном государстве не обеспечивается советскому государству, его имуществу или представителям советского государства такая же судебная неприкосновенность, какая, согласно настоящей статье, обеспечивается иностранным государствам, их имуществу или представителям иностранных государств в СССР, Советом министров СССР или иным уполномоченным органом может быть предписано в отношении этого государства, его имущества или представителя этого государства применение ответных мер» (там же, стр. 53—54).

¹³⁷ См., например, Дело *Blanchet v. République d'Haiti*, упомянутое в пункте 78, выше.

¹³⁸ См., например, Дело *Société générale pour favoriser l'industrie nationale v. Syndicat d'amortissement, Gouvernement des Pays-Bas et Gouvernement belge*, упомянутое в пункте 80, выше.

¹²⁹ United States of America, *United States Statutes at Large*, 1976 (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1978), vol. 90, part 2, Public Law 94-583, pp. 2891—2892; *idem*, *United States Code, 1976 Edition (op. cit.)*, chap. 97, sect. 1604.

¹³⁰ Ссылку см. выше, сноска 33.

¹³¹ «Австрийская Республика заявляет в соответствии с пунктом 2 статьи 28 Европейской конвенции об иммунитете государств, что ее земли Бургенланд, Каринтия, Нижняя Австрия, Верхняя Австрия, Зальцбург, Штирия, Тироль, Форарльберг и Вена могут ссылаться на положения Европейской конвенции об иммунитете государств, распространяющиеся на Договаривающиеся государства, и имеют те же обязательства» (Austria, *Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich* (Vienna), No. 128 (18 August 1976), document No. 432, p. 1840).

¹³² *Ibid.*, document No. 433, p. 1840.

¹³³ *Ibid.*, No. 47 (5 May 1977), document No. 173, p. 711.

107. В то же время соответствующие законы многих стран содержат положения, которые делают исключение для некоторых категорий привилегированных лиц, таких как иностранные суверены¹³⁹, высокопоставленные иностранцы¹⁴⁰ или правители иностранных государств¹⁴¹.

3. ЗАКОНЫ ПО ОТДЕЛЬНЫМ АСПЕКТАМ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ

108. На данном этапе мы не будем детально рассматривать отдельные аспекты иммунитета государства или иммунитета, предоставляемого для определенных видов собственности, которая принадлежит иностранному государству, находится в его владении или под контролем, таких как воздушные и морские суда, однако интересно отметить, что в некоторых странах были приняты законы, рассматривающие исключительно отдельные аспекты иммунитетов государств. В качестве примера такого законодательства можно привести Закон Соединенных Штатов о государственных судах 1925 года¹⁴², положения которого посвящены только судам торгового флота. Следует также отметить, что к 1938 году тринадцать государств сдали на хранение свои документы о ратификации Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся иммунитета

¹³⁹ См., например, требование прусского законодательства о предварительной санкции правительства на судебное разбирательство в отношении иностранных представителей (см. пункт 82, выше).

¹⁴⁰ См., например, Королевский декрет Нидерландов от 29 мая 1917 года (Government of the Netherlands, *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* (The Hague), No. 446 (6 June 1917) и практика в Нидерландах, о чем говорилось в пункте 84, выше.

¹⁴¹ См., например, раздел 86 гражданско-процессуального кодекса Пакистана, подтверждающий иммунитет иностранных правителей в отличие от иностранных государств (см. сноску 108, выше).

¹⁴² См. United States of America, *The Statutes at Large of the United States of America from December, 1923, to March, 1925* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1925), vol. 43, part 1, chap. 428, sects. 1, 3 and 5, pp. 1112—1113; *idem*, *United States Code Annotated, Title 46, Shipping, Sections 721 to 1100* (St. Paul, Minn., West Publishing, 1975), sects. 781—799; см. также sect. 9 of the *United States Shipping Act, 1916* [*idem*, *The Statutes at Large... from December, 1915, to March, 1917* (op. cit., 1917), vol. 39, part 1, chap. 451, pp. 728, 730 and 731], приводимый в Hackworth, *op. cit.*, vol. II, p. 431], в котором говорится, что на суда, купленные, зафрахтованные или арендованные у управления по судоходству США, используемые только в качестве торговых судов, «распространяются все законы, положения и обязанности, относящиеся к морским судам...». При этом надо также учитывать раздел 7 of the *Suits in Admiralty Act, 1920* (United States of America, *The Statutes at Large... from May, 1919, to March, 1921*, vol. 41, chap. 95, pp. 525 and 527; *idem*, *United States Code Annotated... (op. cit.)*, sects. 741—752) и *Special Instruction, Consular No. 722, 21 May 1920, U.S. Department of State file 195/283*; а также запрос английского посла в отношении толкования раздела 7 (file 195/482) и ответ на него (file 195/503): Hackworth, *op. cit.*, vol. II, pp. 434 and 441. См. также письмо Грегори от 25 ноября 1918 года (file 195/230), в котором генеральный прокурор отказался принять предложение государственного секретаря Лансинга (file 195/229a) (*ibid.*, p. 430).

государственных судов (Брюссель, 1926 год), и ее Дополнительного протокола (1934 год)¹⁴³ и что с тех пор многие страны приняли национальное законодательство с целью осуществления положений этой Конвенции¹⁴⁴. Соединенное Королевство относится к числу стран, которые лишь недавно приняли законодательство по этому вопросу¹⁴⁵.

109. Различные страны приняли другие законы после ратификации, или принятия, или присоединения к ряду международных конвенций, например по морскому праву или по дипломатическим и консульским сношениям, благодаря чему, как будет видно, государства выполнили свои обязательства по конвенциям, которые они подписали и ратифицировали или приняли каким-либо иным образом¹⁴⁶.

D. Международные конвенции

110. Как было отмечено в предварительном докладе по этому вопросу¹⁴⁷, международные конвенции играют решающую роль на завершающих этапах разработки аспектов международного права в области юрисдикционных иммунитетов государств, а также в других областях международного права. Мы не будем анализировать содержание каждой конвенции, могущей иметь прямое или косвенное отношение к принципу иммунитета государства,— достаточно отметить выводы и общие направления таких конвенций и целесообразность цитирования отдельных положений из них без дополнительных замечаний.

1. КОНВЕНЦИИ ОБ ИММУНИТЕТЕ ГОСУДАРСТВ

111. Поскольку в настоящее время нет общих конвенций универсального характера непосредственно по вопросу об иммунитетах государств и поскольку настоящее исследование направлено на то, чтобы содействовать принятию такого международного документа, особого внимания, возможно, заслуживают конвенции, более узкие по

¹⁴³ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXXVI, pp. 199 and 214. См. Hackworth, *op. cit.*, vol. II, p. 465.

¹⁴⁴ См., например, шведский закон о применении Международной конвенции 1926 года (см. сноску 143, выше), как он применялся в Деле "Rigmoor" (1942) [*The American journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 37, No. 1 (January 1943), p. 141, и *Annual Digest... 1941—1942* (op. cit.), Case No. 63, p. 240]. Сравни с такими норвежскими делами, как "Frederikstad" [*Norsk Retstidende 1949* (Oslo), 114th year, p. 881, и *International Law Reports* (London, 1956), Case No. 42, p. 167].

¹⁴⁵ United Kingdom, *International Convention for the Unification of Certain Rules concerning the Immunity of State-owned Ships (Brussels, 10 April 1926, with Supplementary Protocol, Brussels, 24 May 1934)*, Cmnd. 7800 (London, H. M. Stationery Office, 1980). Законодательство вошло в силу 3 января 1980 года.

¹⁴⁶ См. раздел D, ниже.

¹⁴⁷ *Ежегодник... 1979 год*, том II (часть первая), стр. 271—272, документ A/CN.4/323, пункты 39—43.

географической сфере своего применения и по составу участников. В этой связи прямое отношение к обсуждаемому вопросу имеет Европейская конвенция об иммунитете государств (1972 год). В последней статье главы I «Иммунитет от юрисдикции» содержится следующее положение:

Статья 15

Договаривающееся Государство имеет право на иммунитет от юрисдикции судов другого Договаривающегося Государства, если судопроизводство не подпадает под действие статей 1—14; суд откажется осуществлять такое судопроизводство, даже если Государство не предстанет перед судом¹⁴⁸.

2. МЕЖДУНАРОДНЫЕ КОНВЕНЦИИ, КАСАЮЩИЕСЯ НЕКОТОРЫХ АСПЕКТОВ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ

112. Нынешняя договорная практика государств указывает на применение положений нескольких конвенций универсального характера, касающихся отдельных аспектов иммунитета государства. Обращается внимание на следующие документы:

а) Женевские конвенции по морскому праву 1958 года, в частности Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне¹⁴⁹ и Конвенция об открытом море¹⁵⁰, содержащие положения, подтверждающие принцип иммунитета государства в отношении военных кораблей и государственных судов, которые в определенных обстоятельствах используются на государственной и некоммерческой службе;

б) Венская конвенция 1961 года¹⁵¹, которая подтверждает принцип иммунитета государств в отношении государственной собственности, используемой в связи с дипломатическими миссиями;

в) Венская конвенция 1963 года¹⁵², которая также содержит соответствующие положения, частично касающиеся иммунитетов государственной собственности, используемой в связи с консульскими миссиями;

г) Конвенция о специальных миссиях (1969 год)¹⁵³, которая также частично касается некоторых аспектов иммунитета государств в отношении собственности, используемой в связи со специальными миссиями;

д) Венская конвенция о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера (1975

год)¹⁵⁴, которая содержит соответствующие положения об иммунитетах государственной собственности, используемой в связи с жилыми или рабочими помещениями, или миссиями представителей государств в их отношениях с международными организациями, штаб-квартиры которых находятся на территории принимающей страны.

3. РЕГИОНАЛЬНЫЕ КОНВЕНЦИИ

113. Кроме двусторонних соглашений, сыгравших важную роль в развитии договорной практики некоторых государств в определенных специализированных областях, в настоящее время действуют — главным образом в Европе — Международная конвенция об унификации некоторых правил, касающаяся иммунитета государственных судов, и Дополнительный протокол к ней 1934 года¹⁵⁵. Значение этой Конвенции заключается в том, что она является доказательством подтверждения в договоре принципа иммунитета государства в отношении находящихся во владении или в пользовании государства судов, используемых исключительно на государственной и некоммерческой службе¹⁵⁶.

Е. Международное разбирательство

114. Тогда как во внутрисудебной практике имеется много решений, указывающих на общее принятие принципа иммунитета государства в практике государств, в международных решениях — арбитражных и судебных — этот вопрос, видимо, полностью обойден молчанием. Это полное отсутствие международных судебных постановлений не свидетельствует о том, что этот принцип не регулируется в международном праве: например, дипломатические и консульские иммунитеты, зафиксированные в Венских конвенциях 1961 и 1963 годов¹⁵⁷, не получили никакого или почти никакого подтверждения в международных судебных решениях вплоть до нынешнего года, когда возникло Дело Соединенных Штатов Америки против Ирана¹⁵⁸.

¹⁴⁸ См. сноску 50, выше (статьи 54, 56 и 58).

¹⁴⁹ См. сноску 143, выше. См. также J. W. Garner, "Legal status of government ships employed in commerce", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 20, No. 4 (October 1926), p. 759.

¹⁵⁰ См. пункт 1 статьи 3 Конвенции:

«Положения двух предыдущих статей не распространяются на военные корабли, государственные яхты, патрульные суда, госпитальные суда, вспомогательные суда, транспортные суда и другие суда, находящиеся во владении или пользовании государства, и распространяются только на суда, находящиеся на государственной некоммерческой службе, причем такие суда не подлежат захвату, наложению ареста или задержанию в связи с каким-либо судебным процессом или судопроизводством по вещественным делам» (League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXXVI, p. 207).

¹⁵¹ См. сноски 21 и 48, выше.

¹⁵² См. United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment: *I.C.J. Reports*, p. 3.

¹⁴⁸ См. Council of Europe, *Explanatory Reports... (op. cit.)*, p. 53 (article) и p. 22 (commentary). См. также сноски 122 и 128, выше.

¹⁴⁹ См. сноску 57, выше (статья 22).

¹⁵⁰ См. сноску 57, выше.

¹⁵¹ См. сноску 27, выше (статья 22 касается неприкосновенности жилых помещений; статья 24 касается архивов и документов; статья 27 касается связи).

¹⁵² См. сноску 48, выше.

¹⁵³ См. сноску 49, выше.

Ф. Мнения специалистов в области международного права

115. Многие авторы XIX века поддерживали принцип иммунитета государств почти без всяких оговорок или ограничений. В числе авторов, которые первыми стали выдвигать концепцию иммунитета государства, можно упомянуть Габбу¹⁵⁹, Лоренса¹⁶⁰, Бланчли¹⁶¹, Кретъена¹⁶² и авторов, выдвигавших такую же строгую концепцию ответственности государств, относятся Нис¹⁶⁴, де Лутер¹⁶⁵, Колер¹⁶⁶, Вестлейк¹⁶⁷, Пит Коббетт¹⁶⁸, ван Праг¹⁶⁹, Анцилотти¹⁷⁰, Провинчиали¹⁷¹, сэр Джеральд Фитцморис¹⁷² и сэр Эрик Бекетт¹⁷³.

116. В то же время в самом начале еще одна теория иммунитета государства получила некоторую поддержку в работах ранних авторов, таких

как Хеффтер¹⁷⁴, Гианзана¹⁷⁵, Ролин¹⁷⁶, Лоран¹⁷⁷, Даллоз¹⁷⁸, Спе¹⁷⁹, фон Бар¹⁸⁰, Фочилл¹⁸¹, Прадье-Фодере¹⁸², Вайс¹⁸³, Альбер де Лапрадель¹⁸⁴, Одине¹⁸⁵ и Фьоре¹⁸⁶. Эта точка зрения на иммунитет государства была отражена в резолюции Института международного права в 1891 году¹⁸⁷.

117. Современные авторы склоняются к более ограниченному принципу иммунитета государств¹⁸⁸. Некоторые авторы даже отрицают надежность основы иммунитета государств в международном праве, считая, что он основывается на понятии «достоинства», которое больше не может быть теоретической основой иммунитета¹⁸⁹.

118. Правильное и понятное описание принципа иммунитета государства, очевидно, было дано судьей Хэкуортом:

¹⁵⁹ C. F. Gabba, "De la compétence des tribunaux à l'égard des souverains et des Etats étrangers", *Journal du droit international privé* (Clunet) (Paris), vol. XV, No. III—IV (1888), p. 180; *ibid.*, vol. XVII, No. I—II (1890), p. 27.

¹⁶⁰ W. B. Lawrence, *Commentaire sur les éléments du droit international et sur l'histoire des progrès du droit des gens, de Henry Wheaton* (Leipzig, Brockhaus, 1873), vol. 3, p. 420.

¹⁶¹ J. G. Bluntschli, *Le droit international Codifié* (Paris, Alcan, 1895), art. 139, p. 124.

¹⁶² A. Chrétien, *Principes de droit international public* (Paris, Chevalier-Marescq, 1893), p. 247.

¹⁶³ P. de Paeppe, "De la compétence civile à l'égard des Etats étrangers et de leurs agents politiques, diplomatiques ou consulaires", *Journal du droit international privé* (Clunet) (Paris), vol. XXII, No. I—II (1895), p. 31.

¹⁶⁴ E. Nys, *Le droit international* (Brussels, Weissenbruch, 1912), t. I, vol. II, pp. 340 et seq.

¹⁶⁵ J. de Louter, *Het stellig volkenrecht* (The Hague, Nijhoff, 1910), part I, pp. 246—247.

¹⁶⁶ J. Kohler, "Klage und Vollstreckung gegen einen fremden Staat", *Zeitschrift für Völkerrecht* (Breslau, 1910), vol. IV, pp. 309 et seq.; см. также P. Laband, "Rechtsgutachten im Helldfall", *ibid.*, pp. 334 et seq.

¹⁶⁷ J. Westlake, *A Treatise on Private International Law*, 6th ed. (London, Sweet and Maxwell, 1922), sects. 190—192, pp. 256 et seq.

¹⁶⁸ P. Cobbett, *Cases on International Law*, 6th ed. (London, Sweet and Maxwell, 1947), vol. I, pp. 102—104.

¹⁶⁹ L. van Praag, *Jurisdiction et droit international public* (The Hague, Belinfante, 1915); "La question de l'immunité de juridiction des Etats étrangers et celle de la possibilité de l'exécution des jugements qui les condamnent", *Revue de droit international et de législation comparée* (Brussels), vol. XV, No. 4 (1934), p. 652; *ibid.*, vol. XVI, No. 1 (1935), pp. 100 et seq. (см. особенно pp. 116 et seq.).

¹⁷⁰ D. Anzilotti, "L'essenzione degli stranieri della giurisdizione", *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. V (1910), pp. 477 et seq.

¹⁷¹ R. Provinciali, *L'immunità giurisdizionale degli stati stranieri* (Padua, Milani, 1933), pp. 81 et seq.

¹⁷² G. Fitzmaurice, "State immunity from proceedings in foreign courts", *The British Year Book of International Law*, 1933 (London), pp. 101 et seq.

¹⁷³ См. замечание Бекетта в *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1952-I (Basel), vol. 44, p. 54 о том, что:

«объем иммунитета государства, предоставляемый в настоящее время судами Англии, несколько больше требуемого по принципу международного публичного права и, возможно, больше желательного».

Обзор авторов, публиковавшихся до 1928 года, см. C. Fairman, "Some disputed applications of the principle of State immunity", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 22, No. 3 (July 1928), pp. 566 et seq.

¹⁷⁴ A. W. Heffter, *Das europäische Völkerrecht der Gegenwart auf den bisherigen Grundlagen*, 7th ed. (Berlin, Schroeder, 1881), p. 118.

¹⁷⁵ S. Gianzana, *Lo straniero nel diritto civile italiano* (Turin, Unione tipografico-editrice torinese, 1884), vol. I, p. 81.

¹⁷⁶ A. Rolin, *Principes de droit international privé* (Paris, Chevalier-Marescq, 1897), vol. I, pp. 212—213.

¹⁷⁷ F. Laurent, *Le droit civil international* (Brussels, Bruylant-Christophe, 1881), vol. III, p. 44.

¹⁷⁸ De Paeppe, *loc. cit.*

¹⁷⁹ G. Spée, "De la compétence des tribunaux nationaux à l'égard des gouvernements et des souverains étrangers", *Journal du droit international privé* (Clunet) (Paris), vol. 3, No. IX—X (September—October 1876), pp. 329 et seq.

¹⁸⁰ L. von Bar, "De la compétence des tribunaux allemands pour connaître des actions intentées contre les gouvernements et les souverains étrangers", *ibid.*, vol. XII, No. XI—XII (November—December 1885), p. 645; *Das internationale Privat- und Strafrecht* (Hannover, Hahn, 1862), vol. II, pp. 412 and 502; *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts* (Hannover, Hahn, 1889), vol. II, pp. 660 et seq.

¹⁸¹ H. Bonfils, *Manuel de droit international public*, 7th ed., rev. by P. Fauchille (Paris, Rousseau, 1914), p. 169, No. 270.

¹⁸² P. Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public* (Paris, Durand et Pedone-Lauriel, 1887), vol. III, Case No. 1589, p. 514.

¹⁸³ A. Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé* (Paris, Sirey, 1913), vol. V, pp. 94 et seq.

¹⁸⁴ A. de Lapradelle, "La saisie des fonds russes à Berlin", *Revue de droit international privé et de droit pénal international* (Paris), vol. 6 (1910), pp. 75 et seq. and 779 et seq.

¹⁸⁵ E. Audinet, "L'incompétence des tribunaux français à l'égard des Etats étrangers et la succession du Duc de Brunswick", *Revue générale de droit international public* (Paris), vol. II (1895), p. 385.

¹⁸⁶ P. Fiore, *Nouveau droit international public* (Paris, Durand et Pedone-Lauriel, 1885), vol. I, Case No. 514, pp. 449 et seq.

¹⁸⁷ *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1891—1892 (Brussels), vol. II (1892), pp. 436 et seq.

¹⁸⁸ См., например, P. B. Carter, "Immunity of foreign sovereigns from jurisdiction: Two recent decisions", *International Law Quarterly* (London), vol. 3, No. 1 (January 1950), pp. 78 et seq., и *ibid.*, No. 3 (July 1950), pp. 410 et seq. См. также в сноске 173, выше, замечания Бекетта, W. H. Reeves, "Good fences and good neighbours: Restraints on immunity of sovereigns", *American Bar Association Journal* (Chicago), vol. 44, No. 6 (June 1958), pp. 521—524 and 591—593.

¹⁸⁹ См., например, H. Lauterpacht, "The problem of jurisdictional immunities of foreign States", *The British Year Book of International Law*, 1951 (London), vol. 28, pp. 220 et seq. (в особенности стр. 226—236).

Общий принцип, согласно которому каждое суверенное государство является высшей властью на своей собственной территории и распространяет свою юрисдикцию на всех лиц и всё в пределах этой территории, в некоторых случаях имеет исключения в отношении особенно дружественных иностранных суверенов, их аккредитованных дипломатических представителей, а также государственных судов и государственной собственности, используемых в интересах государства. Эти исключения из местной юрисдикции теоретически основаны на прямо выраженном или подразумеваемом *согласии* * местного государства, на принципе *равенства государств* * с точки зрения международного права и на необходимости отказа от местной юрисдикции в этих случаях в качестве одного из обязательных условий поддержания дружественных отношений между членами семьи наций. Хотя иногда утверждают, что они основаны на международной вежливости или любезности, что вполне соответствует истине, теперь можно сказать, что они основаны на общепринятом обычае и обычное, то есть на международном праве¹⁹⁰.

II. Рациональные основы иммунитета государства

119. Сделанные выше исторический обзор и разработки правовых аспектов принципа иммунитета государства, по-видимому, содержат достаточно доказательств прочности основ этого принципа как одной из общих норм международного права. Рациональные основы иммунитета государства можно было бы изложить с помощью самых различных концепций, причем некоторые из них более убедительны, чем другие.

А. Принципы суверенитета, независимости, равенства и достоинства государств

120. Наиболее убедительные аргументы в пользу принципа иммунитета государства выражены в международном праве, и они воплощены в обычаях и практике государств и выражены в принципах суверенитета, независимости, равенства и достоинства государств. Все эти понятия, видимо, взаимосвязаны и в целом составляют прочную международно-правовую основу иммунитета суверена. Иммунитет государства происходит от суверенитета. Когда двое находятся в равном положении, один не может осуществлять суверенитет или власть над другим: *par in parem imperium non habet*¹⁹¹.

В. Историческое обоснование: аналогия с местными суверенами

121. Еще одно рациональное объяснение основано на историческом развитии аналогии с иммуни-

* Выделено Специальным докладчиком.

¹⁹⁰ Hackworth, *op. cit.*, vol. II, chap. VII, p. 393, para. 169. Сравни с формулировками главного судьи Маршалла в Деле *The Schooner "Exchange" v. McFaddon and others* (см. пункт 75, выше).

¹⁹¹ См. выше (пункт 75) формулировки главного судьи Маршалла в Деле *The Schooner "Exchange" v. McFaddon and others*; сравни с формулировками Хэкуорта (пункт 118, выше). См. также "*The Parlement belge*" и мнение Бретта по этому делу (пункт 69, выше), а также Дело *Le Gouvernement espagnol v. Cassaux* (см. сноску 81, выше).

тетами местного суверена¹⁹². Это присуще странам общего права и иногда воплощается в норме, согласно которой штаты федерального союза, обладающие элементами суверенитета, пользуются иммунитетом от исков. Субъект, являющийся источником права, не может быть объектом разбирательства в своих собственных судах¹⁹³. Этот принцип также необходим для обеспечения гармоничных отношений между федеральным союзом и входящими в его состав штатами.

С. Значение дипломатических иммунитетов

122. Так как послы и дипломаты в их качестве представителей иностранных государств или иностранных суверенов пользуются иммунитетами в соответствии с международным правом, государства суверена или суверены, которых они представляют, должны а *fortiori* иметь право на не менее благосклонное отношение. Иммунитеты относятся к категории благосклонного отношения. Можно сказать, что дипломатические иммунитеты являются еще одной причиной, по которой государства также должны иметь иммунитет. Хотя и верно, что в практике государств иммунитеты послов прочно закрепились до появления иммунитета государства и что дипломатические иммунитеты функциональны в своей основе, тем не менее между этими двумя понятиями есть определенная связь. Дипломатический иммунитет предоставляется не данному лицу, а государству, на службе которого оно находится. Иммунитет не предоставляется, если дипломат больше не представляет суверенное государство¹⁹⁴.

Д. Взаимность, международная вежливость, международная любезность или затруднения политического характера в международных отношениях

123. В качестве вспомогательной или дополнительной причины признания иммунитета госу-

¹⁹² См. заявление главного судьи лорда Кэмпбелла по Делу *De Haber v. The Queen of Portugal* (пункт 68, выше):

«Вызов иностранного монарха в его официальном качестве в муниципальный суд по выдвинутому против него обвинению противоречит международному праву и является таким оскорблением, которое он имеет право считать нестерпимым».

¹⁹³ См. Дело *Principality of Monaco v. Mississippi* (сноска 39, выше) и Дело *Kawanapaka v. Polybank* (сноска 41, выше).

¹⁹⁴ См., например, Дело *Dessus v. Ricoy* (1907 г.), по которому суд заявил:

«Иммунитет дипломатических агентов является не их личным качеством, а атрибутом и гарантией государства, которое они представляют; отказ агента является недействительным, особенно в случае, если он не предъявляет в поддержку этого никакого документа от своего правительства». [Переведено Секретариатом.] (*Journal du droit international privé* (Clunet) (Paris), 34th year (1907), pp. 1086 and 1087).

дарства выдвигают политическую целесообразность или заинтересованность в хороших международных отношениях. Взаимность в обращении, *comitas gentium* и *courtoisie internationale* — тесно связанные понятия, некоторым образом укрепляющие и усиливающие основу иммунитета государства. Так, главный судья Маршалл в *Деле The Schooner «Exchange» v. McFaddon and others* сослался на концепцию «взаимного блага, которому содействуют взаимные сношения и обмен теми добрыми услугами, которые требует человечество»¹⁹⁵, а Бретт в *Деле «Parlement belge»* назвал иммунитет государства «следствием абсолютной независимости каждой суверенной власти и международной вежливости, которая заставляет каждое суверенное государство уважать независимость и достоинство любого другого суверенного государства»¹⁹⁶.

124. С понятием международной вежливости — взаимного признания прав и обычаев разных наций тесно связано его производное правило, согласно которому в вопросах международных отношений суды должны воздерживаться от вынесения решений или осуществления юрисдикции, которые вызвали затруднения у политического органа правительства, особенно в тех областях, где лучше действовать путем политических переговоров¹⁹⁷. Предотвращение возникновения затруднений политического характера в международных отношениях или нарушения международного мира, несомненно, является лишней причиной для того, чтобы суды не осуществляли юрисдикцию в определенных обстоятельствах, особенно когда было сделано предложение или представление от другого департамента правительства¹⁹⁸.

¹⁹⁵ См. пункт 75, выше.

¹⁹⁶ United Kingdom, *The Law Reports, Probate Division* (op. cit., 1880), vol. V, p. 217. В Деле *De Decker v. United States of America* апелляционный суд Леопольдвилья сослался на наделение иностранных государств иммунитетом в соответствии с международной традицией, «основанной на понятии вежливости по отношению к иностранному суверенитету, которая необходима для взаимопонимания между странами и общепризнана» (*Pasicrisie belge* (op. cit.), 144th year, No. 2 (February 1957), part II, p. 56). См. также *International Law Reports, 1956* (London, 1960), p. 209.

¹⁹⁷ См., например, Дело *the Republic of Mexico et al. v. Hoffman* (см. сноску 116, выше) и заявления судей Франкфуртера, Блэка и Стоуна (*Annual Digest... 1943—1945* (op. cit.), case No. 39, p. 143). См. также Дело *United States of America v. Lee* (*United States Reports*, vol. 106 (New York, Banks Law Publishing, 1911), p. 196) и *Ex parte Republic of Peru* (см. сноску 110, выше).

¹⁹⁸ См., например, Дело *Vaima u. Bessolino v. el Gobierno del Paraguay* (см. пункт 88, выше) и еще одно аргентинское дело, касающееся судна «Кабо Килатес» (*ibid.*), в котором суд заявил: «Если бы действия суверенного государст-

Е. Другие соображения

125. Функциональная необходимость является прочной основой иммунитетов послов и личности суверенов. Она является самоограничительной в том смысле, что функциональный критерий распространяет иммунитеты только на суверенов и дипломатов в их представительском качестве, но не служит разумной основой для иммунитета государства. Функциональная необходимость сама по себе не является правовой основой иммунитета государства.

126. Трудность или невозможность исполнения судебного решения в отношении иностранных государств иногда выдвигается в качестве аргумента в пользу того, что государство территории должно воздерживаться от осуществления юрисдикции¹⁹⁹. По-видимому, более правильным является мнение, что действительность решения не зависит от возможности или вероятности его исполнения.

ТЕКСТ СТАТЬИ 6

127. Не упоминая об иммунитете государственной собственности различных видов и форм и не указывая, каким образом следует или можно ставить вопрос об иммунитете государства, принцип иммунитета государства в том виде, в каком он рассмотрен выше с учетом его исторического и правового развития, можно изложить следующим образом:

Статья 6. Принцип иммунитета государств

1. Иностранное государство пользуется иммунитетом от юрисдикции государства территории в соответствии с положениями настоящих статей.

2. Судебные и административные власти государства территории обеспечивают осуществление иммунитета государств, признанного в настоящих статьях.

ва могли рассматриваться судами другого государства., то, без сомнения, дружественные отношения между правительствами были бы поставлены под угрозу, а международный мир — нарушен».

¹⁹⁹ См., например, Дело *Tilkens* (1903 г.), в котором суд отметил: «Юрисдикция, выражающаяся в решениях, которые не исполняются, в приказах, за нарушения которых не применяются санкции, в предписаниях, которые не имеют обязательной силы, противоречит достоинству судебной власти» (*Pasicrisie belge* (op. cit.) (1903), part II, p. 180).

СТАТУС ДИПЛОМАТИЧЕСКОГО КУРЬЕРА И ДИПЛОМАТИЧЕСКОЙ ПОЧТЫ, НЕ СОПРОВОЖДАЕМОЙ ДИПЛОМАТИЧЕСКИМ КУРЬЕРОМ

[Пункт 6 повестки дня]

ДОКУМЕНТ А/CN.4/335

Предварительный доклад о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Александром Янковым

[Подлинный текст на английском языке]
[1 июля 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
<i>Сокращения</i>	263
<i>Примечание</i>	263
<i>Разделы</i>	<i>Пункты</i>
I. Введение	1—6 264
II. История рассмотрения вопроса	7—16 265
III. Источники международного права по рассматриваемому вопросу	17—34 267
IV. Форма работы	35—38 272
V. Сфера применения и содержание работы	39—54 273
VI. Организация работы	55—60 276
VII. Заключение	61—62 278

СОКРАЩЕНИЯ

ВОЗ	Всемирная организация здравоохранения
ИКАО	Международная организация гражданской авиации
МОТ	Международная организация труда
ОАЕ	Организация африканского единства
ООН	Организация Объединенных Наций

ПРИМЕЧАНИЕ

Тексты перечисленных ниже договоров, которые упоминаются в настоящем документе, см. в следующих источниках:

Конвенция о специальных миссиях (Нью-Йорк, 8 декабря 1969 года)	Резолюция 2530 (XXIV) Генеральной Ассамблеи, приложение
Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года) (Далее называется «Венская конвенция 1963 года»)	United Nations. <i>Treaty Series</i> , vol. 595, p. 359

Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года) (Далее называется «Венская конвенция 1961 года»)

Ibid., vol. 500, p. 146

Венская конвенция о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера (Далее называется «Венская конвенция 1975 года»)

Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций о представительстве государств в их сношениях с международными организациями, том II, *Документы Конференции* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R. 75.V.12), стр. 251.

I. Введение

1. Настоящий предварительный доклад представляется Комиссии международного права на ее тридцать второй сессии во исполнение рекомендации Генеральной Ассамблеи, содержащейся в пункте 4f резолюции 34/141 от 17 декабря 1979 года, которая была принята на основании консенсуса по рекомендации Шестого комитета. В этом пункте Генеральная Ассамблея рекомендовала Комиссии международного права

продолжить свою работу по вопросу о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, в свете замечаний, представленных в письменном виде правительствами, и мнений, высказанных по этому вопросу в ходе прений в Генеральной Ассамблее, с целью возможной разработки соответствующего правового документа.

2. Специальный докладчик счел необходимым кратко изложить в начале предварительного доклада историю рассмотрения вопроса Комиссией, а также привести соответствующие решения, которые принимались Генеральной Ассамблеей, начиная с ее двадцать девятой сессии в 1974 году. Принятые с тех пор Ассамблеей решения и рекомендации, а также решения самой Комиссии по результатам работы трех сменивших друг друга рабочих групп, учрежденных для изучения этого вопроса на основе письменных или устных замечаний, представленных правительствами государств — членов Генеральной Ассамблеи, явились базой, на которой Специальный докладчик и Комиссия должны строить свою работу, прогрессивно развивая и кодифицируя право, касающееся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером.

3. Вслед за описанием различных этапов работы, проделанной до настоящего времени по данному вопросу, в предварительном докладе изложены в краткой форме некоторые из основных аспектов будущей работы, которую предстоит провести в этой связи. Особое внимание уделяется, в частности, формам и методам работы, а также сфере применения, содержанию и структуре проекта статей, который предстоит разработать Комиссии международного права. Это делается с целью облегчить обсуждение важных вопросов, по которым Специальный докладчик, прежде чем перейти к представлению проекта статей, желает получить общие

указания от Комиссии, с тем чтобы более эффективно содействовать своевременному выполнению Комиссией ее полномочий по прогрессивному развитию и кодификации этого конкретного аспекта дипломатических сношений.

4. Поскольку настоящий доклад является по своему характеру предварительным, Специальный докладчик не включал в него подробного обзора соответствующих источников материала по данному вопросу, нашедших свое выражение в практике государств и правовых теориях. Они будут рассмотрены надлежащим образом на более позднем этапе в комментариях к проекту статей, который Специальный докладчик намеревается представить Комиссии в своем следующем докладе по данному вопросу. Тем не менее Специальный докладчик счел целесообразным указать в данном докладе имеющиеся первоисточники по рассматриваемому вопросу, которые можно было бы использовать в его будущей работе.

5. Из общего обзора источников уже можно указать, что, как это явствует из работы, проделанной рабочими группами, и исследования, проведенного к настоящему времени Специальным докладчиком, большинство вопросов не охвачено существующими конвенциями, а также не были предметом регламентации в конкретных правовых документах. Это ни в коей мере не означает, что данная тема не может быть предметом кодификации и прогрессивного развития. Существующие пробелы в нормах международного права в отношении статуса дипломатического курьера и дипломатической почты являются логическим обоснованием актуальной потребности в разработке конкретных норм по данному вопросу. В то же время тот факт, что в отношении этих вопросов в практике государств существующее международное право еще не разработано в достаточной мере, диктует необходимость осторожного и гибкого подхода к работе по прогрессивному развитию и кодификации в этой области.

6. Учитывая вышеизложенное, необходимо подчеркнуть, что общие принципы международного права, лежащие в основе будущего проекта статей, давно уже получили всеобщее признание. К их числу относятся, в частности, свобода сношения в любых официальных целях, недискриминация и соблюдение законов и постановлений государства пребывания. На основе этих принципов, воз-

можно, было бы целесообразно выделить на данном этапе работы некоторые главные вопросы по существу, а затем перейти к разработке проекта статей. Для этого необходимо обратить внимание на степень различия между существующими конвенциями и степенью аналогии с существующими нормами в области дипломатического права, с тем чтобы четко определить, каковы новые, появляющиеся нормы, пригодные для включения в международно-правовой документ, который явился бы «развитием и конкретизацией Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года», как это было предложено Генеральной Ассамблеей в резолюции 31/76 от 13 декабря 1976 года.

II. История рассмотрения вопроса

7. Комиссия приступила к рассмотрению вопроса о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, на своей двадцать девятой сессии (1977 год) во исполнение резолюции 31/76 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 1976 года. Ассамблея, рассмотрев на тридцать первой сессии (1976 год) пункт, озаглавленный «О выполнении государствами положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года», приняла по рекомендации Шестого комитета¹ резолюцию 31/76 о путях и средствах обеспечения выполнения этой конвенции. В преамбуле к этой резолюции признается «целесообразность изучения вопроса о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером», а в пунктах 3—6 Ассамблея

предлагает государствам-членам представить или дополнить свои комментарии и замечания о путях и средствах обеспечения выполнения положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года и о желательности разработки положений, касающихся статуса дипломатического курьера, в соответствии с пунктом 4 резолюции 3501 (XXX) Генеральной Ассамблеи, уделив внимание также вопросу о статусе дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером;

предлагает Комиссии международного права в подходящее время изучить в свете информации, содержащейся в докладе Генерального секретаря о выполнении государствами положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, и другой информации по этому вопросу, которая будет получена от государств-членов через Генерального секретаря, предложения о разработке протокола, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, который явился бы развитием и конкретизацией Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года;

просит Генерального секретаря представить Генеральной Ассамблее на ее тридцать третьей сессии аналитический доклад о путях и средствах обеспечения выполнения Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года на основе комментариев и замечаний по этому вопросу, полученных от государств-членов, а также с учетом результатов изучения Комис-

сией международного права предложений о разработке упомянутого выше протокола, если они будут подготовлены и находиться в распоряжении;

постановляет включить в предварительную повестку дня своей тридцать третьей сессии пункт, озаглавленный «О выполнении государствами положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года: доклад Генерального секретаря».

8. Начало рассмотрению Генеральной Ассамблеей вопроса о выполнении государствами положений Венской конвенции 1961 года было положено в письме постоянного представителя СССР от 11 ноября 1974 года на имя Генерального секретаря, в котором советское правительство предложило включить в повестку дня двадцать девятой сессии Ассамблеи пункт, озаглавленный «О выполнении государствами положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года и о мерах по увеличению числа участников этой Конвенции». Этот пункт был включен в повестку дня двадцать девятой сессии Генеральной Ассамблеи и передан Шестому комитету, но из-за нехватки времени его рассмотрение было отложено до тридцатой сессии Ассамблеи².

9. В 1975 году Генеральная Ассамблея включила этот пункт в повестку дня своей тридцатой сессии и вновь передала его Шестому комитету. Шестой комитет рассмотрел этот пункт и принял проект резолюции, который был принят Ассамблеей 15 декабря 1975 года в качестве резолюции 3501 (XXX). В пункте 4 этой резолюции Генеральная Ассамблея просила государства-члены

представить Генеральному секретарю свои комментарии и замечания о путях и средствах обеспечения выполнения положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, а также о желательности разработки положений, касающихся статуса дипломатического курьера.

Кроме того, в пункте 5 той же резолюции Генеральному секретарю было предложено представить Генеральной Ассамблее на ее тридцать первой сессии доклад о комментариях и замечаниях государств-членов³.

10. В соответствии с предложением, содержащимся в пункте 4 резолюции 31/76 Генеральной Ассамблеи⁴, Комиссия включила в повестку дня своей двадцать девятой сессии в 1977 году проект, озаглавленный «Предложения о разработке протокола, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером», и учредила Рабочую группу под председательством г-на Абдуллы эль-Эриана, чтобы выявить более оптимальные пути и средства рассмотрения этого вопроса. Рабочая группа сделала ряд заключений,

² Там же, двадцать девятая сессия, Приложения, пункт 112 повестки дня, документ A/9951.

³ Доклад был распространен под условным обозначением A/31/145 и Add.1.

⁴ См. пункт 7, выше.

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Приложения, пункт 112 повестки дня, документ A/31/403, пункт 4.

которые впоследствии были одобрены Комиссией⁵. В своих выводах Рабочая группа рекомендовала Комиссии, в частности, приступить к изучению вопроса на сессии 1978 года, с тем чтобы Генеральный секретарь смог учесть результаты такого исследования в докладе, который ему было предложено представить Генеральной Ассамблее на тридцать третьей сессии, притом изучать этот вопрос таким образом, чтобы не сокращать время, отведенное рассмотрению первоочередных вопросов.

11. На своей тридцатой сессии (1978 год) Комиссия международного права вновь учредила Рабочую группу по статусу дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, в составе тех же членов, что были избраны на двадцать девятой сессии, и вновь под председательством г-на эль-Эриана. Рабочей группе были представлены три рабочих документа⁶, на основе которых, а также другого соответствующего материала она изучила предложения о разработке протокола, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Рабочая группа утвердила в качестве своей основной позиции положение о том, что в последние годы произошли серьезные изменения в различных аспектах данного вопроса, что отражено в трех многосторонних конвенциях, принятых после Венской конвенции 1961 года, — а именно в Венской конвенции 1963 года, Конвенции о специальных миссиях и Венской конвенции 1975 года — и что поэтому соответствующие положения, если таковые имеются, «этих существующих конвенций» должны быть положены в основу дальнейшего изучения данного вопроса. Рабочая группа составила первый список, в котором в предварительном порядке определяется ряд вопросов и изучила каждый из них, чтобы выяснить, достаточно ли освещает каждый данный вопрос та или иная из четырех упомянутых конвенций и какие новые элементы можно рассматривать как надлежащим образом относящиеся к каждому из этих вопросов. Рабочая группа представила Комиссии доклад, включив в него предварительный список вопросов⁷. Комиссия одобрила результаты исследования, предпринятого Рабочей группой, и представила его Генеральной Ассамблее на тридцать третьей сессии в 1978 году⁸. Комиссия довела соответствующие пункты своего доклада до сведения Генерального секретаря, с тем чтобы их можно было принять во внимание в аналитическом докла-

⁵ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 146.

⁶ В приложении к первому рабочему документу содержались полученные с 1977 года от государств-членов комментарии по вопросу о разработке протокола, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Краткое изложение содержания рабочих документов см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 169—170, документ A/33/10, пункт 141.

⁷ См. пункт 47, ниже.

⁸ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 169 и далее, документ A/33/10, пункты 136—144.

де, который Генеральная Ассамблея просила его подготовить в пункте 5 резолюции 31/76⁹.

12. На тридцать третьей сессии Генеральная Ассамблея обсудила результаты работы Комиссии по двум отдельным пунктам повестки дня, которые были озаглавлены «О выполнении государствами положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года: доклад Генерального секретаря»¹⁰ (пункт 116) и «Доклад Комиссии международного права о работе ее тридцатой сессии» (пункт 114) и переданы Шестому комитету. По рекомендации Шестого комитета Ассамблея приняла резолюции 33/139 и 33/140 от 19 декабря 1978 года по пунктам 114 и 116 соответственно. В пункте 5 раздела I резолюции 33/139 Ассамблея рекомендовала Комиссии продолжать изучение вопросов, в частности уже определенных ею, которые касаются статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, в свете замечаний, высказанных в ходе прений по этому пункту в Шестом комитете на тридцать третьей сессии Генеральной Ассамблеи, и замечаний, которые должны представить государства-члены, в целях возможной разработки соответствующего правового документа. Она также предложила всем государствам представить в письменном виде свои замечания по предварительному исследованию, проведенному Комиссией, по вопросу о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, для их включения в доклад Комиссии о работе ее тридцать первой сессии. Затем в пункте 3 резолюции 33/140 Ассамблея сослалась на предложение государствам, сделанное в резолюции 33/139, и отметила, что в своих ответах на такой запрос государства могут также включить комментарии и замечания по вопросу об осуществлении положений Венской конвенции о дипломатических сношениях, которые будут представлены Ассамблее на одной из будущих сессий.

13. Генеральная Ассамблея в одном из пунктов преамбулы резолюции 33/140

с удовлетворением отметила изучение Комиссией международного права предложений по разработке протокола, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, что является дальнейшим развитием международного дипломатического права,

а в пункте 5 постановила,

что Генеральная Ассамблея осуществит дальнейшее рассмотрение этого вопроса, и выражает мнение о том, что, если государства-члены не выскажут пожеланий рассмотреть этот вопрос раньше, это целесообразно сделать, когда Комиссия международного права представит Ассамблее результаты своей работы по вопросу о возможной разработке соответствующего правового документа о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером.

⁹ См. пункт 7, выше.

¹⁰ Документ A/33/224.

14. На своей тридцать первой сессии (1979 год) Комиссия международного права вновь учредила Рабочую группу по данному вопросу под председательством нынешнего Специального докладчика. На рассмотрении Рабочей группы находились замечания, представленные государствами в соответствии с пунктом 5 раздела I резолюции 33/139 Генеральной Ассамблеи и пунктом 3 резолюции 33/140 Генеральной Ассамблеи соответственно¹¹, и подготовленный Секретариатом рабочий документ, содержащий аналитический обзор общих мнений правительств о разработке протокола по данному вопросу, а также комментарии и замечания правительств и замечания самой Комиссии по конкретным проблемам, касающимся «возможных элементов протокола»¹².

На основе этого документа, а также другого соответствующего материала Рабочая группа изучила вопросы, касающиеся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, и представила Комиссии доклад о результатах своей работы. В этот доклад были включены, в частности, обзоры комментариев и предложений по конкретным проблемам, сделанных правительствами с 1976 года, которые были сгруппированы вместе с замечаниями самой Комиссии по каждой из проблем, которые Комиссия в предварительном порядке определила в 1978 году. В нем были также изложены некоторые дополнительные проблемы, которые Рабочая группа рассмотрела на сессии Комиссии 1979 года и сочла необходимым изучить¹³. Результаты исследования Рабочей группой этого вопроса были включены в доклад Комиссии Генеральной Ассамблеи на ее тридцать четвертой сессии¹⁴. Комиссия указала, что краткий обзор этих результатов доказывает наличие многих проблем, в отношении которых в четырех существующих конвенциях не содержится ни одного положения, а также ряда проблем, которые, хотя и являются предметом некоторых соответствующих положений в существующих конвенциях, заслуживают ввиду общего характера этих положений более глубокого изучения. В свете этих соображений Комиссия пришла к следующим выводам в отношении будущей работы, которую предстоит проделать по данной теме:

1) Секретариату следует продолжать подготовку всестороннего обзорного доклада по образцу последнего рабочего документа¹⁵, анализируя изложенные в письменной форме замечания, которые могут поступить, а также мнения, которые могут

¹¹ Документ A/CN.4/321 и Add.1—5. Полученные впоследствии комментарии воспроизводятся в документах A/CN.4/321/Add.6 и 7. Документ A/CN.4/321 и Add.1—7 см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 245.

¹² *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 228, документ A/34/10, сноска 789, и там же, стр. 229 и далее, документ A/34/10, глава VI, разделы В и С.

¹³ См. пункт 47, ниже.

¹⁴ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 229 и далее, документ A/34/10, глава VI, разделы В—D.

¹⁵ Там же, стр. 228, документ A/34/10, сноска 789.

быть выражены правительствами в ходе тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи.

2) Комиссии следует назначить Специального докладчика, который изучит вопрос о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, и которому будет поручена подготовка проекта статей для соответствующего правового документа¹⁶.

15. На состоявшемся 31 июля 1979 года 1580-м заседании Комиссия назначила нынешнего Специального докладчика по этому вопросу и поручила ему подготовку проекта статей в целях разработки соответствующего правового документа¹⁷.

16. На тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи (1979 год) в ходе рассмотрения доклада Комиссии международного права в Шестом комитете¹⁸ представители выступили с комментариями по поводу работы, осуществленной Комиссией по этому вопросу. Высказанные правительственные мнения были проанализированы в систематизированной форме в «Тематическом резюме обсуждения по докладу Комиссии международного права, состоявшегося в Шестом комитете в ходе тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи», подготовленном Секретариатом¹⁹, и были в надлежащем виде включены в рабочий документ²⁰, также подготовленный Секретариатом во исполнение решения Комиссии, процитированного выше²¹. По рекомендации Шестого комитета Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 34/141 от 17 декабря 1979 года, пункт 4 F которой был процитирован выше²².

III. Источники международного права по рассматриваемому вопросу

17. Процесс кодификации существующих норм международного права, касающихся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, и поиски более конкретных норм по этому вопросу должны основываться на оценке соответствующей практики государств, находящей свое выражение в положениях договоров (как многосторонних, так и двусторонних), в национальных законах и постановлениях, дипломатической корреспонденции и официальных сообщениях или заявлениях и национальных судебных решениях. Необходимо также уделять внимание существующим правовым теориям по этому вопросу, в частности работам специалистов в области публично-права и проектам кодификации, разрабатываемым отдельными лицами.

¹⁶ Там же, стр. 248, документ A/34/10, пункт 164.

¹⁷ Там же, стр. 248, 255 и 256, пункты 165, 197 и 204.

¹⁸ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 38 и 40—51-е заседания; и там же, *сессионный выпуск*, исправленные.

¹⁹ См. A/CN.4/L.311, глава II, раздел F.

²⁰ A/CN.4/WP.5.

²¹ См. пункт 14.

²² См. пункт 1.

18. Хотя подробно соответствующие материалы будут изучены в комментариях к проекту статей, которые Специальный докладчик предлагает представить в будущем, на данном этапе представляется целесообразным определить различные источники и их возможное использование в будущей работе. Подобное описание источников может также создать возможность для представления дополнительных предложений, которые расширят масштабы предпринимаемого исследования.

19. Первый общий обзор соответствующих источников показывает, что конкретизация основных принципов международного права, которые лежат в основе усилий, направленных на прогрессивное развитие и кодификацию статуса дипломатического курьера и несопровождаемой дипломатической почты, по своему характеру является в основном договорной. основополагающий принцип свободы сношений в любых официальных целях, который является главным в любых подобных усилиях, был недвусмысленно признан во всех четырех существующих конвенциях кодификационного характера²³, касающихся данного вопроса, хотя другие формы практики государств, а также литература по правовым вопросам также содействовали его формированию. Однако существует слишком мало источников международного права, в частности международной судебной практики, когда речь заходит о дальнейшей разработке и конкретизации основных положений, содержащихся в существующих конвенциях в отношении статуса дипломатического курьера и несопровождаемой дипломатической почты. Это может объясняться сложной природой затрагиваемых вопросов, их характерными особенностями, в том что касается связанной с ними конфиденциальности, а также другими практическими соображениями.

20. Как бы то ни было, в своей работе по данной теме Комиссия должна в основном и в первую очередь принимать во внимание практику государств, нашедшую свое отражение в договорных положениях. Эти положения имеются, в частности, в: а) конвенциях кодификационного характера, заключенных под эгидой Организации Объединенных Наций; б) многосторонних договорах, иных, чем конвенции кодификационного характера Организации Объединенных Наций; в) заключенных между государствами двусторонних договорах как о дипломатических, так и консульских сношениях; д) двусторонних договорах, заключенных между государством и международной организацией.

21. Конвенциями кодификационного характера, заключенными под эгидой Организации Объединенных Наций и касающимися рассматриваемой темы, являются три заключенные в Вене соответственно в 1961, 1963 и 1975 годах конвенции, а также Конвенция о специальных миссиях 1969 года²⁴.

В частности, содержащиеся в этих конвенциях положения, в которых воплощен принцип свободы сношений в любых официальных целях, следующие: статья 27 Венской конвенции 1961 года, статья 35 Венской конвенции 1963 года, статья 28 Конвенции о специальных миссиях и статьи 25 и 57 Венской конвенции 1975 года. Следует также упомянуть статью 72 последней Конвенции, согласно которой применение статьи 57 этой Конвенции распространяется на делегации наблюдателей. Кроме того, положение о транзите через территорию третьего государства содержится в следующих статьях этих четырех конвенций: статья 40 Конвенции 1961 года, статья 54 Конвенции 1963 года, статья 42 Конвенции 1969 года, статья 81 Конвенции 1975 года. Тексты этих статей уже были воспроизведены в нескольких документах Комиссии по данной теме, и Специальный докладчик не считает нужным снова приводить их в этом предварительном докладе.

22. В этой связи следует также упомянуть статью 58 Венской конвенции 1963 года, содержащую общие положения, относящиеся к преимуществам, привилегиям и иммунитетам почетных консульских должностных лиц и консульских учреждений, возглавляемых подобными должностными лицами, которые распространяют на подобных должностных лиц и учреждений применение статьи 35 и пункта 3 статьи 54 упомянутой Конвенции. Кроме того, в пункте 4 статьи 58 конкретно говорится:

«Обмен консульскими вализами между двумя консульскими учреждениями, возглавляемыми почетными консульскими должностными лицами и находящимися в разных государствах, не будет разрешаться без согласия двух соответствующих государств пребывания».

23. В отношении многосторонних договоров, иных, чем конвенции кодификационного характера Организации Объединенных Наций, следует обратить внимание, в частности, на Конвенцию о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций²⁵ и Конвенцию о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений²⁶, принятые Генеральной Ассамблеей соответственно в 1946 и 1947 годах. Статья III конвенции 1946 года и статья IV Конвенции 1947 года предусматривают средства связи, а в статье IV Конвенции 1946 года (раздел 11) и в статье V Конвенции 1947 года (раздел 13) за представителями государств-членов признается «право пользоваться шифром и получать бумаги или корреспонденцию посредством курьеров или вализ».

24. Следует также упомянуть Конвенцию о дипломатических должностных лицах, принятую в Гаване на шестой Международной американ-

²³ См. пункт 11, выше.

²⁴ То же.

²⁵ См. резолюцию 22 А (I) Генеральной Ассамблеи от 13 февраля 1946 года.

²⁶ United Nations, *Treaty Series*, vol. 33, p. 314.

ской конференции в 1928 году²⁷, в статьях 14 и 15 которой предусматривается:

Статья 14

Дипломатические должностные лица пользуются неприкосновенностью в том, что касается их личности, их жилища, частного или официального, и их собственности. Эта неприкосновенность охватывает:

...

d) Бумаги, архивы и корреспонденцию миссии.

Статья 15

Государства должны предоставлять дипломатическим должностным лицам любую возможность для осуществления их функций и особенно для того, чтобы они могли свободно сношаться со своими правительствами.

25. Не пытаясь привести исчерпывающий перечень, отметим лишь, что и другие многосторонние договоры также признают принцип свободы сношения, например Генеральное соглашение о привилегиях и иммунитетах Европейского совета, подписанное в Париже 2 сентября 1949 года²⁸, Соглашение о статусе Организации Североатлантического договора, национальных представителей и международного персонала, подписанное в Оттаве 20 сентября 1951 года²⁹, Конвенция о правоспособности, привилегиях и иммунитетах Совета Экономической Взаимопомощи, подписанная в Софии 14 декабря 1959 года³⁰, Генеральная конвенция о привилегиях и иммунитетах Организации африканского единства, подписанная в Аккре 25 октября 1965 года³¹, и другие аналогичных международных документы. В вышеупомянутых договорах воспроизводится, *mutatis mutandis*, положение Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций и Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений, цитируемое выше³².

26. Что касается заключенных между государствами двусторонних договоров о *дипломатических сношениях*, то практика государств проявляется, как правило, в обмене нотами, представляющими собой соглашения в основном административного характера, например «об обмене официальной корреспонденцией по авиапочте» (Бразилия и Венесуэла, 1946 год)³³, «о препровождении дипломатической корреспонденции по почте» (Норвегия и Соединенное Королевство, 1946 и 1947 годы)³⁴, «об обмене дипломатической корреспонденцией по авиапочте в специальных дипломатических вализах» (Эквадор и Бразилия, 1946 и 1947 го-

ды)³⁵, «об обмене официальной почтой в дипломатических вализах» (Бразилия и Аргентина, 1961 год)³⁶, «об обмене через почтовые каналы без предварительной оплаты почтового сбора за доставку дипломатических вализ, содержащих корреспонденцию неконфиденциального характера» (Соединенное Королевство и Нидерланды, 1951 год³⁷, Соединенное Королевство и Доминиканская Республика, 1956 год³⁸) и т. д. Следует обратить внимание на то, что большинство приведенных соглашений были заключены до принятия Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года.

27. Заключенные между государствами двусторонние соглашения о *консульских сношениях* наилучшим образом свидетельствуют о практике государств в отношении консульских курьеров и почты. Статус этих курьеров и их почты, в частности их неприкосновенность и защита, признаются в основном в консульских конвенциях, в которых обычно содержится и подтверждение основного принципа свободы сношений. Примерами таких конвенций, заключенных до принятия Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, являются конвенции, заключенные между Соединенными Штатами Америки и Коста-Рикой (1948 год)³⁹; Соединенными Штатами Америки и Ирландией (1950 год)⁴⁰; Соединенным Королевством и Францией (1951 год)⁴¹; Швецией и Францией (1955 год)⁴²; консульский договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Германской Демократической Республикой (1957 год)⁴³ и т. д. Примеров двусторонних консульских конвенций, заключенных после принятия Конвенции 1963 года, множество. В большинстве из них в качестве образца взяты соответствующие статьи о свободе сношений из этой Конвенции.

28. Заключенные между государствами и международными организациями двусторонние соглашения, имеющие отношение к рассматриваемой теме, это, в основном, соглашения об их центральных учреждениях. Примерами являются соглашения, заключенные Швейцарией с Генеральным секретарем ООН (1946 год)⁴⁴, МОТ (1946 год)⁴⁵ и ВОЗ (1948 и 1949 годы)⁴⁶, а также соглашение Канады с ИКАО (1951 год)⁴⁷. Во всех этих соглашениях за соответствующими организациями признается право использовать курьеров и почту, которые пользуются теми же иммунитетами и при-

³⁵ *Ibid.*, vol. 72, pp. 30, 32.

³⁶ *Ibid.*, vol. 657, p. 117.

³⁷ *Ibid.*, vol. 123, p. 177.

³⁸ *Ibid.*, vol. 252, p. 121.

³⁹ *Ibid.*, vol. 70, p. 27.

⁴⁰ *Ibid.*, vol. 222, p. 107.

⁴¹ *Ibid.*, vol. 330, p. 145.

⁴² *Ibid.*, vol. 427, p. 133.

⁴³ *Ibid.*, vol. 285, p. 136.

⁴⁴ *Ibid.*, vol. 1, p. 163.

⁴⁵ *Ibid.*, vol. 15, p. 377.

⁴⁶ *Ibid.*, vol. 26, p. 331.

⁴⁷ *Ibid.*, vol. 96, p. 155.

²⁷ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLV, p. 259.

²⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 250, p. 12.

²⁹ *Ibid.*, vol. 200, p. 3.

³⁰ *Ibid.*, vol. 368, p. 238.

³¹ L. B. Sohn, ed., *Basic Documents of African Regional Organizations* (Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications, 1971), vol. I, p. 117.

³² См. пункт 23, выше.

³³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 65, pp. 112, 114.

³⁴ *Ibid.*, vol. 11, pp. 187—190.

вилегиями, что и дипломатические курьеры и почта.

29. Свидетельством практики государств, которая может иметь отношение к кодификации и прогрессивному развитию норм международного права, касающихся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, являются также национальные законы и постановления. Ряд этих текстов, в основном административного характера, воспроизведен в одном из томов "United Nations Legislative Series"⁴⁸. Подобный же сборник документов, касающихся национального законодательства стран американского континента, можно найти в одной из публикаций Панамериканского союза⁴⁹.

30. Примеры практики государств, представляющей интерес для исследований данной темы, можно также найти в дипломатической корреспонденции и официальных сообщениях или заявлениях. Эти источники будут упоминаться по мере необходимости в связи с отдельными проектами статей, которые будут представлены Специальным докладчиком. Однако на данном этапе можно обратить внимание на оговорки, сделанные некоторыми государствами (Бахрейн, Кувейт и Ливийская Арабская Джамахирия) в отношении пунктов 3 и 4 статьи 27 Венской конвенции 1961 года, в том, что касается вскрытия дипломатической почты, и возражения против этих оговорок, с которыми выступили Бельгия, Болгария, Венгрия, Гаити, Канада, Монголия, Польша, Соединенное Королевство, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Украинская Советская Социалистическая Республика, Федера-

тивная Республика Германии, Франция и Чехословакия⁵⁰.

31. Работы специалистов в области публичного права являются еще одним источником и обеспечивают ценную информацию и аналитический теоретический материал, касающийся прогрессивного развития и кодификации данной темы. Большинство авторов рассматривают в общем принцип свободных сношений дипломатических представительств. Не пытаясь в данный момент представить исчерпывающую библиографию, в примерный перечень авторов можем включить: Фошиля⁵¹, де Эрисе-и-О'Шеа⁵². Оппенгейма⁵³, Лиона Депетре⁵⁴, Лайонса⁵⁵, Кольяра⁵⁶, Валенсия Родригеса⁵⁷, Мареску⁵⁸, Харди⁵⁹, Дензу⁶⁰, Левина⁶¹, Блищенко⁶², Дурденевского⁶³, Романова⁶⁴, Ковалева⁶⁵, Маковского⁶⁶, Ильина⁶⁷, Либера⁶⁸, Хоф-

⁵⁰ *Multilateral treaties in respect of which the Secretary-General performs depositary functions: List of Signatures, Ratifications, Accessions, etc., as at 31 December 1978* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.70.V.7), pp. 55—62.

⁵¹ P. Fauchille, *Traité de droit international public* (8^e édition du *Manuel de droit international public* de H. Bonfils), Paris, Rousseau, 1926, t. I, 3^e partie, p. 66.

⁵² J. S. de Erice y O'Shea, *Normas de diplomacia y de derecho diplomático*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1945, t. I, pags. 532 y 533.

⁵³ L. Oppenheim, *International Law: A Treatise*, 8th ed., rev. by H. Lauterpacht, London, Longmans, Green, 1955, vol. I, p. 788.

⁵⁴ J. Lion Depetre, *Derecho diplomático*, 2^a ed., rev. y aum., México, Porrusa, 1974, pags. 289 y 290.

⁵⁵ A. B. Lyons, "Personal immunities of diplomatic agents", *The British Year Book of International Law, 1954*, London, vol. 31, pp. 334, 336, 337 and 340.

⁵⁶ C. A. Colliard, "La Convention de Vienne sur les relations diplomatiques", *Annuaire français de droit international, 1961*, Paris, vol. VII, p. 22.

⁵⁷ L. Valencia Rodríguez, "Curso de derecho y prácticas diplomáticas", *Anuario ecuatoriano de derecho internacional, 1964—1965*, Quito, vol. I, pag. 69.

⁵⁸ A. Maresca, *La missione diplomatica*, 2^a ed., augm., Milano, Giuffrè, 1967, pp. 218—220.

⁵⁹ M. Hardy, *Modern Diplomatic Law*, Manchester, Manchester University Press, 1968, pp. 36, 37 and 40.

⁶⁰ E. Denza, *Diplomatic Law — Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1976, pp. 124—125.

⁶¹ Д. Б. Левин, *Дипломатия, ее сущность, методы и формы*, Издательство социально-экономической литературы, Москва, 1962.

⁶² И. П. Блищенко. *Дипломатическое право*, издательство «Высшая школа», Москва, 1972.

⁶³ И. П. Блищенко, В. Н. Дурденевский, *Дипломатическое и консульское право*, издательство Института международных отношений, Москва, 1962.

⁶⁴ В. А. Романов. Венская конвенция о дипломатических сношениях и основные вопросы кодификации международного права в области дипломатических привилегий и иммунитетов, «Советский ежегодник международного права, 1961 год», Москва, стр. 65.

⁶⁵ А. Ковалев, *Азбука дипломатии*, Москва, «Международные отношения», 1968.

⁶⁶ J. Makowski, *Prawo dyplomatyczne i organizacja sluzby zagranicznej*, Warszawa, Panstwowe wydawnictwo naukowe, 1952.

⁶⁷ Ю. Д. Ильин, *Основные тенденции в развитии консульского права*, «Юридическая литература», Москва, 1969.

⁶⁸ K. Libera, *Zasady miedzynarodowego prawa konsularnego*, Warszawa, Panstwowe wydawnictwo naukowe, 1960.

⁴⁸ *Laws and Regulations regarding Diplomatic and Consular Privileges and Immunities* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 58.V.3). См., например, p. 7 (Argentina: decree No. 3437 of 22 November 1955); p. 20 (Austria: Federal Act of 15 June 1955); pp. 29—30 and pp. 45—46 (Belgium: Memorandum and Instruction concerning diplomatic immunity, 1955); p. 67 (Colombia: Decree No. 1311 of 20 April 1950); pp. 118 and 119 (Finland: Customs Act No. 271 of 8 September 1939); p. 237 (Philippines: Foreign Service Regulations dealing with the Immunities, Powers and Privileges of Diplomatic and Consular Representatives); p. 302 (Sweden: Circular of the Director General of Customs of 24 May 1918); p. 307 and pp. 323—324 (Switzerland: Rules applied by the Federal Political Department and Decision of the Executive Council of the Canton of Berne, of 24 August 1955); p. 338 and pp. 345—347 (USSR: Order of 14 January 1927 and Regulations of 26 April 1954).

⁴⁹ *Documents and Notes on Privileges and Immunities with Special Reference to the Organization of American States* (Washington, D.C., Pan American Union, 1968). См., например, pp. 231, 234, 235 (Argentina: Decree No. 4891 of 21 June 1961, modified by Decree No. 3408 of 12 April 1966); pp. 264, 270—271 (Colombia: Decree No. 3135 of 20 December 1956); p. 292 (Ecuador: Supreme Decree No. 1422 of 31 December 1963); p. 338 (Paraguay: Decree-Law No. 160 of 26 February 1958); pp. 385—386 (United States of America: Code of Federal Regulations, Title 19).

мана⁶⁹, Азуда⁷⁰, Уштора⁷¹, Зорина⁷², Мыслила⁷³, Греффрата⁷⁴. Более конкретно о дипломатическом курьере и его статусе писали де Мартенс⁷⁵, Халл⁷⁶, Кальво⁷⁷, Херст⁷⁸, Жене⁷⁹, Оппенгейм⁸⁰, Лайонс⁸¹, Сатоу⁸², Кайе⁸³, Валенсия Родригес⁸⁴, Сен⁸⁵, Харди⁸⁶ и Денза⁸⁷, а о дипломатической почте и ее статусе — Блюнчли⁸⁸, де Гарден⁸⁹, Перену⁹⁰, Сатоу⁹¹, Рено⁹², Е. Карли⁹³, Валенсия Родригес⁹⁴, Кольяр⁹⁵, Кайе⁹⁶, Сен⁹⁷, Денза⁹⁸, Сал-

мон⁹⁹. Разработку принципа свободных сношений применительно к специальным миссиям и статусу курьера и почты специальной миссии можно найти в трудах Марески¹⁰⁰ и Блищенко¹⁰¹.

32. В связи с принципом свободы сношения в консульских сношениях и статусом консульского курьера и почты можно сослаться на работы Гайда¹⁰², Сена¹⁰³, Торреса-Бернардеса¹⁰⁴, Ли¹⁰⁵, Ильина¹⁰⁶, Либеры¹⁰⁷, Хофмана¹⁰⁸, Греффрата¹⁰⁹ и Федорова¹¹⁰. Многие авторы также рассматривают обязательства третьих государств в отношении курьеров и почты. К их числу можно отнести Уитона¹¹¹, Херста¹¹², Лайонса¹¹³, Оппенгейма¹¹⁴, Кайе¹¹⁵, Сена¹¹⁶, Ли¹¹⁷, Харди¹¹⁸, Дензу¹¹⁹. И наконец, вопрос о последствиях войны и других чрезвычайных обстоятельств освещается в трудах де Ваттеля¹²⁰, Уитона¹²¹, Кальво¹²², де Эрисе-и-О'Шеа¹²³, Лиона Депетре¹²⁴, Лайонса¹²⁵, Ли¹²⁶, Валенсия Родригеса¹²⁷, Сена¹²⁸ и Дензы¹²⁹.

33. В завершение этого короткого обзора источников можно упомянуть проекты кодификации, подготовленные как отдельными юристами, так и

⁶⁹ K. Hofmann, "Die rechtliche Regelung der konsularischen Beziehungen der DDR": Institut für Internationale Beziehungen an der Akademie für Staats- und Rechtswissenschaft der DDR, *Völkerrecht — Lehrbuch*, Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1973, I. Teil, S. 442.

⁷⁰ J. Azud, *Diplomatické imunity a výsady*, Bratislava, Vydavateľstvo Slovenskej Akadémie Vied, 1959.

⁷¹ E. Ustor, *A diplomáciai kapcsolatok joga*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvtudó, 1965.

⁷² В. А. Зорин, *Основы дипломатической службы*, Москва, «Международные отношения», 1964.

⁷³ S. Myslíl, *Diplomatické styky a imunity*, Praha, Československá Akademie Věd., 1964.

⁷⁴ B. Graefrath, "Zur Neugestaltung des Konsularrechts", *Staat und Recht*, Berlin, 7. Jahrg., Heft 1 (Januar 1958), S. 12.

⁷⁵ Ch. de Martens, *Le guide diplomatique — Précis des droits et des fonctions*, 5^e éd., Leipzig, Brockhaus, 1866, tome 1^{er}, p. 80.

⁷⁶ W. E. Hall, *A Treatise on International Law*, 4th ed., Oxford, Clarendon Press, 1895, p. 330.

⁷⁷ Ch. Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 6^e éd. rev. et complétée, Paris, Guillaumin, 1888, t. III, p. 329 et suiv.

⁷⁸ C. Hurst, "Les immunités diplomatiques", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1926-II*, Paris, Hachette, 1927, t. 12, p. 153 et 154.

⁷⁹ R. Genet, *Traité de diplomatie et de droit diplomatique*, Paris, Pedone, 1931, t. I, p. 509 et 513.

⁸⁰ Oppenheim, *op. cit.*, pp. 810 and 813.

⁸¹ Lyons, *loc. cit.*, pp. 334—335.

⁸² E. Statow, *A Guide to Diplomatic Practice*, 4th ed., rev. by sir Neville Bland, London, Longmans, 1957, p. 180.

⁸³ Ph. Cahier, *Le droit diplomatique contemporain*, Genève, Droz, 1962, p. 225 et 226.

⁸⁴ Valencia Rodríguez, *loc. cit.*, p. 69.

⁸⁵ B. Sen, *A Diplomat's Handbook of International Law and Practice*, The Hague, Nijhoff, 1965, pp. 104, 180 and 181.

⁸⁶ Hardy, *op. cit.*, pp. 39 and 40.

⁸⁷ Denza, *op. cit.*, pp. 119, 129 and 130.

⁸⁸ J. C. Bluntschli, *Le droit international codifié*, 4^e éd., rev. et augm. (trad. de l'allemand par C. Lardy), Paris, Guillaumin, 1886, p. 146.

⁸⁹ G. de Gardon, *Traité complet de diplomatie ou théorie générale des relations extérieures des puissances de l'Europe*, Paris, de Treuttel et Würtz, 1883, t. II, p. 22.

⁹⁰ G. Perrenoud, *Régime des privilèges et immunités des missions diplomatiques étrangères et des organisations internationales en Suisse*, Lausanne, Librairie de l'Université, F. Rouge, 1949, p. 46 [thèse].

⁹¹ Satow, *op. cit.*, p. 176.

⁹² H. J. Reynaud, "Les relations et immunités diplomatiques", *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, Genève, vol. 36, n° 4 (oct.—déc. 1958), p. 426 et 427.

⁹³ E. Kerley, "Some aspects of the Vienna Conference on Diplomatic Intercourse and Immunities", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 56, No. 1 (Januaire 1962), pp. 116—118.

⁹⁴ Valencia Rodríguez, *loc. cit.*, p. 69.

⁹⁵ Colliard, *loc. cit.*, p. 24 et 25.

⁹⁶ Cahier, *op. cit.*, p. 213 et 214.

⁹⁷ Sen, *op. cit.*, p. 257.

⁹⁸ Denza, *op. cit.*, pp. 119, 125—127 and 129.

⁹⁹ J.J.A. Salmon, *Fonctions diplomatiques, consulaires et internationales*, 3^e éd., Bruxelles, Presses universitaires de Bruxelles, vol. I, 1976—77, p. 138.

¹⁰⁰ A. Maresca, *Le missioni speciali*, Milano, Guiffre, 1975, pp. 351—353, e 355—361.

¹⁰¹ Блищенко, *цит. соч.*, стр. 59—137.

¹⁰² C. C. Hyde, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States*, 2nd ed., rev., Boston, Little, Brown, 1947 [reprint 1951], vol. 2, pp. 1330 and 1331.

¹⁰³ Sen, *op. cit.*, p. 256.

¹⁰⁴ S. Torres Bernárdez, "La Conférence des Nations Unies sur les relations consulaires", *Annuaire français de droit international, 1963*, Paris, p. 98.

¹⁰⁵ L. T. Lee, *Vienna Convention on Consular Relations*, Leyden, Sijthoff, 1966, pp. 99—102.

¹⁰⁶ Ильин, *цит. соч.*

¹⁰⁷ Libera, *op. cit.*

¹⁰⁸ Hofmann, *loc. cit.*

¹⁰⁹ Graefrath, *loc. cit.*

¹¹⁰ Л. Федоров, *Дипломат и консул*, Москва, «Международные отношения», 1965.

¹¹¹ H. W. Wheaton, *Elements of International Law*, 2nd ed., rev. and annotated by W. B. Lawrence, Boston, Little, Brown, 1863, p. 417.

¹¹² Hurst, *loc. cit.*, p. 154 et 227.

¹¹³ Lyons, *loc. cit.*, p. 334.

¹¹⁴ Oppenheim, *op. cit.*, p. 813.

¹¹⁵ Cahier, *op. cit.*, p. 324.

¹¹⁶ Sen, *op. cit.*, pp. 180—181.

¹¹⁷ Lee, *op. cit.*, pp. 101—102.

¹¹⁸ Hardy, *op. cit.*, p. 88.

¹¹⁹ Denza, *op. cit.*, pp. 256—258 and 260.

¹²⁰ E. de Vattel, *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle*, Londres, 1758, livre IV, chap. VII, par. 86: *The Classics of International Law*, Washington (D.C.), Carnegie Institution of Washington, 1916, vol. II, p. 320.

¹²¹ Wheaton, *op. cit.*, pp. 417—418.

¹²² Calvo, *op. cit.*, p. 329.

¹²³ De Erice y O'Shea, *op. cit.*, p. 533.

¹²⁴ Lion Depetre, *op. cit.*, p. 289.

¹²⁵ Lyons, *loc. cit.*, pp. 335 and 340.

¹²⁶ L. T. Lee, *Consular Law and Practice*, London, Stevens, 1961, pp. 272—274.

¹²⁷ Valencia Rodríguez, *loc. cit.*, págs. 69—70.

¹²⁸ Sen, *op. cit.*, pp. 105—106.

¹²⁹ Denza, *op. cit.*, pp. 119—120.

научными учреждениями. К проектам, подготовленным отдельными юристами, можно отнести проект кодекса Блюнчли 1868 года (статьи 197, 198 и 199); проект кодекса Филда 1876 года (раздел IV); проект кодекса Фиоре 1890 года (статьи 366, 453, 456, 463 и 464); проект кодекса Пессоа 1911 года (статьи 125 и 126); проект кодекса Филимора 1926 года (статья 20) и проект кодекса Штруппа 1926 года (статьи X и XIII)¹³⁰. В отношении проектов, подготовленных научными учреждениями, можно сослаться на резолюцию Института международного права 1895 года (статьи 2 и 4); проект № 22 «Дипломатические агенты», подготовленный в 1925 году Американским институтом международного права (статьи 20 и 21); проект кодекса, принятый в 1926 году японским отделением Ассоциации международного права и Кокусайхо Гаккуэн (раздел VI, статья 1, пункт 5); проект № VII «Дипломатические агенты» Международной комиссии американских юристов 1927 года (статьи 19 и 20); резолюцию Института международного права 1929 года (статья 8) и проект юридического факультета Гарвардского университета о дипломатических привилегиях и иммунитетах 1932 года (статья 14)¹³¹.

34. И в завершение данного раздела настоящего предварительного доклада можно также обратить внимание на travaux préparatoires по соответствующим положениям четырех конвенций кодификационного характера Организации Объединенных Наций, в которых содержится весьма ценный материал по рассматриваемому вопросу. Документы и отчеты о заседаниях Комитета Организации Объединенных Наций по сношениям со страной пребывания также могут послужить полезным источником информации о ряде случаев, касающихся дипломатической почты.

IV. Форма работы

35. Как в работе над большинством тем международного права, рассматривавшихся Комиссией международного права (например, таких как морское право¹³², консульские сношения¹³³, право договоров¹³⁴, специальные миссии¹³⁵, представительство государств в их сношениях с международными организациями¹³⁶, преемственность го-

¹³⁰ Тексты воспроизводятся в: Harvard Law School, *Research in International Law, Drafts of Conventions prepared for the Codification of International Law*, Cambridge (Mass.), 1932, parts I and II, "Diplomatic Privileges and Immunities" and "The Legal Position and Functions of Consuls".

¹³¹ *Ibid.*

¹³² *Yearbook...*, 1956, vol. II, pp. 255—256, document A/3159, paras. 25—27.

¹³³ *Yearbook...*, 1961, vol. II, p. 91, document A/4843, paras. 29—32.

¹³⁴ *Yearbook...*, 1966, vol. II, p. 177, document A/6309/Rev. 1, part II, para. 35.

¹³⁵ *Yearbook...*, 1967, vol. II, p. 346, document A/6709/Rev. 1, para. 23.

¹³⁶ *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 338, документ A/8410/Rev.1, пункт 50.

сударств в отношении договоров¹³⁷, оговорка о наиболее благоприятствуемой нации¹³⁸ и т. д.), так и в работе над статусом дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, Комиссии нет необходимости строго придерживаться содержащегося в статье 15 Положения о комиссии различия между методом, применимым к «прогрессивному развитию», и методом, применимым к «кодификации». Это было недвусмысленно признано Комиссией на ее тридцать первой сессии, когда она поручила Специальному докладчику подготовить проект статей в целях разработки соответствующего правового документа¹³⁹. Подготовка проекта статей, в который были бы включены элементы как *lex lata*, так и *lex ferenda* в таком сочетании, чтобы они могли служить основой для разработки и принятия международного документа, является отражением появившейся и установившейся в практике Комиссии процедуры, основанной на требованиях Положения и оказавшейся наиболее приемлемым и эффективным методом и формой определения и разработки норм международного права по какой-либо теме. Тот факт, что из соображений методологии работа должна сводиться к разработке проекта статей, не помешает Комиссии представлять в соответствии с пунктом 1 статьи 23 Положения рекомендации в отношении дальнейшей деятельности, после того как эта работа будет завершена.

36. Этот подход, принятый Комиссией на тридцать первой сессии, был подтвержден рекомендацией Генеральной Ассамблеи, изложенной в пункте 4f резолюции 34/141¹⁴⁰, в котором, в частности, говорится о «разработке соответствующего правового документа». По сути дела, такой подход совпадает также с мнениями, высказанными по этому вопросу представителями государств-членов в Шестом комитете на тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи. В этой связи следует упомянуть о том, что в принятой ранее резолюции 3501 (XXX) Генеральная Ассамблея в более общих выражениях высказалась за «желательность разработки положений, касающихся статуса дипломатического курьера», в то время как в последующих резолюциях по тому же вопросу более конкретно говорилось о разработке «протокола» (резолюция 31/76) или «соответствующего правового документа» (резолюции 33/139 и 33/140).

37. Как указывается в «Тематическом резюме», упоминаемом выше¹⁴¹,

многие представители согласились с выводами Комиссии, содержащимися в пунктах 163 и 164 ее доклада, о том, что же-

¹³⁷ *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), стр. 209, документ A/9610/Rev.1, пункт 83.

¹³⁸ *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 19, документ A/33/10, пункт 72.

¹³⁹ См. пункт 15, выше.

¹⁴⁰ См. пункт 1, выше.

¹⁴¹ См. пункт 16, выше.

лательна дальнейшая разработка конкретных предложений и что Комиссия должна добиться новых успехов в подготовке ряда проектов статей для соответствующего международного правового документа, который, как им бы хотелось надеяться, вскоре будет представлен на рассмотрение Шестому комитету. Отмечалось в этой связи, что разумная государственная практика и единообразная правовая теория являются соответствующими условиями для быстрой разработки проекта соглашения¹⁴².

Кроме того,

некоторые представители отметили, что они еще не определили своей позиции в отношении характера и формы будущего документа и что они примут окончательное решение по вопросу о том, должен ли он быть конвенцией или протоколом, в свете будущего прогресса в этом вопросе. Кроме того, ряд представителей зарезервировали свою позицию в отношении формы документа, который должен быть принят, до тех пор пока работа по этому вопросу не достигнет более зрелой стадии или до тех пор пока Комиссия не завершит ее¹⁴³.

Специальный докладчик обратил также внимание на высказанное в Шестом комитете одним из представителей мнение о том, что отсутствует необходимость в дополнительном протоколе и что Комиссия выполнит свой долг, представив доклад в соответствии с разделом С главы VI доклада Комиссии до окончания текущего срока полномочий ее членов¹⁴⁴.

38. Однако мнение большинства сводилось к тому, что в настоящее время ощущается потребность в более четко разработанных нормах международного права, для того чтобы усилить защиту дипломатического курьера и дипломатической почты путем прогрессивного развития и кодификации международного права в этой области вслед за многосторонними конвенциями, принятыми под эгидой Организации Объединенных Наций в последние два десятилетия.

V. Сфера применения и содержание работы

39. Для четкого определения рамок работы по прогрессивному развитию и кодификации норм международного права, касающихся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, необходимо, по-видимому, с самого начала

¹⁴² A/CN.4/L.311, пункт 237. См. также *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 38-е заседание, пункт 49; 42-е заседание, пункт 12; 43-е заседание, пункты 7 и 34; 44-е заседание, пункт 24; 46-е заседание, пункт 63; 47-е заседание, пункты 49 и 57; 48-е заседание, пункт 18; 50-е заседание, пункт 40; 51-е заседание, пункт 15; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹⁴³ A/CN.4/L.311, пункт 239. См. также *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 40-е заседание, пункт 27; 44-е заседание, пункт 48; 48-е заседание, пункт 18; 51-е заседание, пункт 28; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

¹⁴⁴ A/CN.4/L.311, пункт 238. См. также *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Шестой комитет*, 46-е заседание, пункт 22; и там же, *сессионный выпуск*, исправление.

обратить особое внимание на тот факт, что в трех многосторонних конвенциях, принятых после Венской конвенции 1961 года¹⁴⁵, предусмотрены сходные средства сношения в межгосударственных отношениях. Этими официальными средствами сношения являются консульский курьер и консульская почта (пункты 1 и 5 статьи 35 Венской конвенции 1963 года), курьер специальной миссии и почта специальной миссии (пункты 1 и 6 статьи 28 Конвенции о специальных миссиях) и курьер представительства, курьер делегации, почта представительства и почта делегации (пункты 1 и 5 статьи 27 и пункты 1 и 6 статьи 57 Венской конвенции 1975 года).

40. В этой связи следует напомнить, что на тридцатой сессии (1978 год) Комиссия одобрила результаты исследования Рабочей группы, учрежденной на той же сессии для рассмотрения этого вопроса и возможных элементов протокола, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты. Рабочая группа утвердила в качестве своей основной позиции положение о том, что в трех многосторонних конвенциях, заключенных после Венской конвенции 1961 года, нашли отражение серьезные изменения в различных аспектах этого вопроса, которые произошли в последние годы, и что поэтому соответствующие положения, если таковые имеются, этих конвенций должны быть положены в основу дальнейшего изучения данного вопроса¹⁴⁶.

41. Вышеприведенное решение Комиссии может быть истолковано в том смысле, что события последних лет, отраженные в конвенциях 1963, 1969 и 1975 годов, должны служить основой для дальнейшего развития права, касающегося статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Таким образом, это решение далеко не разрешает вопрос о том, должен ли статус дипломатического курьера и несопровождаемой дипломатической почты приравниваться к статусу других официальных средств сношения, упомянутых выше¹⁴⁷, и если да, то в какой степени, или наоборот¹⁴⁸.

42. Как курьер, так и почта, независимо от их конкретного названия, являются официальными средствами сношения, используемыми правительствами для поддержания контактов, в зависимости от случая, со своими представительствами и миссиями (дипломатическими, постоянными, постоянными наблюдателями или специальными) или между ними, а также между их консульскими

¹⁴⁵ См. пункт 11, выше.

¹⁴⁶ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 170, документ A/33/10, пункт 142.

¹⁴⁷ Пункт 39.

¹⁴⁸ См. A/33/224, приложение, стр. 79; *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 257, документ A/CN.4/321 и Add.1—7, Чили, раздел 1; и там же, стр. 248, Белорусская ССР, раздел 6.

учреждениями и делегациями. Кроме того, соответствующие положения в конвенциях 1963, 1969 и 1975 годов составлены по образцу статьи 27 Венской конвенции 1961 года. Однако использование различных терминов в каждой из этих четырех конвенций указывает на отличительные особенности различных предусмотренных в них официальных средств сношения.

43. Комиссия имела возможность выразить свое мнение по этому вопросу в комментарии к соответствующему положению своего окончательного проекта статей о специальных миссиях, принятого в 1967 году, в котором она указала:

Что касается терминологии, то Комиссия могла выбрать из двух групп выражений для наименования почты и курьера специальной миссии. Она могла назвать их либо «дипломатическая почта специальной миссии» и «дипломатический курьер специальной миссии», либо просто «почта специальной миссии» и «курьер специальной миссии». Комиссия выбрала второе решение, чтобы не путать с почтой и курьером постоянного дипломатического представительства¹⁴⁹.

44. Комиссия международного права сослалась также на этот момент в комментариях к двум статьям своего проекта о представительстве государств в их отношениях с международными организациями, принятого в 1971 году. В первом комментарии она указала:

На основе статьи 28 Конвенции о специальных миссиях данная статья использует выражение «почта представительства» и «курьер представительства». Выражения «дипломатическая почта» и «дипломатический курьер» не были использованы, чтобы не допустить возможной путаницы с почтой и курьером дипломатического представительства¹⁵⁰.

Во втором комментарии Комиссия разъяснила:

...что касается терминологии, то в статье используются выражения «почта делегации» и «курьер делегации» по причинам, аналогичным тем, которые изложены в пункте 6 комментария к статье 27 настоящего проекта статей¹⁵¹.

45. Кроме того, в отношении данного аспекта основной задачи настоящей работы можно отметить, что международные организации используют средства сношения в виде курьеров и почты. В Конвенции о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций 1946 года¹⁵² предусматривается следующее:

Статья III

СРЕДСТВА СВЯЗИ

...

Раздел 10. Объединенные Нации имеют право пользоваться шифром и получать и отправлять корреспонденцию посред-

¹⁴⁹ Yearbook..., 1967, vol. II, p. 361, document A/6709/Rev.1., chap. II, sect. D, para. (3) of the commentary to art. 28.

¹⁵⁰ Ежегодник..., 1971 год, том II (часть первая), стр. 362, документ A/8410/Rev.1, глава II, раздел D, пункт 6 комментария к статье 27.

¹⁵¹ Там же, стр. 382, пункт 2 комментария к статье 58.

¹⁵² Ссылку см. выше, сноска 25.

ством курьеров или вализ, которые пользуются теми же иммунитетами и привилегиями, что и дипломатические курьеры и вализы.

Аналогичным образом в Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений 1947 года¹⁵³ предусматривается следующее:

Статья IV

СРЕДСТВА СВЯЗИ

...

Раздел 12

...

Специализированные учреждения имеют право пользоваться шифром и получать и отправлять корреспонденцию посредством курьеров или вализ, к которым применяются те же иммунитеты и привилегии, что и к дипломатическим курьерам и вализам.

46. В соответствии с вышеизложенными положениями курьер и почта Организации Объединенных Наций и ее специализированных учреждений пользуются тем же статусом, что и дипломатические курьеры и почта. Вследствие этого, по-видимому, нет необходимости конкретно рассматривать статус этих курьеров и почты в связи с рассматриваемой темой. Каковы бы ни были результаты работы по прогрессивному развитию и кодификации относительно статуса дипломатического курьера и несопровождаемой дипломатической почты, они также будут применимы по отношению к курьерам и почте этих международных организаций.

47. Как уже говорилось¹⁵⁴, Комиссия на своей тридцатой сессии (1978 год) одобрила предварительный перечень вопросов, касающихся статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером; перечень был подготовлен Рабочей группой на основе комментариев и предложений, представленных правительствами. На своей тридцать первой сессии (1979 год) Комиссия добавила к вышеупомянутому перечню ряд вопросов, которые Рабочая группа рассмотрела и сочла необходимым изучить¹⁵⁵. Определенные таким образом Комиссией вопросы являются наилучшим показателем возможного содержания предстоящей работы, и они были одобрены Комиссией в качестве возможных элементов протокола в следующем порядке:

1. Определение термина «дипломатический курьер»
2. Функция дипломатического курьера
3. Многоразовое назначение дипломатического курьера
4. Привилегии и иммунитеты дипломатического курьера (общие положения)
 - a) Личная неприкосновенность
 - i) Иммунитет от ареста или задержания
 - ii) Освобождение от личного досмотра или контроля
 - iii) Освобождение личного багажа от досмотра

¹⁵³ То же, сноска 26.

¹⁵⁴ См. пункт 11, выше.

¹⁵⁵ См. пункт 14, выше.

- b) Неприкосновенность жилища
 - c) Неприкосновенность транспортных средств
 - d) Иммунитет от юрисдикции
 - e) Отказ от иммунитетов
5. Льготы, предоставляемые дипломатическому курьеру
 6. Срок действия привилегий и иммунитетов дипломатического курьера
 7. Гражданство дипломатического курьера
 8. Прекращение функций дипломатического курьера
 9. Последствия разрыва или приостановления дипломатических отношений, отозвания дипломатических представительств или вооруженного конфликта
 10. Предоставление виз дипломатическому курьеру
 11. Лица, объявляемые неприемлемыми
 12. Статус дипломатического курьера *ad hoc*
 13. Определение термина «дипломатическая почта»
 14. Статус дипломатической почты, сопровождаемой дипломатическим курьером
 15. Статус дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером
 - a) Общие положения
 - b) Дипломатическая почта, вверенная командиру экипажа гражданского самолета или судна
 16. Соблюдение законов и установлений государства пребывания
 17. Обязательства государства пребывания
 - a) Общие положения
 - b) Обязательства государства пребывания, возникающие в случае смерти дипломатического курьера или в связи с несчастным случаем, не позволяющим ему выполнять свои функции
 18. Обязательства государства транзита
 - a) Общие положения
 - b) Обязательства государства транзита, возникающие в случае смерти дипломатического курьера или в связи с несчастным случаем, не позволяющим ему выполнять свои функции
 19. Обязательства третьего государства при форс-мажорных обстоятельствах
 20. Дополнительные вопросы для изучения
 - 1) Льготы, предоставляемые дипломатическому курьеру в связи с его въездом на территорию государства пребывания и выездом из этой территории
 - 2) Льготы, предоставляемые дипломатическому курьеру в связи с его передвижением по территории государства пребывания и государства транзита при выполнении им его функций
 - 3) Льготы, предоставляемые дипломатическому курьеру в связи с его сношениями в любых официальных целях с представляемым государством и его дипломатическим представительством на территории государства пребывания
 - 4) Освобождение от национальных, региональных или муниципальных пошлин и налогов
 - 5) Освобождение от любого рода службы в личном качестве и от государственной службы
 - 6) Обязательства дипломатического курьера не заниматься никакой профессиональной или коммерческой деятельностью на территории государства пребывания или государства транзита
 - 7) Приостановление функций дипломатического курьера компетентными органами посылающего государства
 - 8) Применение принципа недискриминационного отношения к дипломатическому курьеру, к сопровождаемой и не сопровождаемой почте¹⁵⁶.

48. В свете вышеизложенного перечня вопросов, определенного Комиссией, возникает ряд предварительных проблем, которые целесообразно обсудить в Комиссии, с тем чтобы наметить дальнейшие ориентиры для Специального доклад-

¹⁵⁶ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 230 и далее, документ А/34/10, глава VI, разделы С и D.

чика в подготовке проекта статей. Для иллюстрации можно сослаться, например, на вопрос определений, который тесно связан с вопросом о том, в какой мере будущий проект статей должен затрагивать официальные средства сношения в виде курьеров и почты, предусмотренных в четырех существующих многосторонних конвенциях. В этой связи можно отметить, что в отношении как курьера, так и почты в существующих конвенциях не содержится определенных различных употребляемых терминов как таковых, а лишь приведены описания их официальных характерных особенностей. Во всех четырех конвенциях курьер — это лицо, которое «должно быть снабжено официальным документом с указанием его статуса и числа мест, составляющих дипломатическую почту». Подобным же образом в отношении почты во всех четырех конвенциях в основном предусматривается, что места, составляющие почту, должны иметь видимые внешние знаки, указывающие на их характер, и могут содержать только документы и предметы, предназначенные для официального пользования.

49. В отношении курьера в предварительном перечне вопросов указывается тип положений, которые могут быть включены в проект в целях определения его статуса как такового. Даже если в существующих конвенциях не содержится конкретных положений по данному вопросу, могут быть разработаны нормы о функциях курьера и прекращении этих функций, о его гражданстве и возможности его многообразного назначения в соответствии с положениями, касающимися правительственных агентов, зафиксированными в существующих конвенциях, в которых речь идет о таких агентах.

50. Аналогичным образом указанный перечень вопросов подразумевает предварительное определение того, в какой мере курьеру должны предоставляться льготы и иммунитеты в дополнение к тому, что предусмотрено в существующих конвенциях. В этом отношении следует отметить, что для каждого из курьеров, о которых идет речь, все соответствующие конвенции признают его личную неприкосновенность и иммунитет от ареста или задержания. Что касается дополнительных норм, которые можно было бы разработать, следует обратить внимание на сделанные Комиссией на сессии 1978 года замечания о том, что

некоторые члены подчеркивали значение предоставления ему (курьеру) как можно более полного дипломатического статуса, в то время как другие придерживались мнения о том, что такие привилегии и иммунитеты должны строго ограничиваться сферой выполнения его функций¹⁵⁷.

51. Еще одна проблема, изложенная в предварительном перечне вопросов, касается статуса

¹⁵⁷ Ежегодник..., 1978 год, том II (часть вторая), стр. 172, документ А/33/10, пункт 144, раздел 4.

курьера ad hoc. В каждой из четырех существующих конвенций предусматривается назначение таких курьеров, предоставление им личной неприкосновенности и иммунитета от ареста или задержания, признанных в отношении обычных агентов, к которым они приравниваются. Кроме того, эти иммунитеты ограничиваются в конвенциях для каждого типа курьера ad hoc временем, необходимым ему для доставки вверенной ему почты по назначению. Это ограничение обуславливает закономерность определения того, насколько нормы, которые предстоит разработать в отношении привилегий и иммунитетов обычных курьеров, будут применимы к курьерам ad hoc и, если они не будут в полной мере применимы к этим последним, какие дополнительные конкретные положения следует разработать в отношении их правового статуса в период между доставкой почты и поручением им новой почты.

52. Что касается *статуса почты*, то в каждой из четырех существующих конвенций подтверждается неприкосновенность почты, которая не подлежит ни вскрытию, ни задержанию. Однако в случае консульской вализы,

когда компетентные власти государства пребывания имеют серьезные основания полагать, что в вализе содержится что-то другое, кроме корреспонденции, документов или предметов [которые могут перевозиться в ней в соответствии с пунктом 4 статьи 35 Конвенции],... они могут потребовать, чтобы вализа была вскрыта в их присутствии уполномоченным представителем представляемого государства. В том случае если власти представляемого государства откажутся выполнить это требование, вализа возвращается в место определения (Вейская конвенция 1963 года, пункт 3 статьи 35).

При дальнейшем развитии норм международного права, касающихся статуса почты, как бы она ни называлась, возникает вопрос о том, в какой мере вышеприведенное положение следует принимать во внимание¹⁵⁸.

53. Из предварительного перечня вопросов, одобренного Комиссией, очевидно, что будущий проект статей должен также содержать положения, касающиеся обязательств государств транзита и других *третьих государств*. В соответствии с четырьмя существующими конвенциями *государство транзита* должно обеспечивать официальной корреспонденции и другим официальным сообщениям, следующим транзитом, включая закодированные или зашифрованные депеши, такую же свободу и защиту, которые должны предоставляться государством пребывания. Кроме того, в каждой из этих конвенций говорится, что в предусмотренных в них случаях третьи государства должны предоставлять курьерам, которым выданы визы, если таковые необходимы, а также вализам, следующим транзитом, такую же неприкосновенность и защиту, которые обязано предоставлять государство пребывания в соответствии с этими конвенциями. Наконец, обязанности

третьих государств в отношении неприкосновенности и защиты распространяются в соответствии с четырьмя существующими конвенциями на соответствующих курьеров и вализы, нахождение которых на территории третьего государства вызвано форс-мажорными обстоятельствами. Дальнейшее развитие норм, касающихся обязательств государства пребывания, может также оказать влияние — точные масштабы которого предстоит еще определить — на обязательства третьих государств в обстоятельствах, уже предусмотренных в применяемых договорных документах.

54. И наконец, возникает вопрос о включении в будущий правовой документ о статусе курьера и почты некоторых *общих принципов*, которые лежат в основе четырех существующих конвенций. Мы считаем, что помимо основополагающего принципа свободы сношений, который является общим для всего, что составляет правовую основу статуса официального курьера, в нем можно надлежащим образом сформулировать такие другие основные принципы, как недискриминация и соблюдение законов и установлений государства пребывания. Соответствующие положения, которые обычно должны быть применимы ко всему проекту в целом, могут быть включены в начало или в конец проекта или в надлежащие основные части, касающиеся соответственно статуса курьера и статуса почты.

VI. Организация работы

55. Название рассматриваемой темы, часто используемое Генеральной Ассамблеей и Комиссией, само по себе предполагает разделение работы по крайней мере на две основные части, касающиеся соответственно статуса дипломатического курьера и статуса дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Хотя определения терминов «дипломатический курьер» и «дипломатическая почта, не сопровождаемая дипломатическим курьером», как таковые не содержатся в статье 27 Венской конвенции 1961 года, их использование в названии данной темы отражает придаваемое им значение: дипломатическая почта (вализа), которая характеризуется как «вместилище (мешок или пакет), содержащее дипломатические документы и предметы, предназначенные для официального пользования»¹⁵⁹, может быть сопровождаемой или не сопровождаемой, а дипломатический курьер, как он характеризуется в докладе, представленном Комиссии А. Е. Ф. Сандстремом¹⁶⁰, является

¹⁵⁹ *Yearbook...*, 1957, vol. II, p. 138, document A/3623, chap. II, sect. II, проект статей о дипломатических сношениях и иммунитетах, пункт 2 комментария к статье 21.

¹⁶⁰ *Yearbook...*, 1958, vol II, p. 17, document A/CN.4/116/Add.1 and 2, art. 21, para. 3. См. также *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Шестой комитет*, 65-е заседание, пункт 41; и там же, сессионный вы-
(Продолжение на следующей странице)

¹⁵⁸ См. сноску 30, выше.

«лицом, которое перевозит дипломатическую почту и которое в этих целях снабжено документом (паспорт курьера), свидетельствующим о его статусе».

56. Поскольку речь идет конкретно о «статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером», то может показаться, что название исключает статус дипломатической почты, сопровождаемой таким курьером; однако на самом деле, как объясняется в предыдущем пункте, понятие дипломатического курьера подразумевает существование сопровождаемой дипломатической почты. Но это не означает, что вопрос о международно-правовом урегулировании статуса дипломатического курьера как такового, то есть определяемого таким образом лица, которое перевозит дипломатическую почту, не может и не должен рассматриваться дифференцированно от вопроса международно-правового урегулирования статуса самой дипломатической почты. Подобная дифференциация уже была проведена в статье 27 Венской конвенции 1961 года: в то время как в пункте 5 этой статьи предусматривается личная неприкосновенность дипломатического курьера и его иммунитет от ареста или задержания, в пункте 3 той же статьи предусматривается неприкосновенность самой дипломатической почты, независимо от того, является она сопровождаемой или несопровождаемой¹⁶¹.

57. В свете вышеизложенного и принимая во внимание предварительный перечень вопросов, одобренный Комиссией, Специальный докладчик приходит к выводу, что предстоящая работа Комиссии по прогрессивному развитию и кодификации этой темы должна быть разделена на две основные части, касающиеся соответственно статуса официального курьера и статуса официальной почты, независимо от того, сопровождается она или не сопровождается официальным курьером, хотя вопрос об использовании терминов в целях будущего проекта статей будет рассмотрен Специальным докладчиком в надлежащее время, когда будет проделан больший объем работы, на нынешней начальной стадии он использует термины «официальный курьер» и «официальная почта» в качестве удобных рабочих терминов. Их использование не имеет целью заранее

определить позицию, которую может занять Комиссия в отношении сферы применения проекта, в частности вопроса о том, должен ли проект распространяться на курьеров и почту иных, чем дипломатические курьеры и почта, которые охватываются Венской конвенцией 1963 года, Конвенцией о специальных миссиях и Венской конвенцией 1975 года.

58. Каждая из двух возможных основных частей, о которых говорится в предыдущем пункте, будет включать в той же последовательности, что и в соответствующих многосторонних конвенциях, столько проектов статей, сколько будет необходимо с учетом позиции, занимаемой Комиссией в отношении объема льгот, привилегий и иммунитетов и защиты, которые будут предоставляться официальным курьерам в качестве лиц, не ассоциируемых с почтой, и официальной почте соответственно.

59. Третья часть в отличие от той, которая касается официального курьера, будет включать положения об официальном курьере *ad hoc*, а четвертая часть будет посвящена определению обязательств официального курьера по отношению к государству пребывания и обязательств государств пребывания, транзита и третьих государств по отношению как к официальному курьеру, так и официальной почте. По мере необходимости в эту часть могут быть включены прочие дополнительные положения, например, о связи проекта статей с существующими конвенциями и такие основополагающие в деле прогрессивного развития и кодификации этой темы общие принципы, как недискриминация и соблюдение законов и установления государства пребывания. И наконец, часть, включенная в начало проекта, будет содержать такие общие принципы, как сфера применения проекта статей, употребление терминов и подтверждение принципа свободы сношений в любых официальных целях в качестве правовой основы статуса официального курьера и официальной почты.

60. В качестве рабочего метода, имеющего целью облегчить членам Комиссии представление комментариев и предложений, структура проекта может быть представлена в следующем виде:

I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Сфера применения проекта статей
2. Употребление терминов
3. Свобода сношений в любых официальных целях с особым указанием официального курьера и официальной почты.

II. СТАТУС ОФИЦИАЛЬНОГО КУРЬЕРА

1. Назначение официального курьера
2. Мандат и другие соответствующие документы, которыми должен быть снабжен официальный курьер, с указанием его статуса и статуса официальной почты
3. Многообразные назначения официального курьера
4. Гражданство официального курьера
5. Функции официального курьера

(Продолжение сноски)

пуск, исправление; там же, тридцать третья сессия, Шестой комитет, 17-е заседание, пункт 12; и там же, сессионный выпуск, исправление; Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 257, документ A/CN.4/321 и Add.1—7, Чили, раздел I; и документ A/33/224, приложение, стр. 76 и далее.

¹⁶¹ См. в этой связи документ A/33/224, приложение, стр. 72, и там же, стр. 76 и далее; Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Шестой комитет, 18-е заседание, пункт 11, и 41-е заседание, пункт 58; и там же, сессионный выпуск, исправление; и Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 256, документ A/CN.4/321 и Add.1—7, Чехословакия; и там же, стр. 253, Соединенное Королевство.

6. Приостановление функций
7. Лица, объявляемые неприемлемыми
8. Прекращение функций
9. Последствия разрыва или приостановления дипломатических отношений, отозвания дипломатических представительств или вооруженного конфликта
10. Льготы, предоставляемые официальному курьеру (общие)
11. Льготы, предоставляемые официальному курьеру в отношении его въезда (предоставление виз) и выезда с территории государства пребывания
12. Льготы, предоставляемые официальному курьеру для передвижения по территории государства пребывания и государства транзита при осуществлении его функций
13. Льготы, предоставляемые официальному курьеру в целях сношения с представляемым государством и его дипломатическими, консульскими или другими официальными представительствами на территории государства пребывания в любых официальных целях
14. Льготы, предоставляемые официальному курьеру в целях получения пригодного помещения (жилища)
15. Привилегии и иммунитеты официального курьера (общие)
16. Личная неприкосновенность
17. Неприкосновенность частного помещения (жилища)
18. Неприкосновенность транспортных средств, используемых при осуществлении официальных функций
19. Иммунитет от юрисдикции
20. Освобождение от личного досмотра или контроля
21. Освобождение личного багажа от досмотра
22. Освобождение от национальных, региональных или муниципальных пошлин и налогов
23. Освобождение от таможенных пошлин и досмотра
24. Освобождение от любого рода службы в личном качестве и государственной службы
25. Освобождение от законодательства в области социального обеспечения
26. Отказ от иммунитетов
27. Срок действия привилегий и иммунитетов официального курьера
28. Обязательство официального курьера не заниматься какой-либо профессиональной или коммерческой деятельностью на территории государства пребывания или государства транзита

III. СТАТУС ОФИЦИАЛЬНОГО КУРЬЕРА *ad hoc*

1. Назначение официального курьера *ad hoc*
2. Мандаты и другие соответствующие документы, которыми снабжен официальный курьер *ad hoc* с указанием его статуса и статуса официальной почты
3. Многообразные назначения официального курьера *ad hoc*
4. Гражданство официального курьера *ad hoc*
5. Функции официального курьера *ad hoc*
6. Прекращение функций официального курьера *ad hoc*
7. Льготы, привилегии и иммунитеты официального курьера *ad hoc*
8. Срок действия привилегий и иммунитетов официального курьера *ad hoc*
9. Общие положения о статусе официального курьера *ad hoc*

IV. СТАТУС ОФИЦИАЛЬНОЙ ПОЧТЫ

1. Видимые внешние знаки и содержание официальной почты
2. Статус официальной почты, сопровождаемой официальным курьером
3. Статус официальной почты, не сопровождаемой официальным курьером
4. Льготы, предоставляемые для срочной доставки официальной почты
5. Неприкосновенность официальной почты
6. Освобождение от таможенного и другого досмотра или контроля

7. Освобождение от таможенных пошлин, налогов и соответствующих сборов, иных чем сборы на хранение, транспортировку и подобные услуги
8. Официальная почта, вверенная командиру экипажа гражданского самолета или судна

V. ПРОЧИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Обязательства государства пребывания
2. Обязательства государства пребывания в случае смерти дипломатического курьера или в связи с несчастным случаем, не позволяющим ему выполнять свои функции
3. Обязательства государства транзита
4. Обязательства государства транзита в случае смерти дипломатического курьера или в связи с несчастным случаем, не позволяющим ему выполнять свои функции
5. Обязательства третьего государства при форс-мажорных обстоятельствах
6. Соблюдение законов и постановлений государства пребывания
7. Недискриминация
8. Связь с существующими конвенциями

VII. Заключение

61. Предложения, выдвинутые в этом предварительном докладе, особенно в отношении сферы применения и организации работы, следует рассматривать в качестве указания на возможную форму проекта статей о статусе всех видов соответствующих средств сношения в официальных целях через официальных курьеров и официальную почту. Следует также указать, что формулировка и расположение вышеперечисленных вопросов не должны обязательно соответствовать заголовкам и порядку, в котором будут помещены различные статьи проекта. Предварительная структура, по сути дела, в основном соответствует перечню вопросов, определенных и одобренных Комиссией международного права в качестве возможных элементов протокола или соответствующего правового документа. Кроме того, принимая во внимание характерные особенности статуса официального курьера и официальной почты, Специальный докладчик пытался отразить в своих предложениях с максимальной приближенностью соответствующие положения четырех многосторонних конвенций, разработанных под эгидой Организации Объединенных Наций, а именно Венской конвенции о дипломатических сношениях (1961 год), Венской конвенции о консульских сношениях (1963 год), Конвенции о специальных миссиях (1969 год) и Венской конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера (1975 год). Поэтому очевидно, что в ходе последующего более детального изучения рассматриваемого вопроса и в процессе разработки проекта статей будут сделаны изменения в отношении как структуры, так и точных формулировок названий соответствующих проектов статей.

62. Однако на данном этапе весьма желательно, чтобы Комиссия в качестве ориентиров для бу-

дущей работы Специального докладчика высказала свои замечания и рекомендации в отношении объема и содержания работы, особенно в отношении предлагаемой концепции *официального курьера и официальной почты*, охватывающей таким образом все виды средств сношения в официальных целях через официального курьера и официальную почту, как предусматривается в соответствующих положениях вышеупомянутых четырех многосторонних конвенций. Выражается надежда, что подобный всеобъемлющий подход будет более четко отражать значительные изменения, которые произошли со времени принятия Венской конвенции 1961 года. В условиях динамичного развития международных отношений дипломатическое право во всех его проявлениях приобретает новые формы и масштабы, на фоне которых государства и международные организации поддерживают весьма интенсивные контакты, используя при этом различные средства, в том числе официальных курьеров и официаль-

ную почту. В свете этих изменений международное урегулирование сношений между различными субъектами международного права и в различных случаях через официальных курьеров и официальную почту связано в основном с теми же проблемами и с решением тех же задач и практических требований, независимо от того, является ли курьер дипломатическим или консульским и направлен ли он в специальную миссию или в постоянное представительство какого-либо государства или в международную организацию. Все большее число случаев нарушений дипломатического права, которые в ряде случаев вызывали тревогу общественности, также требует такого всеобъемлющего и прочного урегулирования статуса всех видов официальных курьеров и официальной почты. Только таким путем все средства сношений в официальных целях через официальных курьеров и официальную почту будут защищены.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ, ВЫТЕКАЮЩИЕ ИЗ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ

[Пункт 7 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/334 И ADD.1 И 2*

Предварительный доклад по вопросу о международной ответственности за вредные последствия, вытекающие из действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Робертом К. Квентин-Бакстером

[Подлинный текст на английском языке]
[24 и 27 июня и 4 июля 1980 года]

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Сокращения		281
Глава	Пункты	
I. ОБЩИЕ СООБРАЖЕНИЯ	1—18	282
А. Введение	1—9	282
В. Использование (и неиспользование) терминов	10—18	284
II. СРАВНЕНИЕ С ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ ЗА ПРОТИВОПРАВНЫЕ ДЕЯНИЯ	19—31	288
А. Первичные и вторичные нормы	19—25	288
В. Избежание противоправности	26—31	290
III. ОГРАНИЧЕНИЯ СУВЕРЕНИТЕТА	32—50	292
А. «Sic utere tuo...»: критерий «вреда»	32—38	292
В. Законные интересы и различные факторы	39—50	294
IV. ХАРАКТЕР И СФЕРА ТЕМЫ	51—65	299
А. Характер темы	51—61	299
В. Сфера темы	62—65	302

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
ЕЭК	Европейская экономическая комиссия
ОЭСР	Организация экономического сотрудничества и развития
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
I.C.J.	International Court of Justice
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>I.C.J., Reports of Judgments, Advisory Opinions and Order</i>
P.C.I.J.	Permanent Court of International Justice
<i>P.C.I.J., Series A</i>	<i>P.C.I.J., Collection of Judgments [to 1930]</i>

* Включает документ A/CN.4/334/Add.1/Corr.1.

ГЛАВА I

Общие соображения

А. Введение

1. Как обычно, в этом предварительном докладе не делается попытки представить обзор тех областей теории и практики государств, которые могут потребовать детального изучения, или дать им оценку. Скорее цель доклада — выявить такие области и их возможную взаимосвязь, определить в общих чертах границы темы и установить в предварительном порядке ее место в общем плане работы Комиссии международного права. Кроме того, наличие некоторых ссылок на источники само по себе не предопределяет значения этих источников: ссылки делаются только для того, чтобы выделить или противопоставить рассматриваемые в документе предложения. Предварительный доклад — это средство, с помощью которого Специальный докладчик делится со своими коллегами своими первыми, далекими от совершенства суждениями о своей задаче, чтобы их замечания могли внести непосредственный вклад в выполнение задачи, что всегда должно быть общим делом.

2. Специальный докладчик не намерен оценивать или дополнять краткое изложение этой темы, содержащееся в докладе Рабочей группы, учрежденной Комиссией на ее тридцатой сессии; раздел II доклада воспроизведен в качестве приложения к докладу Комиссии о данной сессии¹. Более того, читатели, столкнувшиеся с трудностями в понимании настоящего доклада, могут при желании сориентироваться в материале, время от времени обращаясь к докладу, чтобы узнать, как тема раскрыта Рабочей группой. Цель настоящего доклада заключается в том, чтобы после максимально краткого введения перейти непосредственно к рассмотрению трудностей, которые встали на пути прогрессивного развития и кодификации выбранной темы и которые, как могут утверждать, ставят под вопрос своевременность и целесообразность этого дела.

3. Однако прежде всего следует напомнить, что эта тема стала частью активной программы Комиссии вследствие совпадения двух обстоятельств. Во-первых, Специальный докладчик по вопросу об ответственности государств (часть I) г-н Аго при определении границ своей темы подчеркнул, что она охватит только последствия меж-

дународно-противоправных деяний и никоим образом не будет предрешать развитие или содержание отдельного вопроса, касающегося международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом². Комиссия согласилась с этой точкой зрения³. Во-вторых, Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций по предложению Шестого комитета приняла должным образом к сведению это разграничение и снова настояла, чтобы Комиссия рассмотрела эту тему, как только ее программа позволит сделать это⁴. Таким образом, Генеральная Ассамблея в некотором смысле сделала предварительное заключение, что эта тема перспективна и заслуживает того, чтобы ее рассмотрели в первоочередном порядке.

4. Нынешнее название темы обусловлено наличием принципиальной разницы между обязательствами, возникающими вследствие противоправных деяний, и обязательствами, возникающими вследствие действий, не запрещенных международным правом; однако конкретным фоном при обсуждении этой темы всегда была опасность для окружающей среды, которая возникает в связи с деятельностью человека и многократно усиливается потребностями и возможностями современной промышленности и техники. В 1973 году, когда Комиссия впервые мимоходом уделила внимание этой теме, производной от разрабатывавшейся темы, посвященной ответственности государств, после Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды прошел всего один год; ЮНЕП была на стадии формирования; были заключены договоры универсального характера о действиях, не запрещенных международным правом, в отношении космических объектов и использования атомной энергии в мирных целях; вопросы охраны ресурсов в районах за пределами действия национальной юрисдикции обсуждались на различных международных форумах, в том числе на совещаниях, которые привели к созыву нынешней третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву; наблюдался такой же высокий уровень активности в решении раз-

² *Ежегодник...*, 1973 год, том I, стр. 17, 120-е заседание, пункты 1—5.

³ *Там же*, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункты 37—39.

⁴ Более подробные сведения см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 183, документ A/33/10, пункты 173—175.

¹ *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 184, документ A/33/10, глава VIII, раздел C, приложение.

личных региональных, субрегиональных и трансграничных проблем.

5. Эта бурная деятельность продолжает набирать темпы, обуславливающее эту деятельность чувство неотложности проблемы укрепляется. Одним из новых ярких подтверждений этого является состоявшееся в ноябре 1979 года в рамках Европейского экономического сообщества Совещание на высоком уровне по охране окружающей среды, в котором приняли участие Канада, Советский Союз, Соединенные Штаты и другие государства Западной и Восточной Европы⁵. Однако для значительной части этих мероприятий характерно то, что вопросы ответственности являются почти запрещенной темой. В единственной сноске к очень важной Конвенции ЕЭК о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния отмечается, что «настоящая Конвенция не содержит положений об ответственности государств за причиненный ущерб»⁶. Столь же важному проекту принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах охраны и гармоничного использования природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам⁷, принятому в 1978 году Межправительственной рабочей группой экспертов ЮНЕП по природным ресурсам, разделяемым двумя или более государствами, предшествует аналогичная оговорка⁸. Несмотря на это, Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций, приняв к сведению проект принципов, сочла необходимым подчеркнуть их потенциальное практическое значение, не выразив в то же время никакого мнения относительно их правовых последствий⁹.

⁵ См. ECE/HLM.1/2 и Add.1.

⁶ ECE/HLM.1/2, приложение I, стр. 5.

⁷ UNEP/GC.6/17.

⁸ Объяснительная записка, предваряющая проект принципов, в частности, гласит:

«Была сделана попытка избежать формулировок, которые могли бы создать впечатление намерения сослаться, что не исключено, либо на конкретное юридическое обязательство, предусмотренное международным правом, либо на отсутствие такого обязательства».

Цель формулировок, используемых во всем тексте, состоит не в том, чтобы заранее определить, в какой степени поведение, предусматриваемое в принципах, уже установлено (если оно установлено) действующими нормами общего международного права, и не в том, чтобы выразить какое-либо мнение относительно того, следует ли, а если следует, то в какой степени и каким образом, включать эти принципы — если они не отражают уже существующие нормы общего международного права — в комплекс норм общего международного права».

⁹ Резолюция 34/186 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1979 года. Пункты 2 и 3 этой резолюции гласят:

«[Генеральная Ассамблея...]

2. *принимает к сведению* проект принципов в качестве директив и рекомендаций в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам, без ущерба для обязательного характера тех норм, которые уже признаны как таковые в международном праве;

3. *просит* все государства использовать эти принципы в качестве директив и рекомендаций при разработке двусторонних или многосторонних конвенций по вопросу о при-

6. При данных обстоятельствах Комиссия, возможно, сумеет определить в общих чертах тот путь, которым она должна следовать, и те серьезные трудности, которые она может встретить на своем пути¹⁰. Юристам и другим лицам, определяющим политику в данной области, всегда трудно достичь полного понимания совершенно новых сложных проблем. В области окружающей среды, которая все больше привлекает внимание специалистов по международному праву, а также экономистов и других ученых, работающих в социальной и политической областях, необходим подход на стыке наук, как показала длительная и плодотворная работа третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Правоведы, занимающиеся проблемами окружающей среды, при ведении переговоров и оценке их с академических позиций демонстрируют отрядную решимость «не забывать о действиях», часто переводя усилия ученых с изучения небольшого числа зачастую неясных документов, регистрирующих практику государств, на изучение нужд и чаяний современного международного сообщества с точки зрения права¹¹.

родных ресурсах, принадлежащих двум или нескольким государствам, на основе принципа доброй воли и в духе добрососедства и таким образом, чтобы не препятствовать, а способствовать развитию и интересам всех стран, в частности развивающихся стран».

¹⁰ На одну из таких трудностей, по-видимому, указывает судья Хименес де Аречага:

«Комиссия международного права мудро решила не кодифицировать одновременно ответственность государства за противоправные деяния и нормы, касающиеся ответственности за риски, возникающие вследствие правомерных действий, на том основании, что «совместное рассмотрение этих двух вопросов лишь усложнило бы понимание и того, и другого»».

Несколько членов призвали Комиссию как можно раньше приступить к кодификации ответственности государств за опасные ситуации, возникающие в результате законного, но создающего угрозу поведения.

Трудность такой кодификации заключается в том, что этот вид ответственности основан только на договорном праве, не опирается на обычное право и общие принципы и, поскольку она связана скорее с исключениями, чем с общими правилами, ее нельзя распространить на области, не охваченные конкретными документами». (E. Jiménez de Aréchaga, "International law in the past third of a century", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1978-I*, Alphen aan den Rijn, Sijthoff, 1979, t. 159, p. 273.) Однако судья Хименес де Аречага высказывает это мнение в отношении концепции более узкой, чем та, которой требует название настоящей темы или ее характеристика, данная Рабочей группой.

¹¹ Эту тенденцию авторитетно описал Майес С. Макдугал:

«В теории права ("юриспруденции" или "доктрине") теперь все больше проявляется социологическая или политическая направленность. С точки зрения этой концепции право — это не какой-то застывший комплекс ранее существовавших норм или договоренностей, который препятствует конструктивным действиям в области окружающей среды и других проблем, а динамичный и непрерывный процесс принятия авторитетных решений, с помощью которого члены сообщества уточняют и обеспечивают свои общие интересы». ("Legal bases for securing the integrity of the earth-space environment" в: *Environment and Society in Transition*, P. Albertson and M. Barnett, eds., *Annals of the New York Academy of Sciences*, vol. 184 (June 1971), p. 377).

7. Согласования правовых и политических аспектов легче добиться, если, как в случае с Конвенцией ЕЭК о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния, основная цель переговоров состоит в выработке общего курса действий; этого труднее добиться, если, как в случае с проектом принципов ЮНЕП, основная задача состоит в том, чтобы заранее разработать нормы, регулирующие противоположные интересы, возможно, имеющиеся у сторон. В таких случаях, даже если нет поляризующего фактора, воля правительства к достижению соглашения может быть подорвана по двум причинам. Во-первых, возможна такая позиция: хотя общие правила нужны для предотвращения конфликтов, которые неизбежно будут происходить, если суверенные государства будут действовать вопреки интересам друг друга, еще более вредным может оказаться действие правил, которые не учитывают индивидуальный и различный характер возникающих конфликтов. Во-вторых, возможно значительное психологическое противодействие принятию мер, которые, как кажется, направлены скорее на ликвидацию последствий экологической катастрофы, чем на ее предотвращение.

8. Что касается первой причины затруднений, то надо, справедливости ради, отметить и другие аспекты. Естественно, что правительства склоняются к решениям, которые лучше всего обеспечивают интересы всех и каждого. Даже неофициальные общие правила, за исключением тех, которые полностью игнорируются, должны отражать согласованную практику государств, и в этом отношении они не могут, несмотря на любые оговорки, быть полностью лишены правового значения. Поэтому в какой-то момент подразумеваемые и явно существующие элементы практики государств должны воплотиться в новые правовые нормы, в которых учитывались бы текущие потребности и это сочеталось бы с уважением ранее существовавшего правового принципа (и заявления, сделанные на таких форумах, как недавно состоявшееся Совещание ЕЭК на высоком уровне, не оставляют никаких сомнений, что правительства теперь очень серьезно подходят к проблеме угрозы окружающей среде, возникающей в результате деятельности человека). Главной задачей Комиссии при работе над настоящей темой должна быть разработка проекта статей, которые удовлетворяют этим критериям и содействуют этому процессу.

9. Остается нерешенным вопрос, должны ли правоведы, занимающиеся проблемой ответственности, отойти от основного русла международной деятельности, чтобы определить объем ответственности за ошибки человека. Думается, что не может быть более пагубного представления о сути этой темы. Проблема ответственности за незапрещенные действия приобретает значение как раз потому, что нужен новый творческий подход для сочетания максимальной свободы действий с ува-

жением прав других; при этом следует иметь в виду вполне обоснованные опасения, что человечество может погибнуть в результате безалаберного использования промышленного и технического потенциала. Поэтому основная цель проекта статей должна заключаться в том, чтобы содействовать выработке нормативов для регулирования — без применения мер по запрещению — такого осуществления той или иной конкретной деятельности, которое, как представляется, создает существенную реальную или потенциальную угрозу и имеет транснациональные последствия. На втором плане стоит задача, хотя тоже весьма важная, заключающаяся в том, что проект статей должен содействовать установлению сферы ответственности в тех случаях, когда имеются вредные последствия, но нет никаких применяемых специальных нормативов.

В. Использование (и неиспользование) терминов

10. Хотя определения не формулируются до тех пор, пока окончательно не составлен проект статей, кое-что надо сказать об использовании терминов в настоящем докладе. Использование термина «liability» в английском тексте названия этой темы является следствием обмена мнениями в Комиссии в ходе ее двадцать пятой сессии, проходившей в 1973 году. Г-н Кирней предложил, чтобы

термин «responsibility» употреблялся лишь в связи с международно-противоправными деяниями и чтобы в тех случаях, когда речь идет о возможных вредных последствиях, вытекающих из осуществления некоторых видов правомерной деятельности, использовалось слово «liability», которое в данном контексте является более подходящим¹².

Комиссия приняла это предложение без обсуждения¹³. Специальный докладчик по вопросу об ответственности государств (часть I) г-н Аго отметил, что

это изменение является существенным для английского текста. Слово «liability» подразумевает необходимость возмещения ущерба, и поэтому в данном контексте использование этого термина является правильным. Во французском языке для выражения этих двух понятий имеется лишь слово «responsabilité»¹⁴.

11. Фактически различие, проведенное г-ном Кирнеем, было прочно установлено по крайней мере к середине 60-х годов в практике Комитета Организации Объединенных Наций по использованию космического пространства в мирных целях¹⁵, и сейчас никаких изменений не предла-

¹² Ежегодник..., 1973 год, том I, стр. 270, 1243-е заседание, пункт 37.

¹³ Там же.

¹⁴ Там же, пункт 38.

¹⁵ См., например, третий пункт преамбулы резолюции 2777 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 29 ноября 1971 года:

«ссылаясь на свои резолюции 1963 (XVIII) от 13 декабря 1963 года, 2130 (XX) от 21 декабря 1965 года, 2222 (XXI)

(Продолжение на следующей странице)

гается. Тем не менее, поскольку в английском языке используются два термина там, где во французском языке и других рабочих языках используется один, Комиссия должна быть удовлетворена тем, что использование двух терминов в английском языке является лингвистической особенностью (как использование двух английских терминов «President» и «Chairman», которые соответствуют одному французскому слову «Président») и что оно не означает различия по существу дела. Представляется, что это так. Комиссия международного права¹⁶ и другие органы используют английские термины «responsibility» и «liability» попеременно применительно к обязательствам в отношении вредных последствий действий, не запрещенных международным правом. Термин «responsibility» в такой же степени, как термин «liability», подразумевает «необходимость возмещения ущерба», и в английской литературе по международному праву термин «liability» часто используется для обозначения общих последствий любого правового обязательства.

12. Поэтому в настоящем докладе термин «liability» используется, насколько это возможно, без нюансов и в значении, очень близком к его обычному значению: негативное приобретение, обязательство в отличие от права. Он используется для обозначения не только последствий обязательства, но и самого обязательства, которое, как и термин «responsibility», включает его последствия¹⁷.

(Продолжение сноски)

от 19 декабря 1966 года, 2345 (XXII) от 19 декабря 1967 года, 2453 В (XXIII) от 20 декабря 1968 года, 2601 В (XXIV) от 16 декабря 1969 года и 2733 В (XXV) от 16 декабря 1970 года по вопросу о разработке соглашения об ответственности за ущерб, причиненный запуском объектов в космическое пространство».

¹⁶ См., например, *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 196, A/9010/Rev.1, пункты 38 и 39.

¹⁷ В английском варианте второго пересмотренного неофициального сводного текста для переговоров третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву (A/Conf.62/WP.10/Rev.2 и Corr.2, 4 и 5) в заголовках трех проектов статей (статьи 139, 235 и 263) использованы термины «responsibility» и/или «liability»; в тексте этих статей также используются оба термина, что, видимо, основано на формулировках соответствующих резолюций Генеральной Ассамблеи: см., например, пункт 14 резолюции 2749 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1970 года:

«Каждое государство несет ответственность [в английском варианте «responsibility»] за обеспечение того, чтобы деятельность в этом районе... проводилась в соответствии с международным режимом, который должен быть установлен... Ущерб, причиненный такой деятельностью, подлежит возмещению [в английском варианте «entail liability»]. Употребление этих терминов, видимо, основывается также на формулировке принципа 22 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды [Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5—16 июня 1972 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), часть первая, глава I] и на связи этого принципа с принципом 21:

«Принцип 21

В соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций и принципами международного права государства имеют суверенное право разрабатывать свои собственные ре-

Возможно, отрицательная сторона заключается в том, что термин «liability» иногда рассматривается как применяющийся во внутригосударственном

сурсе согласно своей политике в области окружающей среды и несут ответственность [в английском варианте «responsibility»] за обеспечение того, чтобы деятельность в рамках их юрисдикции или контроля не наносила ущерба окружающей среде других государств или районов за пределами действия национальной юрисдикции.

Принцип 22

Государства сотрудничают в целях дальнейшего развития международного права, касающегося ответственности [в английском варианте «liability»] и компенсации жертвам за загрязнение и за другие виды ущерба, причиненные в результате деятельности в пределах их юрисдикции, или контроля за окружающей средой в районах, находящихся за пределами действия их юрисдикции».

Во французском варианте проектов статей 139, 235 и 263 второго пересмотренного неофициального сводного текста для переговоров термин «responsabilité» используется параллельно с:

a) английским термином «responsibility», например, в заголовках проектов статей 235 и 263 и в пункте 1 проекта статьи 139;

b) английским термином «liability», например, в заголовке проекта статьи 139 и в пункте 3 статьи 235; а в пункте 1 проекта статьи 235 французский термин «responsables» используется как аналог английскому термину «liable» (ср. пункты 2 и 3 проекта статьи 263, где французское слово «responsables» соответствует английским словам «responsible» и «liable»). (См. также, например, статью 232, где можно встретить почти то же соответствие, что в заголовке и в тексте.)

Для обеспечения точного соответствия между английским и французским оригиналами имеются другие вариации, которые взаимосвязаны и направлены на то, чтобы компенсировать вышеупомянутые вариации, например:

- | | | |
|--|---|---|
| a) «Responsibility and liability» | = | «responsabilités et obligations qui en découlent»; |
| «liability» | = | «obligation de réparer»; |
| b) «Responsibility and liability» | = | «obligation de veiller au respect de la convention et responsabilité en cas de dommages»; |
| «States are responsible...» | = | «il incombe aux Etats de veiller...»; |
| «International law relating to responsibility and liability» | = | «droit international relatif aux obligations et à la responsabilité concernant l'évaluation et l'indemnisation des dommages». |

Есть и другие вариации: см., например, английский и французский варианты заголовка и текста проекта статьи 22 приложения III.

В целом документы, видимо, подтверждают концепцию, на основе которой действует Комиссия международного права: английские термины «responsibility» и «liability» — это просто грани одного понятия, которое передается во французском языке термином «responsabilité».

Терминология, использованная в пункте 14 резолюции 2749 (XXV) Генеральной Ассамблеи и аналогичных документах, включая Декларацию Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, не направлена на то, чтобы разбить понятие «responsabilité» на его компоненты. Скорее, на нее повлияли как раз те соображения, которыми руководствовалась Комиссия в 1973 году и которые были приняты Генеральной Ассамблеей после рассмотрения доклада Комиссии: прогрессивное развитие международного права в области ответственности государств требует отдельного рассмотрения обязательств, возникающих вследствие противоправности, и обязательств, которые могут возникнуть вследствие правомерных действий.

См. также Т. Treves, «Les tendances récentes du droit conventionnel de la responsabilité et le nouveau droit de la mer», *Annuaire français de droit international*, 1975, Paris, vol. XXI, p. 767.

праве эквивалент термина «responsibility», используемого в международном праве¹⁸. Это, несомненно, одна из причин, по которой в названии темы фигурирует выражение «international liability», но в тексте настоящего доклада прилагательное опускается, за исключением тех случаев, когда в нем усматривается особая необходимость.

13. В названии темы речь идет о международной ответственности «за вредные последствия». Конечно, этим выражением проводится существенное различие между обязательствами, рассматриваемыми в рамках настоящей темы, и обязательствами, возникающими в результате противоправных деяний. Снова повторим, что эта формулировка первоначально была использована в ходе прений в Комиссии в 1973 году: она означает, что любое противоправное деяние влечет за собой обязанность возместить ущерб, тогда как незапрещенное действие влечет за собой такую обязанность, только если был нанесен вред или ущерб. Кроме того, есть еще одно отличие, более подробно рассматриваемое в одном из последующих разделов и заключающееся в том, что обязательство в отношении незапрещенного действия возникает только тогда, когда это предусматривается одной из первичных норм международного права¹⁹.

14. На своей сессии 1973 года Комиссия по веским причинам отказалась от кратких терминов «правомерные действия» или «законные действия» и приняла неудобное, но более точное описательное выражение «действия, не запрещенные международным правом». В то время несколько ораторов сделали общие замечания о том, что границу между законностью и противоправностью часто провести нелегко. Благодаря развитию техники стали возможны такие виды деятельности, которые граничат с противоправными и, может быть, находятся на стадии превращения в противоправные, но которые, по крайней мере, влекут за собой обязательство возместить любой нанесенный ими вред или ущерб²⁰. По причинам, которые тогда приводились, выражение «действия, не запрещенные» используется на протяжении всего настоящего доклада, и, поскольку потерпевшее государство не обязано доказывать законность действий, на которые оно жалуется, это выражение подразумевает расширенное значение: «действия, запрещенные или нет».

15. Остается отметить антонимичные выражения «вина» и «отсутствие вины» или «вина» и «риск», которые часто используются как простой метод разграничения режима ответственности за про-

тивоправные деяния и режима ответственности за действия, не запрещенные международным правом²¹. Противопоставление «вины» и «отсутствия вины» можно рассматривать просто как противопоставление ярлыков, причем негодных для целей Комиссии, так как великая, не поддающаяся управлению доктрина «вины» приобрела до некоторой степени сублимированный характер в современном международном праве: она нигде не выходит на «авансцену» в проекте статей Комиссии по вопросу об ответственности государств (часть I)²², первое чтение которого подходит к концу. В то же время для некоторых авторов, исследующих эту область, противопоставление «вины» и «отсутствия вины» олицетворяет самую суть нашей проблемы и может привести к своего рода *reductio ad absurdum*. Если практику государств в этой области можно в конечном счете свести к норме осторожности или надлежащей внимательности, какой бы «объективный» характер ей ни придавался, то какая есть необходимость во вспомогательном понятии ответственности, не основанной на обязанности проявлять осторожность, и какое место занимает это понятие?

16. В настоящем докладе выражения «вина» и «отсутствие вины» не используются по ряду причин, но прежде всего потому, что они вызывают у широкого читателя, который еще не стал *aficionado*, чувство дезориентации и недоверия к специалистам. Выходит, мы утверждаем, может спросить он, что суверенные государства, которые столь неохотно несут бремя ответственности за противоправные действия, должны нести еще большую ответственность при совершении действий, которые в принципе не запрещены. В настоящем докладе ответственность за действия, не запрещенные международным правом, рассматривается главным образом как следствие (хотя, может быть, это не совсем так) обязанности соблюдать осторожность или проявлять должную осмотрительность, то есть следствие действия широко распространенной первичной нормы, которую поддерживают и одинаково легко объясняют сторонники субъективной и объективной теорий ответственности²³. В какой-то точке нашего пути мы должны признать влияние измененного принципа, более тесно связанного с эпохой взаимозависимости, так как обязанность соблюдать осторожность должна приобрести новую значимость, прежде чем она может стать убедительным основанием для таких явлений, как ограни-

²¹ Детальный и недавно проведенный анализ этих концепций см. Р. М. Dupuy, *La responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologique et industrielle*, Paris, Pedone, 1976.

²² Текст всех статей проекта, принятых до настоящего времени Комиссией, см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 120 и далее, документ A/34/10, глава III, раздел В.1.

²³ Краткий обзор «теории вины» и «объективной теории» см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/315, глава III, и особенно стр. 221—235, пункты 489—511.

¹⁸ *Ibid.*, p. 776.

¹⁹ См. *Ежегодник...*, 1973 год, том I, стр. 15, 1203-е заседание, пункт 41 (г-н Ушаков); стр. 17, 1204-е заседание, пункт 4 (г-н Аго).

²⁰ Там же. См., например, стр. 8, 1202-е заседание, пункт 23 (г-н Кирней); стр. 9, пункт 32 (г-н Хамбро); стр. 12—13, 1203-е заседание, пункты 16—18 (г-н Кастаньеда); стр. 17, 1204-е заседание, пункт 3 (г-н Аго).

чение ответственности или *consideranda*, которые воплощены в принципе 23 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды²⁴.

17. Термин «риск» употребляется в литературе по данному вопросу, по крайней мере, в двух значениях, которые не всегда четко разграничены. Каждое значение соответствует традиционному употреблению этого слова в английском языке: «риск» может означать присущую опасность и может даже подразумевать исключительно высокий уровень опасности, причем этот оттенок точнее передается термином «особая угроза»; или «риск» может просто указывать, на ком лежит бремя ответственности, как в случае с обычной надписью о том, что лица, пользующиеся частной дорогой, делают это «на свой собственный риск». В последнем случае термин «риск» вообще не нужен, поскольку можно проще и менее эмоционально указать, кто обязан соблюдать осторожность или нести бремя ответственности. Однако, прежде чем исключать термин «риск» из нашей научной терминологии, мы должны признать, что взаимодействие его различных значений дало сильный импульс развитию правовой мысли. Если государства создают риски или не предотвращают их на своей территории, или же не предотвращают их создание национальными предприятиями за пределами своей территории, то несут ли в принципе эти государства ответственность за эти риски, или международное право предусматривает, что другие государства не име-

²⁴ Ссылку см. выше, сноска 17. Принцип 23 дан в следующей редакции:

«Принцип 23

Уважая критерии, которые могут быть согласованы международным сообществом, или нормы, которые должны быть установлены на национальном уровне, крайне важно во всех случаях принимать во внимание системы ценностей, установленные в каждой стране, и степень применения норм, которые пригодны для большинства развитых стран, но которые могут не подходить и вызывать неоправданные социальные расходы в развивающихся странах».

ют права на возмещение ущерба за вредные последствия действий иностранного лица, так же как за вредные последствия природных явлений?

18. Определение видов деятельности, создающих «особую угрозу», всегда будет связано с великолепными новаторскими лекциями С. Уилфреда Дженкса²⁵. Примерно в то время, когда Дженкс призывал к принятию особых мер для ликвидации особой опасности, Л.Ф.Е. Голди выдвинул новые идеи в имевшей большой резонанс статье, где подчеркнул связь складывающихся в отношениях между людьми ситуаций и соответствующего правового опыта, потенциала для адаптации права и выбора и градации возможных решений²⁶. Эти и другие инициативы приводят к появлению определений, которые содержат элементы градации опасности деяния. «Особая угроза» рассматривается как опасность, которая редко материализуется, но которая в этих редких случаях может привести к катастрофическим последствиям; считается также, что она включает такую опасность, как загрязнение воздуха, которая формируется незаметно и может иметь широкие совокупные последствия²⁷. Отмечалось также, что ответственность за незапрещенные действия может быть просто «строгой» и может быть «абсолютной» в том смысле, что не допускается никакого освобождения от ответственности, когда установлена причинно-следственная связь. Необходимость в таких разграничениях и их возможное значение для работы Комиссии не ставятся под вопрос, но при подготовке настоящего доклада эти вопросы были отложены, так как они ведут к количественному, а не качественному анализу.

²⁵ C. W. Jenks, "Liability for ultra-hazardous activities in international law", *Recueil des cours...*, 1966-1, Leyde, Sijthoff, 1967, t. 117, p. 105.

²⁶ L.F.E. Goldie, "Liability for damage and the progressive development of international law", *International and Comparative Law Quarterly*, London, vol. 14, October 1965, pp. 1189 et seq.

²⁷ C. W. Jenks, *op. cit.*, pp. 107 et seq.; L.F.E. Goldie, *op. cit.*, pp. 1200 et seq.

ГЛАВА II

Сравнение с ответственностью за противоправные деяния

А. Первичные и вторичные нормы

19. По историческим причинам²⁸ данная тема часто представляется так, будто она в некотором отношении ставит под вопрос традиционное понятие ответственности государств за противоправные деяния. Сознвая свою обязанность быть нейтральным в этом вопросе, Комиссия в своем докладе 1973 года Генеральной Ассамблее отметила:

Вследствие совершенно иного основания так называемой ответственности за риск и совершенно иного характера норм, которые ее предусматривают, а также вследствие ее содержания и форм, в которых она может проявляться, совместное рассмотрение этих двух вопросов лишь усложнило бы понимание и того, и другого²⁹.

С тех пор принимаются меры к тому, чтобы при рассмотрении этого вопроса не делать слишком большой упор на прецеденты, взятые из области ответственности за противоправные деяния. В статье I проекта статей по вопросу об ответственности государств (часть I)³⁰ ясно указывается, что ее цель — обеспечить, «чтобы это определение не могло быть истолковано как автоматически исключающее наличие другого возможного источника „ответственности“»³¹; считалось даже, что правила приписывания деяний государству, содержащиеся в главе II этого проекта статей, вряд ли применимы к обязательствам, возникающим в связи с действиями, не запрещенными международным правом³².

20. Тем не менее в результате тщательно выполняемого желания не предпринимать дальнейшие направления развития понятия ответственности может создаться ложное впечатление, что понятие ответственности за незапрещенные действия может существовать независимо от понятия ответственности государств за противоправные деяния. Это означало бы игнорирование различия, которое Комиссия уже провела между «первич-

ными» и «вторичными» нормами. В докладе 1973 года говорилось:

Комиссия обычно... занималась определением норм международного права, которые... предусматривали определенные обязательства государств и которые в известном смысле можно назвать «первичными». Приступая к рассмотрению вопроса об ответственности, Комиссия, наоборот, старается установить другие нормы, которые... можно назвать «вторичными», поскольку эти нормы имеют целью определить правовые последствия невыполнения обязательств, предусмотренных «первичными» нормами³³.

21. Наилучшей иллюстрацией этого различия является исходный договорный режим, установленный Конвенцией 1971 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами³⁴. Статья 2 этой Конвенции гласит:

Запускающее государство несет абсолютную ответственность за выплату компенсации за ущерб, причиненный его космическим объектом на поверхности Земли или воздушному судну в полете.

Это положение устанавливает для государств-участников «первичное» обязательство выплачивать компенсацию за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. В силу «вторичной» нормы отказ государства-участника выплатить компенсацию является нарушением международного обязательства данного государства, что влечет за собой международную ответственность. Таким образом, ясно, что ответственность за незапрещенные действия не уменьшает универсальность ответственности за противоправные деяния, так как эти два понятия существуют в различных плоскостях. Обязательства, возникающие в отношении незапрещенных действий, являются продуктом конкретных «первичных» норм: нарушение этих или каких-либо других «первичных» норм приводит в действие «вторичные» нормы ответственности государств за противоправные деяния.

22. Проведенное здесь различие, конечно, не ново: в ходе прений, проходивших в 1973 году, Комиссия явно имела его в виду³⁵. Этот же вопрос

²⁸ См. пункты 3, 4 и 15, выше.

²⁹ *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункт 38.

³⁰ См. сноску 22, выше.

³¹ *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункт 39.

³² См. *Ежегодник...*, 1974 год, том I, стр. 38, 1257-е заседание, пункт 25.

³³ *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 196—197, документ A/9010/Rev.1, пункт 40.

³⁴ Резолюция 2777 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 29 ноября 1971 года, приложение.

³⁵ См., например, *Ежегодник...*, 1973 год, том I, стр. 15, 1203-е заседание, пункт 41 (заявление г-на Ушакова), и стр. 17, (Продолжение на следующей странице)

возник — на этот раз в связи с обязательствами, касающимися обращения с иностранцами, — в ходе дискуссии в Комиссии (1977 год) по проекту статей об ответственности государств (часть I), когда Комиссия рассматривала проект статьи 22 (исчерпание внутренних возможностей)³⁶. Хотя мнения по другим вопросам расходились, не было разногласий по вопросу о разграничении ответственности, изложенному очень кратко г-ном Ушаковым, который указал, что существуют две категории возмещения ущерба: возмещение ущерба как следствие международной ответственности и возмещение ущерба как следствие первоначального правила³⁷. Этот вопрос возник снова, хотя и косвенным образом, при обсуждении Комиссией в 1978 году проекта статьи 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события)³⁸. Отличительная черта этого вида обязательства заключается в том, что можно потребовать от государства, принявшего на себя это обязательство, соблюдения более строгой нормы поведения, чем норма должной осмотрительности, хотя все же не абсолютной нормы³⁹.

23. Что касается более раннего периода, относящегося к истории этого вопроса, то в 1963 году Комиссия с одобрения Генеральной Ассамблеи решила не возобновлять прежде предпринимавшихся усилий по изучению того аспекта вопроса об ответственности государств, который касается ответственности за ущерб, нанесенный здоровью или собственности иностранцев, и не изучать этот аспект в связи с какими-либо другими вопросами. Вместо этого Комиссия должна изучать «вторичные» нормы международной ответственности как общую и самостоятельную тему, не связанную с каким-либо систематизированным изучением «первичных» норм, нарушение которых влечет за собой ответственность за международно-противоправное деяние⁴⁰. Таким образом, разгра-

ничение между «первичными» и «вторичными» нормами — это аналитический инструмент, а три комплекса проектов статей по вопросу об ответственности государств (разрабатываемые или планируемые) по своему назначению должны быть многоцелевыми, так что они неоднократно себя оправдают, когда будут применяться в различных областях международного права. Настоящая тема касается одной из таких областей.

24. В предыдущих пунктах термины «первичные» и «вторичные» были поставлены в кавычки как знак признания того, что они являются абстракциями и что их значимость определяется произвольно как метод разъяснения вопросов. По мнению многих, вредные последствия — то есть убыток или ущерб (материальный или нематериальный) — это третий составляющий элемент, необходимый для установления ответственности за противоправные деяния⁴¹. С другой стороны, некоторые считают, что даже фактор приписания деяния — то есть вменение в вину государству как юридическому лицу — неправильно ставят в ряд составляющих элементов⁴². Обе эти концепции могут иметь определенное значение для проверки взаимосвязи между ответственностью за незапрещенные действия и ответственностью за противоправные деяния.

25. Однако у терминов «первичные» и «вторичные» есть одно бесспорное значение, при котором с них можно снять кавычки: вторичные нормы — это просто пустая форма, в которой первичные нормы — нормы обязательства — могут иметь свои материальные последствия. Так, Кадри отмечает:

Поэтому с точки зрения методики мы всегда критиковали почти всеобщую тенденцию, существующую в теории и в дипломатической практике, рассматривать большинство проблем обращения с иностранцами как проблемы ответственности. В частности, мы имеем в виду международные обязательства государства, связанные с охраной жизни и собственности иностранцев. В общих работах по публичному международному праву этот вопрос рассматривается в главах, посвященных ответственности, где особый упор делается на «отказ в правосудии» (denial of justice), который рассматривается как типичный пример международного правонарушения. Однако в действительности отказ в правосудии — это всего лишь один из видов нарушения обязательства защищать иностранцев; значит, этот вопрос следовало бы рассматривать в главе, касающейся обращения с иностранцами⁴³.

Это замечание применимо также к предмету настоящей темы — единственной другой материальной области права, которая последовательно представляется в качестве аспекта вторичных норм.

⁴¹ См., например, E. Jiménez de Aréchaga, *loc. cit.*, chap. X, *International responsibility*, p. 267.

⁴² См., например, R. Quadri, "Cours général de droit international public" (chap. IV: Responsabilité et garantie), *Recueil des cours...*, 1964-III, Leyde, Sijthoff, 1966, t. 113, p. 457—459: "Le lien de causalité est tout. La question de l'imputabilité reste du domaine exclusif du droit interne..." ["Все определяет причинная связь. Вопрос о вменении в вину по-прежнему является прерогативой внутреннего права..."] (*ibid.*, p. 459).

⁴³ *Ibid.*, p. 456.

(Продолжение сноски)

1204-е заседание, пункт 4 (ответ Специального докладчика г-на Аго):

«Г-н Ушаков правильно указал, что имеется общий принцип, связывающий ответственность за противоправное деяние с любым нарушением норм права, в то время как правомерный акт влечет за собой ответственность, лишь если это предусматривается в материальной или первичной норме. Если вред, нанесенный в результате правомерной деятельности, — то есть деятельности, которая не запрещена, как, например, деятельность в космическом пространстве, — влечет за собой обязательство возмещения, то это является, строго говоря, не вопросом ответственности как таковой, а вопросом гарантии».

³⁶ *Ежегодник...*, 1977 год, том I, стр. 314—321 и 325—350, 1463 и 1465—1468-е заседания.

³⁷ Там же, стр. 347, 1468-е заседание, пункт 14.

³⁸ *Ежегодник...*, 1978 год, том I, стр. 4—23, 1476—1478-е заседания.

³⁹ Там же, том II (часть вторая), стр. 102—103, документ A/33/10, глава III, раздел B.2, пункты 4 и 6 комментария к статье 23 проекта статей по вопросу об ответственности государств.

⁴⁰ См., в частности, *Ежегодник...*, 1969 год, том II, стр. 254 и далее, документ A/7610/Rev.1, глава IV.

В. Избежание противоправности

26. При переходе от первичных к вторичным нормам эта тема оказывается в более естественном окружении. Режим разумной осторожности, который должно соблюдать государство, осуществляющее или позволяющее осуществлять деятельность, вредные последствия которой могут ощущаться за пределами его границ, может, например, включать обязательства собирать и предоставлять информацию, стремиться к соглашению относительно методов строительства, эксплуатации или установления приемлемых уровней загрязнения и давать гарантии возмещения ущерба в случае, если, несмотря на все предосторожности, будут иметься вредные последствия. В зависимости от обстоятельств требование проявлять разумную осторожность или надлежащую осмотрительность вполне может оказаться строже собственных требований, будучи частью особого охранного режима, который включает гарантии возмещения ущерба возможным жертвам любых вредных последствий, которые нельзя полностью ликвидировать. На основе общего режима ответственности государств за противоправные деяния будут определяться критерии классификации различных обязательств, которые составляют особый охранный режим, но объем любого обязательства будет определяться самой первичной нормой⁴⁴. Таким образом, режим абсолютной ответственности, предусмотренный в Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами⁴⁵, можно рассматривать не только как применимую договорную форму, но и как основание для требования соблюдать осторожность, которое авторы Конвенции сочли разумным в отношении данного вида деятельности.

27. Сделанное выше заявление следует тут же оговорить, отметив, что договорные режимы, определяющие ответственность, почти всегда обходят молчанием свою связь с обычным правом и что в случаях, не подпадающих под действие ни одного из договорных режимов, урегулирование обычно достигается не на базе каких-то определенных норм, а на основе *ex gratia*. В этом можно усматривать главный ключ к определению сути настоящей темы. Говоря языком, заимствованным из юридических документов по вопросам континентального шельфа, суверенитет каждого государства имеет свое «естественное продолжение», которое будет в принципе определять его права и обязанности по отношению к другому государству и по отношению к находящимся в общем владении районам, на которые не распространяется суверенитет ни одного из государств.

⁴⁴ См., например, замечания Специального докладчика г-на Аго в отношении статьи 23 проекта статей по вопросу об ответственности государств (часть I): *Ежегодник...*, 1977 год, том I, стр. 292, 1457-е заседание, пункт 21; *Ежегодник...*, 1978 год, том I, стр. 11—12, 1477-е заседание, пункт 5.

⁴⁵ См. сноску 34, выше.

Однако на практике путем простой ссылки на принцип нельзя легко определить, где проходит каждая демаркационная линия; ее примерное положение должно быть согласовано с учетом принципов справедливости, а также в соответствии с духом прагматизма, путем адаптации и учета законных интересов, а также удовлетворения справедливых требований каждого заинтересованного государства⁴⁶. Этот вопрос рассматривается и в следующей главе.

28. Широко признается необходимость международного регулирования деятельности в области окружающей среды, так как многие виды опасности возникли недавно или поняты недавно и становление договорных режимов происходит постоянно на глобальном, региональном, субрегиональном и транснациональном уровнях. В некоторых областях, особенно в области космического пространства, использования атомной энергии в мирных целях и морской перевозки нефти, взятые государствами обязательства (или взятая ими ответственность) включают обязанность обеспечить компенсацию — или предусмотреть план компенсации — жертвам несчастных случаев, которые не были предотвращены⁴⁷. В других об-

⁴⁶ Это обобщение, по-видимому, справедливо как для широких многосторонних консультаций, таких как третья Конференция Организации Объединенных Наций по морскому праву, так и для двусторонних переговоров по установлению морских границ. Таким образом, даже когда обращаются к Международному Суду за разъяснением принципов, касающихся переговоров последнего типа, как, например, в делах *о континентальном шельфе Северного моря*, круг применимых критериев, на которые опирается сам Суд, не может быть столь определенным, как его анализ позиций соответствующих сторон. См. W. Friedmann, "The North Sea continental Shelf Cases: a Critique", *The American Journal of International Law*, Washington (D.C.), vol. 64, No. 2 (April 1970), p. 229.

⁴⁷ См., например:

Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (1971 год) (см. сноску 34, выше);

Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб (1963 год) [United Nations, *Juridical Yearbook*, 1963 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 65.V.3), p. 148];

Конвенция об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии (Париж, 1960 год) и Дополнительный протокол (1964 год) (United Kingdom, *Treaty Series* No. 69 (1968), Cmnd. 3755, London, H. M. Stationery Office, p. 14);

Конвенция о гражданской ответственности в области морских перевозок ядерных материалов (Брюссель, 1971 год) [Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник*, 1972 год (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.74.V.1), стр. 130];

Конвенция об ответственности операторов ядерных судов и Дополнительный протокол (Брюссель, 1962 год) [Belgium, Ministry of Foreign Affairs and Foreign Trade, Service des Traités, *Conventions on Maritime Law (Brussels Conventions)* (Brussels, 1968), p. 85];

Международная конвенция о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью (Брюссель, 1969 год) [Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник*, 1969 год (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.71.V.4), стр. 239];

Международная конвенция о создании Международного фонда для компенсации ущерба от загрязнения нефтью (Брюссель, 1971 год) [Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник*, 1972 год (цит. соч.), стр. 135];

(Продолжение на следующей странице)

ластях, как мы видели, отсутствие догзорной нормы в отношении ответственности за вредные последствия вполне определенно признается либо путем оговорки, либо путем указания на то, что этот пробел должен быть ликвидирован⁴⁸. Общая линия всего рассуждения состоит в том, что в принципе ущерб, нанесенный невинным жертвам в результате деятельности, влекущей за собой определенную опасность, не должен быть возмещенным, даже если поведение действующего лица не имеет никаких признаков противоправности.

29. В гораздо более старой области ответственности за обращение с иностранцами обычное право уже давно предусматривает ситуации, которые без всякой натяжки можно анализировать аналогичным образом. Но и в отношении этой области есть разногласия в связи как с границами правомерности, так и объемом ответственности, когда речь не идет о противоправности. Соренсен описал эти два вида ответственности следующим образом:

Во-первых, государство обязано не осуществлять свои полномочия по экспроприации произвольным образом...

Во-вторых, нужно, чтобы экспроприация не была дискриминационной...

Если экспроприация осуществляется с нарушением этих условий, она выходит за те рамки, которыми международное право ограничивает территориальную юрисдикцию, и, следовательно, она является противоправным деянием, которое влечет за собой обязанность возмещения...

Если же экспроприация не является противоправной, она все равно влечет за собой обязательство выплатить компенсацию, но это компенсация за правомерное действие, и в силу этого она более ограничена⁴⁹.

Для наших ближайших целей достаточно отметить главное. Международное право не ограничи-

вает без надобности свободу действий государства: если у них законные цели и если средства достижения этих целей выбраны с должным учетом определенных интересов других государств и всего сообщества, вредные последствия, являющиеся случайным результатом их деятельности, сами по себе не влекут ответственность за противоправное деяние при условии возмещения ущерба⁵⁰. Отсюда вытекает вопрос, также рассматриваемый в следующей главе: до какой степени сама обязанность возмещения может подчиняться императивным интересам действующего государства?

30. Недавно Комиссия рассматривала третий вид ситуации, в которой может возникнуть обязательство возместить ущерб, нанесенный при отсутствии противоправности, то есть случай, когда государство нарушает взятое на себя международное обязательство, в результате чего возникают вредные последствия, но противоправность его деяния исключается в силу особых обстоятельств, таких как форс-мажор, непредвиденный случай, бедствие или состояние необходимости⁵¹. Как отметил Специальный докладчик по вопросу об ответственности государств (часть I) г-н Аго в связи с вопросом о состоянии необходимости,

это исключение... никоим образом не распространяется на последствия, которые то же деяние может повлечь за собой в ином случае, и в частности на возникновение обязательства возместить ущерб в результате акта необходимости, которое можно наложить на государство на ином основании, чем ответственность *ex delicto*⁵².

Более того, Комиссия действовала в соответствии с этой позицией, отметив в связи с вопросами форс-мажора и непредвиденного случая, что исключение противоправности

не исключает возможности того, что в подобных случаях могут применяться иные нормы, которые могут возлагать на государство обязательства по полному или частичному возмещению, не связанные с совершенным противоправным деянием⁵³.

Таким образом, Комиссия поддержала мнение, выраженное некоторыми из ее членов, о том, что даже в крайнем случае, когда у действующего лица, как предполагается, не было никакого выбора и не было никакой возможности избежать вредного последствия, все время не должно ложиться «на

(Продолжение сноски)

Конвенция о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный загрязнением нефтью в результате разведки и эксплуатации минеральных ресурсов, расположенных на дне морей (Лондон, 1976 год) (United Kingdom, *Final Act of the Intergovernmental Conference on the Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage from Offshore Operations* (Miscellaneous No. 8 (1977), Cmnd. 6791 (London, H. M. Stationery Office, 1977), p. 7).

⁴⁸ См. пункт 5 и сноску 8, выше. См. также принцип 22 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (сноска 17, выше) и пункт 3 статьи 235 Второго пересмотренного неофициального сводного текста для переговоров (там же):

«С целью обеспечить быстрое и адекватное возмещение всего ущерба, причиненного загрязнением морской среды, государства сотрудничают в осуществлении действующего международного права и в дальнейшем развитии международного права, касающегося обязательств и ответственности, для оценки и возмещения ущерба или урегулирования связанных с этим споров, а также, когда необходимо, в разработке критериев и процедур выплаты надлежащего возмещения, таких как обязательное страхование или компенсационные фонды».

⁴⁹ M. Sørensen, "Principes de droit international public" (chap IX: Limitations de la compétence territoriale), *Recueil des cours...*, 1960-III, Leyde, Sijthoff, 1961, t. 101, p. 177 et 178.

⁵⁰ *Ibid.* (chap. X: Limitations de la compétence territoriale [suite]), p. 197 et 198; Jiménez de Aréchaga, *loc. cit.* (chap. VII: Subjects of international law — the State and its territory), pp. 194—195.

⁵¹ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 162 и далее, документ A/34/10, глава III, раздел В.2, статьи 31 и 32; и выше, стр. 51, документ A/CN.4/318/Add.5—7, пункт 81, проект статьи 33.

⁵² См. выше, стр. 21, документ A/CN.4/318/Add.5—7, пункт 18.

⁵³ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 177, документ A/34/10, глава III, раздел В.2, пункт 39 комментария к статье 31.

государство, которое понесло ущерб либо само, либо в лице своих граждан»⁵⁴.

31. Короче говоря, по-видимому, складывается модель, согласно которой государства, сталкивающиеся с конкретной ситуацией, когда их деятельность или деятельность, осуществляемая под их контролем или юрисдикцией, может привести к вредным последствиям в районах за пределами их территории, принимают меры для достижения соглашения с государствами, которых может коснуться эта проблема, относительно процедур, подлежащих соблюдению, и уровней защиты, которые должны быть обеспечены. В некоторых случаях эти меры включают режимы ответственности, в других случаях отмечается, что вопрос об ответственности не был охвачен. Даже в первом случае редко делается сознательная по-

⁵⁴ Там же. См. также *Ежегодник...*, 1979 год, том I, стр. 237, 1571-е заседание, пункт 4 (г-н Рифаген).

пытка выделить обычную норму права (если она вообще делается), но государства выполняют свою обязанность проявлять осторожность и предохранять себя от обвинений в противоправном поведении путем определения и соблюдения норм, имеющих отношение к данной ситуации. Даже в крайнем случае, когда любое приписание противоправного поведения государству исключается, имеется тенденция в принципе признавать справедливое обязательство по меньшей мере разделить бремя вредных последствий, которые испытывает невинная жертва в результате действий учреждения или какого-либо орудия этого государства. Тем не менее договорные режимы, в том числе те, которые устанавливают норму ответственности, могут, конечно, иметь другие цели помимо предотвращения или возмещения вредных последствий: их задача — обеспечить, чтобы международное право играло свою роль в налаживании и согласовании всего спектра полезной творческой деятельности.

ГЛАВА III

Ограничения суверенитета

А. «Sic utere tuo...»: критерий «вреда»

32. Чтобы лучше понять нерешительность правил при принятии конкретных формулировок норм в отношении противоправности в новых или развивающихся областях права, надо обратиться к истории вопроса. До XX века относительно редко возникали обстоятельства, когда был возможен конфликт между свободой действий государства в пределах его границ и его долгом перед другими государствами. По мере того как деятельность государства распространялась на торговлю, в области иммунитета суверена появлялись некоторые стимулы к переоценке правовой политики. В морском праве основное внимание все еще уделялось обеспечению свободы мореплавания, а в связи с правом мирного прохода через территориальное море еще не возникало никакого практического вопроса об одинаковом обеспечении интересов государства флота и прибрежного государства. Точно так же — хотя в области права, касающегося обращения с иностранцами, всегда были сложные случаи, — еще не было аспекта, который можно было бы рассматривать как чрезмерно ограничивающий свободу суверенного государства управлять своими делами. Трудности XX века выдвинули эти вопросы на передний план.

33. Что касается окружающей среды, то до 1900 года судоходное использование международных рек развивалось на основе взаимных уступок, однако доктрина Хармона, впервые выдвинутая Соединенными Штатами Америки в 1895 году,

отрицала любое обязательство использовать несудоходные водные пути в соответствии с интересами другого прибрежного государства. Хотя Соединенные Штаты прямо не заявляли об отказе от этой доктрины вплоть до 1960 года (в соглашениях с Канадой относительно реки Колумбия), они действовали на основе других принципов при согласовании с Канадой сферы полномочий третейского суда, учрежденного совместно этими двумя странами в 1935 году для урегулирования спора по *Делу о плавильном заводе в Трейле*⁵⁵. Этот третейский суд был уполномочен применять принципы как международного права, так

⁵⁵ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 1949.V.2), p. 1911.

О доктрине Хармона см., например, Jiménez de Aréchaga, *loc. cit.*, pp. 188—192. См. также меморандум государственного департамента от 21 апреля 1958 года о правовых аспектах использования систем международных вод применительно к системе рек Колумбия — Кутеней в соответствии с обычным международным правом и договором 1909 года (United States of America, Congress, Senate, "Legal aspects of the use of systems of international waters with reference to Columbia-Kootenay River System under customary international law and the Treaty of 1909" (Washington (D.C.), 85th Congress, 2nd session, Senate, Document No. 118, pp. 66 *et seq.*), в котором отмечается, что материалы, представленные от имени государственного департамента сенатскому комитету по иностранным делам в 1945 году, отвергли доктрину Хармона. Г-н Фрэнк Клейтон, юрисконсульт секции Соединенных Штатов в Американо-мексиканской международной пограничной комиссии, в то время заявил: «Мнение министра юстиции Хармона никогда не поддерживалось ни Соединенными Штатами, ни, насколько мне известно, никакой другой страной...»

и юриспруденции, разработанной судами Соединенных Штатов при разбирательстве споров между штатами федерации. В своем заключении (1941 год) третейский суд постановил, что в соответствии с принципами международного права и права Соединенных Штатов

ни одно государство не имеет права использовать или позволять использовать свою территорию таким образом, чтобы это наносило в связи с выбросом дыма ущерб на территории другого государства или самой территории другого государства, или имуществу, или лицу, находящимся на ней, когда это имеет серьезные последствия и наличие ущерба установлено ясными и убедительными доказательствами⁵⁶.

34. Любопытно, что вопрос о соотношении между свободой действий государства на своей собственной территории и его долгом по отношению к другим государствам возник в практике Постоянной Палаты Международного Правосудия в контексте, в связи с которым не часто возникали споры, то есть в связи с вопросом об объеме права государства привлекать иностранца к суду за правонарушение, совершенное за пределами территории этого государства. Хотя в *Деле «Лотуса»*⁵⁷ решение касалось более узкого вопроса и Палата уделила много внимания морскому праву и характеру судов как территории государства, голоса членов Палаты разделились примерно поровну в вопросе о природе суверенитета государства. Для судей, не согласившихся с мнением большинства, было открытием, что суверенитет государства можно понимать настолько узко и буквально, что это допускает вмешательство одного государства в дела другого государства путем применения своих уголовных законов и процедур к поведению иностранца, который не имел намерения нанести вред данному государству и не мог предполагать, что на него распространяются его законы⁵⁸.

35. Однако большинство членов Палаты, рассматривавших *Дело «Лотуса»*, провели четкое различие между отсутствием права осуществлять власть государства за пределами своих границ и свободой действовать по своему усмотрению в рамках своих границ при условии, что при этом не нарушается международное обязательство⁵⁹. Палате не было необходимости делать окончательный вывод по вопросу о том, имеется ли какая-либо норма обычного международного права, которая налагает такое обязательство в области уголовной юрисдикции, и этот вопрос больше не ставился перед международным третейским судом. Тем не менее принцип, на который сослалась Палата в *Деле «Лотуса»*, регулирует развитие данного вопроса: ограничения суверенитета госу-

дарств зависят от наличия норм обязательства, и их наличие надо не предполагать, а доказать. Глубокое же расхождение среди членов Палаты по нерешенному главному вопросу отражает озабоченность, которая делает разработку данной темы неотложной, — суверенитет государств становится насмешкой, если он не ограничен в интересах суверенитета других государств и в интересах международного сообщества.

36. При рассмотрении *Дела о проливе Корфу*⁶⁰ Международный Суд уделил большое внимание обоим аспектам этого вопроса. Даже серьезная провокация не может служить оправданием интервенционистской политики потерпевшего государства: «Уважение территориального суверенитета независимыми государствами является одной из основ международных отношений»⁶¹. В то же время безопасность в рамках своих границ, которую может обеспечить государствам уважение международного права, — это хартия свободы, а не произвола. Суд ссылается на принцип, близкий к тому, на который опирался третейский суд в *Деле о плавильном заводе в Трейле*, и указывает на «обязанность каждого государства не предоставлять сознательно свою территорию для совершения действий, нарушающих права других государств»⁶². Следует, однако, отметить, что в данном случае Суд имеет дело с нарушением неоспариваемой нормы международного права — права мирного прохода — и что Суд ссылается здесь на «действия, нарушающие права других государств», а не на действия, которые «наносит вред» или «ущерб» другим государствам⁶³.

37. Вопрос, являющийся подоплекой *Дела «Лотуса»*, остается открытым: критерий «вреда» — это фактор, с помощью которого не всегда легко решить двоякую задачу: установить наличие противоправности и определить степень ее серьезности. Кроме того, возникают новые вопросы. Нет серьезных оснований отрицать в принципе обязанность выплатить компенсацию, если установлен факт нанесения значительного ущерба, за исключением того случая, когда ущерб является результатом деятельности, которую заинтересованные государства прямо или косвенно согласились терпеть⁶⁴; поэтому, за исключением вышеуказанного

⁶⁰ Corfu Channel, Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 1949*, p. 4.

⁶¹ *Ibid.*, p. 35.

⁶² *Ibid.*, p. 22.

⁶³ Краткость приведенных в этой главе ссылок на дела о плавильном заводе в Трейле, о проливе Корфу и об озере Лану не должна вводить читателя в заблуждение. По этим трем известным делам написано много авторитетных работ. Исследователи видят в них либо попытку стимулировать развитие нового, неограниченного права в области окружающей среды, либо обнадеживающее доказательство того, что соблюдение договоров и классических норм ответственности государств по-прежнему распространяется на всю сферу международного права. Было бы неуместно пытаться сделать обзор всей этой литературы в рамках настоящего предварительного доклада.

⁶⁴ См., например, арбитражное решение по делу об озере Лану:

⁵⁶ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (*op. cit.*), p. 1965.

⁵⁷ Judgment No. 9, 1927, *P.C.I.J.*, Series A, No. 10.

⁵⁸ *Ibid.*, Judge Loder, pp. 34—35; Judge Weiss, p. 44; Judge Lord Finlay, pp. 56—57; Judge Nyholm, p. 60; Judge Moore, pp. 92—93.

⁵⁹ *Ibid.*, pp. 18 *et seq.*

случая, относительно небольшое значение имеет установление факта: является ли ущерб результатом противоправного деяния или действия, не запрещенного международным правом. Когда в 1954 году Соединенные Штаты Америки взорвали водородную бомбу на атолле Эниветок на Маршалловых островах, несколько японских рыбаков в открытом море пострадали и один из участков, где Япония обычно вела рыбную ловлю, был заражен радиоактивными осадками. Соединенные Штаты, выразив озабоченность и сожаление, предложили «ex gratia правительству Японии, не поднимая вопроса о правовой ответственности, 2 млн. долларов для компенсации нанесенного ущерба или убытка», но сделали оговорку, что эта сумма будет принята «в порядке полного урегулирования всех возможных исков»⁶⁵.

38. Наиболее острая проблема возникает тогда, когда вредные последствия являются потенциальными, то есть более или менее предсказуемым результатом определенных действий. В этой ситуации критерий «противоправности» или «незаконности» может предложить выбор только между запретом этой деятельности и ее принятием как законного проявления суверенитета государства⁶⁶. Именно в этом отношении теория расходится с практикой государств. При простом разделении на то, что разрешается, и то, что не разрешается общими нормами обычного международного права, не учитывается все разнообразие прав и интересов, которые должны быть согласованы для определения режима любой международной реки или

(Продолжение сноски)

«Однако никогда не утверждалось, что эти работы носят какой-либо другой характер или влекут за собой какие-либо другие риски, чем другие работы такого же рода, которые в настоящее время ведутся во всем мире» [United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 63.V.3), p. 303].

⁶⁵ United States of America, *Department of State Bulletin*, Washington (D.C.), vol. XXXII, No. 812 (4 January 1955), pp. 90—91.

⁶⁶ В ходе разбирательства дела о ядерных испытаниях, когда Международный Суд удовлетворил просьбу об указании временных мер, один из шести членов, имевших особое мнение, судья Игнасио-Пинто, видимо, отразил обе крайние неприемлемые позиции:

«При нынешнем состоянии права я не вижу никакой существующей правовой основы, опираясь на которую государство может обратиться в Суд с просьбой запретить другому государству проводить на его собственной территории такую деятельность [то есть ядерные испытания в атмосфере], которая влечет за собой риски для соседних государств».

И далее:

«Дело в том, что, если Суд примет точку зрения, изложенную в просьбе Австралии, это фактически будет означать утверждение новой концепции в международном праве, согласно которой государствам запрещается осуществлять любую связанную с риском деятельность в районе своего территориального суверенитета». (Nuclear Tests (Australia v. France), Interim Protection, Order of 22 June 1973, *I.C.J. Reports 1973*, pp. 131 and 132.)

Более общие соображения по этому поводу см. мнение судьи Игнасио-Пинто (*ibid.*, p. 128) и, например, особое мнение судьи Бадави Паша в деле о канале Корфу (Corfu Channel case (Merits), *I.C.J. Reports 1949*, особенно стр. 65—66).

любой по своей сути полезной, но опасной деятельности, имеющей транснациональные последствия. Теория права оказывается в тупике уже из-за самого многообразия концепции «вреда» как детерминанта незаконности, однако практика государств говорит о применимости этой концепции как принципа, определяющего развитие права. Принцип *sic utere tuo ut alienum non laedas* показывает другую сторону суверенитета. Он стал основой как развития обычного права, так и сотен межправительственных переговоров в самых различных областях. Например, данное Макдугалом и Шлеем описание процесса развития обычного права, касающегося использования открытого моря, в такой же степени применимо к деятельности по заключению договоров третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву, проходившей четверть века спустя:

Это постоянный процесс взаимодействия, в котором лица, принимающие решения в отдельных нациях/государствах, в одностороннем порядке предъявляют иски самого разнообразного и встречного характера... и в котором другие принимающие решения лица (к ним относятся как национальные, так и международные должностные лица, посторонние для нации/государства, предъявившего иск) взвешивают и оценивают эти встречные иски с точки зрения интересов мирового сообщества и соперничающих истцов и в конечном счете принимают или отвергают их⁶⁷.

Чтобы привести в соответствие теорию и практику, надо разработать теорию международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, признав, что в определенных обстоятельствах законные интересы и различные факторы играют свою роль.

В. Законные интересы и различные факторы

39. В предыдущих пунктах и в главе II⁶⁸ было подчеркнуто, что в современном мире редко можно решить практические проблемы разграничения интересов суверенов лишь путем применения какого-то простого общего правила. Так, в решении по *Делу о рыбных промыслах (United Kingdom v. Norway)*⁶⁹ Международный Суд отверг точку зрения, что правило средней линии наибольшего отлива является единственным критерием для установления исходных линий в территориальном море. Во многих случаях это правило может привести к правильному результату, но не во всех случаях. В случае с сильно изрезанной береговой линией Норвегии в достаточной степени удов-

⁶⁷ M. S. McDougal and N. A. Schlei, "The hydrogen bomb tests in perspective: Lawful measures for security", *The Yale Law Journal*, New Haven (Conn.), vol. 64, No. 5 (April 1955), p. 656. См. также по поводу рассматриваемых в настоящем разделе вопросов G. Handl, "An international legal perspective on the conduct of abnormally dangerous activities in frontier areas: The case of nuclear power plant siting", *Ecology Law Quarterly*, Berkeley (Calif.), vol. 7 (1978), No. 1, особенно стр. 6—15.

⁶⁸ См. пункт 26, выше.

⁶⁹ Fisheries, Judgment (of 18 December 1951): *I.C.J. Reports 1951*, p. 116.

летворяются требования обычного международного права о том, что при проведении исходных линий «не допускается сколько-нибудь заметных отклонений от общего направления берега» и учитывается «более или менее тесная связь между отдельными участками моря и формациями суши, которые разделяют или окружают их», а также «присущие этому району определенные экономические интересы, о существовании и значении которых ясно свидетельствует давний обычай»⁷⁰.

40. Факторы, на которые в конечном счете сослался Международный Суд в делах *о континентальном шельфе Северного моря*⁷¹ как на критерии, которые могут помочь сторонам прийти к согласованному решению, весьма близки к критериям, использованным Судом в *Деле об англо-норвежских рыбных промыслах*: географические очертания; определяющее положение суши по отношению к морю; связанность имеющихся природных ресурсов; протяженность береговой линии в соответствии с общим направлением берега⁷². Если эти или другие согласованные критерии не дают никакого определенного результата, используются другие принципы справедливости — или в данном случае равенства — в рамках законных интересов⁷³. Однако упор делается прежде всего на обязанность вести переговоры: применимая норма права требует, чтобы стороны «вступили в переговоры в целях достижения соглашения, а не просто осуществляли формальный процесс переговоров в качестве своего рода предварительного условия для автоматического применения какого-то определенного метода делимитации при отсутствии соглашения»⁷⁴.

41. Такое расширение правовых перспектив не достигается без возражений. В связи с делом об *англо-норвежских рыбных промыслах* судья Макнаир, имевший особое мнение, отмечает:

По моему мнению, манипулирование границами территориальных вод в целях защиты экономических и других общественных интересов с точки зрения права не обосновано; более того, одобрение такой практики положило бы начало опасной тенденции поощрения государств к субъективной оценке своих прав вместо соблюдения общего международного стандарта⁷⁵.

Аналогично этому при разбирательстве дел *о континентальном шельфе Северного моря* судья Корецкий, также имевший особое мнение, проводит различие между политическими, экономиче-

скими и связанными с ними факторами, которые могут должным образом привести стороны к достижению соглашения, и факторами правового характера:

Оценка таких соображений является политическим и субъективным актом, и Суд должен заниматься этим как судебный орган, только если стороны представят на его рассмотрение спор по вопросу или вопросам действительно правового характера⁷⁶.

Несмотря на возражения и понятное стремление к миру, в котором было бы легче отделить право от политики, нет сомнения в том, что в этих двух случаях был пройден водораздел. Неохотное признание многообразия в сфере действия одной правовой нормы отмечено многочисленными выступлениями «за» и «против» (которые очень широки и имеют огромное правовое значение) в связи с решением Суда по делам *о континентальном шельфе Северного моря*.

42. Вывод из этого вполне соответствует интересам государств конца XX века. При осуществлении своих полномочий по заключению договоров государства должны по возможности решать проблемы до того, как они возникают, устанавливая согласованные, легко контролируемые пограничные линии или учреждая совместные органы с определенными целями и методами работы там, где раньше действовало неограниченное право каждого идти своим путем. Как и в случае с делами *о континентальном шельфе Северного моря*, достигнутые соглашения не могут распространяться на тех, кто не является их участником и кто имеет в данном вопросе законные интересы, но, как и в этой ситуации, обязанность вести переговоры «в целях достижения соглашения, а не просто осуществления формального процесса переговоров», сама по себе является выражением обязательной нормы обычного права, хотя эта норма носит очень общий характер. Поскольку эта норма касается охраны и использования физической среды, она отражена в известном третейском решении по *Делу о плавильном заводе в Трейле*⁷⁷, упомянута в соответствующем отрывке решения по *Делу о проливе Корфу*⁷⁸ и подтверждена в принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде⁷⁹. Юридическая сила этого принципа несколько не уменьшается в силу того факта, что в принципе 22 содержится призыв к дальнейшему развитию международного права в области ответственности и компенсации⁸⁰, а в принципе 23 акцент делается на особенно важной общей категории законных интересов⁸¹.

43. К проблемам окружающей среды можно подходить либо с точки зрения разграничения различ-

⁷⁰ *Ibid.*, p. 133.

Эти критерии кодифицированы в статье 4 Конвенции о территориальном море и прилегающей зоне 1958 года (*United Nations, Treaty Series*, vol. 516, p. 231) и в статье 7 Второго пересмотренного неофициального сводного текста для переговоров третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву (A/CONF.62/WP.10/Rev.2 и Corr.2, 4 и 5).

⁷¹ *North Sea Continental Shelf, Judgment: I.C.J. Reports 1969*, p. 3.

⁷² *Ibid.*, pp. 51—52.

⁷³ *Ibid.*, pp. 48—52.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 47.

⁷⁵ *I.C.J. Reports 1951*, p. 169.

⁷⁶ *I.C.J. Reports 1969*, p. 155.

⁷⁷ См. пункт 33, выше.

⁷⁸ См. пункт 36, выше.

⁷⁹ См. сноску 17, выше.

⁸⁰ Там же.

⁸¹ См. сноску 24, выше.

ных интересов суверенных государств, чтобы интересы каждого обеспечивались в максимальной степени при минимальном ущербе, либо с точки зрения справедливого использования общих ресурсов. Обычно имеется тенденция использовать выражение «разделяемые ресурсы» в более простых случаях, например, когда административно-территориальное деление не совпадает с геоморфологической структурой территории⁸². Однако концепции общих и отдельных интересов всегда дополняют друг друга. Так, например, третья Конференция Организации Объединенных Наций по морскому праву занимается решением вопроса максимально возможного распространения суверенитета и суверенных прав государств в сторону моря; согласования различных интересов государств флага и прибрежных государств в таких областях, как право мирного прохода через территориальное море, включая международные проливы, и юрисдикция за пределами территориальных границ; согласования общих и отдельных интересов в деле управления и эксплуатации исключительной экономической зоны; а также формирования общих интересов в отношении дна морей и океанов за пределами границ национальной юрисдикции⁸³.

44. В последних исследованиях самой Комиссии по праву несудоходных видов использования международных водных путей подчеркивается, что количество воды на планете предельно, то есть определенное неизменяющееся количество воды постоянно циркулирует в природе, но происходящая в природе очистка не может справиться с нынешними уровнями и видами загрязнения⁸⁴. В Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния⁸⁵ (видимо, первом договоре, содержащем текст принципа 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды) подчеркивается этот же момент и говорится (статья 3), что договаривающиеся стороны

⁸² См., например, резолюцию 3129 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 1973 года и ценный доклад о сотрудничестве в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам, который был представлен в соответствии с этой резолюцией Совету управляющих ЮНЕП Директором-исполнителем в апреле 1975 года (UNEP/GC/44 и Add.1). См. также доклады Межправительственной рабочей группы экспертов по природным ресурсам, разделяемым двумя или более государствами, о работе, проделанной на ее второй и третьей сессиях, состоявшихся в сентябре 1976 года и в январе 1977 года (UNEP/IG.3/3 и UNEP/IG.7/3). См. также сноски 8 и 9, выше.

⁸³ См. Второй пересмотренный неофициальный сводный текст для переговоров (A/CONF.62/WP.10/Rev.2 и Согг.2, 4 и 5).

⁸⁴ См., прежде всего, первый доклад Специального докладчика г-на Швелея [Ежегодник..., 1979 год, том II (часть первая), стр. 165, документ A/CN.4/320]. См. также материалы о работе Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам (март 1977 года), которые приводятся во втором докладе г-на Швелея (стр. 206, выше, документ A/CN.4/332 и Add.1, пункты 149 и далее).

⁸⁵ ECE/HLM.1/2, приложение I.

посредством обмена информацией, консультаций, научно-исследовательской деятельности и мониторинга разработают возможно скорее политику и стратегию в качестве средств борьбы с загрязнениями воздуха, принимая во внимание усилия, уже прилагаемые на национальном и международном уровнях.

Воздух, вода, а также проходящие через фильтр солнечный свет и тепло, являющиеся необходимыми условиями жизни человека, находятся под угрозой необратимых изменений вследствие деятельности человека.

45. По причинам такого рода, независимо от того, связаны они с охраной окружающей среды, поисками мира или какой-либо другой задачей, имеющей огромное значение для жизни человека⁸⁶, наш долг проявлять разумную осторожность или надлежащую осмотрительность приобретает еще большее значение и новый размах⁸⁷. При разработке эффективных положений об охране окружающей среды надо в одинаковой степени учитывать различные условия, в которых находятся государства и их народы. Это является целью принципа 23 и других положений Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, но и в примерах их практики также нет недостатка. Так, в предложениях, сделанных на третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву и касающихся целей добычи на дне моря и политики в этом отношении, особое внимание уделяется

защите развивающихся государств от отрицательных последствий для их экономики или для их экспортных поступлений, возникающих в результате снижения цены на соответствующий вид полезных ископаемых или уменьшения объема экспорта такого вида полезных ископаемых...⁸⁸. Кроме того, предусмотрено создание компенсационной системы «для развивающихся стран, для экспортных поступлений или экономики которых созидались отрицательные последствия»⁸⁹.

46. Если подойти к этому вопросу с другой точки зрения, то обязанность учитывать интересы всех, кто может испытать на себе влияние последствий, можно считать прямым следствием обязательств проявлять разумную осторожность, но ее можно также считать следствием принципа справедливости, который дополняет и наполняет смыслом выполнение этого обязательства. Может возникнуть случай, когда государство, осуществляющее или разрешающее деятельность, которая, несмотря

⁸⁶ В этой связи следует отметить, что Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (август 1975 года) (*Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе*, Хельсинки, 1975 год, Lausanne, Imprimeries réunies) предусматривал проведение Совещания на высоком уровне в рамках ЕЭК по охране окружающей среды (ноябрь 1979 года) (ECE/HLM/1/2 и Add.1), на котором была принята Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния.

⁸⁷ См. пункт 16, выше. См. также Дириу, *op. cit.*, особенно стр. 259 и далее.

⁸⁸ Второй пересмотренный неофициальный сводный текст для переговоров (A/CONF.62/WP.10/Rev.2 и Согг.2, 4 и 5), статья 150, подпункт g.

⁸⁹ Там же, статья 151, пункт 4.

на принятые предосторожности, действительно ведет к значительным вредным последствиям за пределами его границ, будет найдено виновным в невыполнении своей обязанности проявлять осторожность, если это государство не обеспечило или не приняло никаких положенных мер, чтобы обеспечить надлежащую и общепринятую компенсацию. Если те же вредные последствия имеют место при обстоятельствах, возможности возникновения которых нельзя ожидать даже от бдительного государства, правило справедливости может все же предполагать, что государство, осуществившее или разрешившее это действие, должно обеспечить компенсацию невинной жертве⁹⁰, однако другие справедливые требования могут перевесить это соображение⁹¹.

47. Можно наблюдать применение принципа справедливости — как если бы это происходило в лабораторных условиях, — в обстоятельствах, исключающих противоправность деяния⁹², но даже в этом исключительном случае правило справедливости является следствием первичной нормы обязательства, которая настоятельно требует, чтобы ответственность оценивалась с учетом вредных последствий для невинной жертвы, а также с учетом характера действия⁹³. Если же взять другой случай, то решение в первой инстанции вопросов компенсации за вредные последствия деятельности, которую соседние национальные общества прямо или косвенно согласились терпеть, вполне можно выносить в соответствии с внутригосударственным правом, даже если в некоторых случаях возникают транснациональные вредные последствия⁹⁴. Кроме того, государства всегда могут по взаимному согласию распростра-

нить действие таких договоренностей на те виды дел, которые в противном случае немедленно влекут за собой международную ответственность. Этой политике следует, например, ОЭСР в вопросах трансграничного загрязнения⁹⁵.

48. Для целей настоящего предварительного доклада нет необходимости подробно рассматривать имеющиеся в распоряжении государств бесконечные возможности по установлению режимов для регулирования своих взаимных обязательств в отношении общих интересов или деятельности, которая имеет или может иметь негативные трансграничные последствия, однако упоминание двух примеров может помочь осветить общий принцип. Во-первых, в очень важных областях, таких как использование ядерной энергии в мирных целях и транспортировка нефти по морю, согласованные в международных рамках меры по обеспечению безопасности и контроля дополнены договорными режимами, регулирующими ответственность за ущерб⁹⁶. В обоих случаях ответственность возникает вследствие факта нанесения ущерба, и она «направляется» на «оператора» данной установки или судна: жертва, независимо от того, является она правительством или частным лицом, обращается в соответствующий муниципальный суд, а любые юрисдикционные иммунитеты, которые действовали бы в противном случае, отменяются. Таковы меры, призванные обеспечить выполнение взятых обязательств, но максимальный объем обязательства в каждом отдельном случае ограничен. В случае с конвенциями, которые касаются ущерба от ядерных устройств, договаривающиеся правительства являются гарантами выплаты компенсации в пределах установленного обязательства; в случае с конвенциями, которые касаются утечки нефти, нет такой же степени прямого участия правительств, но некоторые правительства учредили международный компенсационный фонд для возмещения потерь, которые могут понести как владельцы судов, так и жертвы несчастных случаев⁹⁷.

49. Во-вторых, Хельсинкскими правилами использования вод международных рек⁹⁸, регулирующими взаимные права и обязанности государств, пользующихся международным водосбор-

⁹⁰ Там же, статья 59:

«В тех случаях, когда настоящая Конвенция не предоставляет прибрежному государству или другим государствам прав или юрисдикции в пределах исключительной экономической зоны и когда интересы прибрежного государства противостоят интересам любого другого государства или любых других государств, это противоречие следует устранять исходя из справедливости и в свете всех относящихся к делу обстоятельств, с учетом важности затронутых интересов для каждой из сторон, а также для международного сообщества в целом».

⁹¹ Ср. дела о континентальном шельфе Северного моря, Judgment: *I.C.J. Reports 1969*, p. 50:

«По сути дела, нет никаких правовых ограничений в отношении соображений, которые могут учитывать государства для обеспечения применения справедливых процедур, и этот результат можно скорее достичь путем уравнивания всех таких соображений, чем путем выбора одного из них и исключения всех других. Относительное значение, которое должно придаваться различным соображениям, естественно, варьируется в зависимости от обстоятельств дела».

⁹² См. пункт 29, выше.

⁹³ См. дела о континентальном шельфе Северного моря, Judgment: *I.C.J. Reports 1969*, p. 48:

«Однако, когда речь идет о том, что суд осуществляет правосудие или декларирует закон, имеется в виду, что объективной основой постановления являются соображения, лежащие не за пределами, а в рамках норм, и в данной области как раз одна из правовых норм требует применения принципов справедливости».

⁹⁴ См. пункт 37 и сноску 64, выше.

⁹⁵ См., например, *International Legal Materials*, vol. 14, p. 242; OECD Council Recommendation on principles concerning transfrontier pollution [OECD document C (74) 224]; *ibid.*, vol. 15, p. 1218, OECD Council Recommendation on the equal right of access in relation to transfrontier pollution [OECD document C(76) 55 (Final)].

⁹⁶ Соответствующие конвенции перечислены в сноске 47, выше.

⁹⁷ Например, Международная конвенция о создании Международного фонда для компенсации ущерба от загрязнения нефтью (Брюссель, 1971 год) (ссылку см. выше, сноска 47).

⁹⁸ Полный текст Хельсинкских правил с комментариями см. ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, London, 1967, p. 484. Русский перевод Правил (за исключением главы 4 [Судоходство]) см. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 155, документ A/CN.4/274, часть четвертая, раздел C.I.

ным бассейном, Ассоциация международного права уже давно показала важный пример режима разделяемых ресурсов. С точки зрения настоящего доклада особый интерес представляет то, что принцип справедливого использования, сформулированный в качестве правила в статье IV, связан с обязанностью сводить загрязнение к минимуму, о чем говорится в статье X, и что оба этих широких правила связаны с длинным, но неисчерпывающим перечнем соответствующих факторов, приведенных в статье V⁹⁹. В комментарии к

99

«Статья IV

Каждое государство бассейна имеет на своей территории право на разумное и справедливое участие в использовании вод международного бассейна.

Статья V

1) Понятие «разумное и справедливое участие» по смыслу статьи IV должно определяться в свете всех соответствующих факторов в каждом отдельном случае.

2) Соответствующие факторы, которые необходимо учитывать, включают следующие аспекты, но не ограничиваются ими:

- a) географию бассейна, включая, в частности, размер водосборной площади на территории каждого государства бассейна;
- b) гидрологию бассейна, включая, в частности, прилив воды от каждого бассейна;
- c) климат, влияющий на бассейн;
- d) прошлое использование вод бассейна, включая, в частности, существующее использование;
- e) экономические и социальные потребности каждого государства бассейна;
- f) население, зависящее от вод бассейна, в каждом государстве бассейна;
- g) сравнительные расходы на другие возможные средства удовлетворения экономических и социальных потребностей каждого государства бассейна;
- h) наличие других ресурсов;
- i) избежание бесполезного расходования воды при использовании вод бассейна;
- j) практическую осуществимость выплаты компенсации одному или нескольким государствам бассейна в качестве средства урегулирования конфликтов при использовании; и
- к) степень возможного удовлетворения потребностей государства бассейна без значительного ущерба для другого государства бассейна.

3) Значение, которое должно быть придано каждому фактору, подлежит определению в зависимости от его важности по сравнению с другими соответствующими факторами. При определении того, что является разумным и справедливым участием, все соответствующие факторы должны рассматриваться совместно и заключение должно выноситься на основе всех факторов.

Статья X

1. Согласно принципу справедливого использования вод международного бассейна государство:

a) должно не допускать никаких новых видов загрязнения воды и никакого увеличения степени существующего загрязнения воды в международном бассейне, которое причинило бы существенный ущерб на территории другого государства бассейна, и

b) должно принимать все разумные меры для ликвидации существующего загрязнения воды в международном бассейне, с тем чтобы на территории другого государства бассейна не возникало существенного ущерба.

2. Правило, изложенное в пункте 1 настоящей статьи, применяется к загрязнению воды, источник которого находится:

- a) на территории государства или

статье IV подчеркивается основная мысль, что режим заботы об общей окружающей среде требует равной заботы об обеспечении индивидуальных интересов и удовлетворении различных потребностей заинтересованных государств и народов¹⁰⁰.

50. В конце главы мы должны вернуться к концепции «закономого интереса». Третейский суд, разбиравший *Дело об озере Лану*, отметил:

В действительности государства сейчас прекрасно знают о противоречивых интересах, являющихся следствием промышленного использования международных рек, и о необходимости их согласования путем взаимных уступок. Единственный способ достижения таких компромиссов — это заключение соглашений на все более широкой основе. Международная практика отражает убеждение, что государства должны стремиться к заключению таких соглашений, что, следовательно, говорит об обязанности пойти в духе доброй воли на установление всех связей и контактов, которые в результате широкого сопоставления интересов и взаимного проявления доброй воли могут обеспечить государствам наилучшие условия для заключения соглашений¹⁰¹.

Однако международное право не подрывает суверенитета государств путем наложения иностранного вето на их основную свободу действий в рамках их границ¹⁰² и, за исключением крайних обстоятельств, не делает упор на запрещающие нормы:

Франция вправе осуществлять свои права; она не может игнорировать интересы Испании.

Испания вправе требовать уважения своих прав и учета ее интересов.

С точки зрения процедуры государство, расположенное выше по течению, имеет право инициативы; оно не обязано привлекать государство, расположенное ниже по течению, к разработке своих планов. Если в ходе обсуждения интересующих вопросов государство, расположенное ниже по течению, представит ему свои планы, государство, расположенное выше по течению, должно рассмотреть их, но оно имеет право отдать предпочтение решению, содержащему в его собственном плане, при условии, что оно должным образом учитывает интересы государства, расположенного ниже по течению¹⁰³.

b) за пределами территории государства, если оно вызвано действиями этого государства».

¹⁰⁰ ILA, *op. cit.*, 487.

«Государство бассейна должно использовать воду с учетом экономических и социальных потребностей других государств бассейна в использовании вод, и наоборот... Чтобы вид использования вод заслуживал защиты, он должен быть «полезным»; это означает, что он должен приносить экономическую или социальную пользу в отличие, например, от отвода вод одним государством лишь с целью нанесения вреда другому государству.

«Полезный вид использования» не должен быть обязательно наиболее продуктивным из возможных видов использования вод, он также не обязательно предполагает применение наиболее эффективных из известных методов с целью избежать расточительства и обеспечить максимально полное использование... Настоящее правило направлено не на то, чтобы поощрять расточительность, а на то, чтобы обязать государства обеспечивать такую эффективность использования, которая соответствует их финансовым ресурсам».

¹⁰¹ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (*op. cit.*), p. 308.

¹⁰² См. третейское решение по делу об озере Лану, *ibid.*, особенно стр. 306—307.

¹⁰³ *Ibid.*, p. 316.

ГЛАВА IV

Характер и сфера темы

А. Характер темы

51. На основе материалов, упомянутых в предыдущих главах, можно определить архитектуру этой темы и проверить в предварительном порядке ее значение, исходя из истории поведения государств, а также выраженных ими потребностей и чаяний. Во-первых, суть темы отражена в ее нынешнем названии. Ответственность, рассматриваемая в рамках темы, не происходит из противоправности, поэтому она может возникать только на основе первичных норм обязательства¹⁰⁴. Любой другой вывод означал бы отход от принципов ответственности государств в том виде, в каком Комиссия развивает и понимает их, и издержки такого отхода были бы астрономически высокими. Именно боязнь издержек такого рода частично обуславливает противодействие новым концепциям ответственности, которые выражаются такими терминами, как «риск» или «отсутствие вины»¹⁰⁵.

52. Во-вторых, принцип, дающий начало первичному обязательству, имеет такую же структуру, как принцип, согласно которому надо уважать договорные обязательства. В праве имеется постулат о том, что свобода каждого из его субъектов ограничена одинаковым уважением свободы других субъектов. В конечном счете именно по соответствию этой норме, выраженной принципом *sic utere tuo ut alienum non laedas*, нужно измерять объем и силу обязательств государства. Если будет считаться, что эту функцию выполняют вторичные нормы, которые в действительности совершенно нейтральны, вполне может появиться роковой разрыв между объемом прав государства и объемом его соответствующих обязательств¹⁰⁶. Иногда выдвигаются новые теории ответственности в целях сокращения такого осознанного разрыва. Руководствуясь аналогичными соображениями, некоторые авторитетные ученые считают, что вопросы приписания деяния относятся к области конкретных первичных норм, с которыми они связаны, а не к широкой области вторичных норм¹⁰⁷.

53. Согласно более традиционному принципу, которому следует Комиссия, сила обязательств по-прежнему определяется первичной нормой. Например, Специальный докладчик по вопросу об ответственности государств (часть I) г-н Аго отметил, что

международные обязательства по предотвращению события могут иметь обычное или договорное происхождение, и их содержание, а также требуемая степень предотвращения могут быть самыми разнообразными. Строго говоря, не исключена возможность того, что некоторые из них являются абсолютными. С другой стороны, очевидно, что защита частных иностранных лиц требует меньшей степени предотвращения, чем защита лиц, пользующихся особой защитой¹⁰⁸.

Поэтому вторичные нормы надо применять с учетом содержания соответствующей первичной нормы, чтобы не сорвать цели, преследуемых этой первичной нормой.

54. В-третьих, события, которые привели в XX веке к созданию всемирной организации и появлению других бесчисленных форм организованного межправительственного сотрудничества, привели также к возникновению неисчислимого множества ситуаций действительного или потенциального конфликта между государствами, каждое из которых действует в соответствии с законными правами или интересами¹⁰⁹. В результате этого разрыв, о котором упоминалось в предыдущем пункте, приобретает большое практическое значение. Давление, которое оказывается на то, что можно назвать «личной жизнью» государств, ведет к подтверждению их неотъемлемого суверенитета в законодательном и судебном порядке, но также все чаще служит предупреждением о том, что право жить в условиях свободы зависит от уважения прав и свобод других. Если взять только два показательных примера соответственно из судебной и законодательной практики — решение по *Делу о проливе Корфу* и Декларацию Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, — то мы увидим, что интересы и права сбалансированы¹¹⁰.

55. В-четвертых, по мере того как государства все больше сознают необходимость сохранения этого непрочного равновесия между свободой и признанием прав других и все определеннее говорят об этом, правила, требующие проявления осторожности по отношению друг к другу, могут стать строже. Например, хотя в Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния имеется сноска, «застенчиво» предупреждающая о том, что в Конвенции не содержится норм ответственности государств, положения самой Конвенции и заявления в таком же духе, сделанные руководителями делегаций на Совещании на высоком уровне, на котором была принята эта Конвенция, по своей сути являются взаимным обязательством выполнять более серьезные

¹⁰⁴ См. пункты 19—25, выше.

¹⁰⁵ См. пункты 15—17, выше.

¹⁰⁶ См. пункты 26—28, выше.

¹⁰⁷ См. пункт 24, выше.

¹⁰⁸ *Ежегодник...*, 1978 год, том I, стр. 11, 1477-е заседание, пункт 5.

¹⁰⁹ См. пункты 32—38, выше.

¹¹⁰ См. пункты 36 и 42, выше.

ные требования соблюдать осторожность¹¹¹. В условиях такой эволюции, происходящей в результате заключения договоров или других факторов, практическая осведомленность об источнике опасности, которая использовалась в *Деле о проливе Корфу* как критерий для определения ответственности за противоправность, может иногда заменяться другим критерием — оценкой того, совместима ли неосведомленность с требованиями проявлять надлежащую осмотрительность. Более того, эти требования могут быть лишены всякой субъективной окраски в результате формирования нормы, согласно которой данный уровень загрязнения или другой ущерб является презумпцией или даже окончательным доказательством противоправности¹¹².

56. Однако государства, пытающиеся согласовать привычное выполнение более строгих требований и сомнения относительно признания того, что случайный отход от этих требований автоматически повлечет за собой противоправность, могут предпочесть создание буферной зоны. Так, в Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (1971 год), государства согласились не с тем, что случайное падение космического объекта на территорию другого государства противоправно, а с тем, что оно влечет за собой обязательство выплатить компенсацию за любые возникшие вредные последствия¹¹³. Такой подход к проблеме имеет несколько преимуществ. Во-первых, он соответствует обязательству — которое подчеркивалось, например, в третейском решении по *Делу об озере Лану*, — что государства, осуществляющие деятельность, которая может привести к транснациональным вредным последствиям, будут учитывать должным образом интересы и пожелания других государств, которых эта деятельность может коснуться¹¹⁴. Во-вторых, он снимает оттенок незаконности с деятельности, которая при надлежащем регулировании считается полезной, несмотря на принципиальную возможность того, что она может случайно нанести вред. В-третьих, он должен облегчить справедливое, эффективное и мирное регулирование любых вопросов ответственности, которые могут возникнуть.

57. Исходной точкой для установления такого режима должно быть равенство прав и обязанностей, которое подразумевается в принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды¹¹⁵ и в любом другом документе, в котором изложен принцип *sic utere tuo ut alienum non laedas*. В принципе нет также никаких причин, в силу которых норма обязательства не должна быть абсолютной нормой, поскольку это единственная норма, соответствующая полноте суверен-

итета государства и исключительности его юрисдикции над своей территорией, равно как над своими морскими и воздушными судами и деятельностью своих граждан за пределами территориальной юрисдикции какого-либо государства. Кроме того, как мы уже видели, такие высокие требования в отношении обязательства не являются несовместимыми с принципами ответственности государства и с современной тенденцией формулировать детальные первичные нормы таким образом, что не остается никакой возможности для субъективной оценки. Это также соответствует выводу Комиссии о том, что обстоятельства, исключющие противоправность, не обязательно исключают ответственность за это же действие или упущение¹¹⁶. Серьезные препятствия, мешающие формулированию существующих норм обязательства и принятию новых норм, не носят теоретического характера, они объясняются сложностью предмета.

58. Однако именно эта сложность дает главный стимул разработке режимов, регулирующих поведение в отношении незапрещенных действий и ответственность за них, что является альтернативой увеличению числа запретов¹¹⁷. Обычно интересы сторон в таких переговорах не противоположны. Большинство государств, которые подвергаются опасности из-за угрозы утечки нефти в море, также зависят — как потребители, производители или грузоотправители, так и все они в трех качествах — от транспортировки нефти по морю, и ограничение ответственности в каждом конкретном случае представляется разумной ценой за гарантированность компенсации в этих пределах и за уменьшение финансового бремени в этой отрасли¹¹⁸. Большинство государств, которые столкнулись с проблемой транснационального загрязнения воздуха промышленностью на короткие расстояния, также загрязняют воздух, в результате чего страдают они сами и их соседи, а их интересы состоят в расширении района, в котором принимаются согласованные меры по борьбе с загрязнением¹¹⁹. Если имеется план действий, который можно единообразно осуществлять с помощью национальных судов, отказ от менее детализированных процедур межправительственных переговоров по каждому отдельному инциденту должны в равной степени приветствовать различные заинтересованные стороны, и сложившийся таким образом режим может в какой-то степени содействовать достижению монистического идеала — единства международного и внутригосударственного права¹²⁰.

¹¹⁶ См. пункт 30, выше.

¹¹⁷ См. пункты 42 и далее, выше.

¹¹⁸ Ср. Международная конвенция о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью (Брюссель, 1969 год) и Международная конвенция о создании Международного фонда для компенсации ущерба от загрязнения нефтью (Брюссель, 1971 год) (ссылки см. выше, сноска 47).

¹¹⁹ См. рекомендации ОЭСР, приведенные в сноске 95.

¹²⁰ См., например, каждый из режимов, упомянутых в двух предыдущих сносках.

¹¹¹ См. пункты 5 и 7, выше.

¹¹² См. *Duruu, op. cit.*, pp. 259—274.

¹¹³ См. пункт 21 и сноску 34, выше.

¹¹⁴ См. пункт 50 и сноску 101, выше.

¹¹⁵ См. сноску 17, выше.

59. Если интересы различны, обязанность проявлять осторожность, направляемая и дополняемая концепцией справедливости, должна выполняться с учетом действительного положения людей, а также сочетаться с необходимостью охраны ресурсов. Если действия или упущения одного государства причиняют ущерб на территории другого государства в обстоятельствах, исключающих противоправность, вполне может существовать естественное обязательство, согласно которому первое государство должно возместить ущерб, нанесенный второму государству¹²¹. Однако в зависимости от конкретных обстоятельств и характера общего бедствия может оказаться более справедливым, что потери от ущерба должны быть разделены пополам или их должна целиком нести потерпевшая сторона. Если благодаря достижениям науки и техники будут продемонстрированы вредные последствия утвердившейся промышленной практики и предложены более целесообразные варианты такой практики, то, возможно, будет совершенно справедливым, чтобы государства, имеющие общие интересы, выплатили компенсацию тем участвующим в такой деятельности государствам, которые несут основное бремя по переоборудованию предприятий. Точно так же, возможно, справедливо, что государство, расположенное ниже по течению реки, должно брать на себя часть расходов на работы в верховье, которые уменьшают риск наводнения. Если же имеется международная заинтересованность в охране того или иного ресурса или полезного фактора внутри границ одного или нескольких государств, то принцип справедливости может требовать, чтобы расходы, так же как и блага, приходились на всех.

60. Короче говоря, разработка норм, касающихся ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, связана с подвижной концепцией «вреда»¹²². Если государство несет значительный ущерб или обеспокоено полагает, что над ним нависла серьезная опасность, источник которой находится за пределами его границ, вследствие действий или упущений других государств, то возникают новые правовые отношения, которые обязывают заинтересованные государства принять меры по достижению в духе доброй воли согласованного мнения относительно реальности ущерба или опасности, а также относительно уместных в данном случае мер по возмещению ущерба или уменьшению опасности. Государство, в рамках юрисдикции которого находится источник такой опасности или такого ущерба, не имеет права отказываться от сотрудничества на том основании, что источник опасности не был или не находится в его ведении или под его контролем. Если такой ущерб или такая опасность не является следствием нарушения конкретного международного обязательства, государство, понесшее такой

ущерб или находящееся под такой угрозой, не имеет права требовать какого-либо ограничения свободы действий другого государства в вопросах, входящих в сферу компетенции этого государства, за исключением тех минимальных мер, которые необходимы для обеспечения компенсации или уменьшения ущерба или опасности с учетом позитивных, хотя и встречных, интересов.

61. Хотя в отношении обсуждаемых вопросов настоящий предварительный доклад носит характер прогноза, а не доказательства, мы считаем, что концепция, изложенная в предыдущем пункте, в общем соответствует нынешней практике государств и торжественному изложению международных целей, варьирующихся от задач и целей Устава Организации Объединенных Наций и провозглашения принципа добрососедства в Декларации о содействии всеобщему миру и сотрудничеству Бандунгской конференции стран Азии и Африки¹²³ до целей Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды¹²⁴ и Хартии экономических прав и обязанностей государств¹²⁵. Эту концепцию можно также рассматривать как перенесение обязанности соблюдать разумную осторожность или надлежащую осмотрительность из относительно ограниченного контекста урегулирования разногласий между государствами в сферу выполнения более сложных требований взаимозависимых интересов международного сообщества. Был сделан вывод, что в настоящем докладе нет необходимости ссылаться на аналогии из внутрисударственного права, так как они либо настолько широки, что уже стали нормой международного права в виде принципа справедливости или в виде общего принципа, либо настолько специфичны, что их влияние будет сказываться при установлении конкретного режима. Тем не менее следует признать, что концепция

¹²³ См. Indonesia, Ministry of Foreign Affairs, *Asian-African Conference Bulletin*, No. 9, Jakarta, 1955, p. 2.

В Декларации о содействии всеобщему миру и сотрудничеству содержится следующее заявление:

«Свободные от недоверия и страха, в духе доверия и доброй воли по отношению друг к другу, нации должны проявлять терпимость и должны жить в мире друг с другом, как добрые соседи, и развивать дружеское сотрудничество на основе следующих принципов...» (*ibid.*, p. 6).

¹²⁴ См. сноски 17 и 24, выше.

¹²⁵ Принята в резолюции 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи. См., в частности, статью 30:

«За защиту, сохранение и улучшение окружающей среды для нынешнего и будущих поколений несут ответственность все государства. Все государства должны стремиться к выработке своей собственной политики в области окружающей среды и развития в соответствии с этой ответственностью. Политика всех государств в области окружающей среды должна способствовать, а не оказывать неблагоприятное воздействие на нынешний или будущий потенциал развития развивающихся стран. Все государства обязаны обеспечить, чтобы деятельность в пределах действия их юрисдикции и контроля не причиняла ущерба окружающей среде других государств или районов за пределами действия национальной юрисдикции. Все государства должны сотрудничать в выработке международных норм и правил в области окружающей среды».

¹²¹ См. пункты 29 и 47, выше.

¹²² См. главным образом пункт 38, выше.

взаимозависимости обязательно требует применения на международном уровне результатов опыта, накопленного государствами в процессе управления своими делами, и моральных критериев.

В. Сфера темы

62. Всестороннюю трактовку сферы темы правильнее было бы дать во втором докладе, чтобы можно было учесть мнения членов Комиссии по настоящему предварительному докладу, прежде чем переходить к дальнейшему планированию. Однако есть несколько общих вопросов, на которые следует обратить внимание Комиссии уже на нынешнем этапе. Во-первых, название темы абстрактное и чрезмерно обобщенное. Значение названия темы и используемых в нем терминов было рассмотрено в главе I, и было отмечено, что на практике эта тема всегда обсуждалась в контексте угрозы для окружающей среды¹²⁶. В настоящем докладе примеры берутся из области окружающей среды, однако была также сделана попытка показать, что принцип, отраженный в названии данной темы, не ограничен окружающей средой¹²⁷. По мнению Специального докладчика, Комиссию в данном случае не просят поддерживать новые принципы или превращать договорные исключения в общие нормы: ее просят развить существующие принципы — хорошо обоснованные и очень широкие, — чтобы удовлетворить беспримерно широкие потребности. Для этого у нее уже есть то преимущество, что она может опереться на обширную практику государств.

63. Во-вторых, при определении общих принципов основное внимание уделялось (особенно в главе II настоящего доклада) связи между ответственностью за противоправные деяния и ответственностью за действия, не запрещенные международным правом. Любое обязательство может быть нарушено, поэтому все обязательства, в том

¹²⁶ См. пункты 3 и 4, выше.

¹²⁷ В 1960 году в общем курсе лекций Соренсен довольно подробно рассмотрел вопрос об ограничении суверенитета государств (Sørensen, *loc. cit.*, p. 5). Он установил, например, элементы ответственности за обращение с иностранцами, упомянутые в пункте 29 настоящего доклада, признал с меньшими оговорками, чем некоторые авторитетные ученые, что, «несмотря на эти неопределенности и трудности, представляется правомерным сделать вывод, что осуществление территориальной компетенции государства подчиняется принципу международного добрососедства» (*ibid.*, p. 198), но пришел к заключению, что это принцип в некоторой степени самоограниченный:

«Экономический ущерб, нанесенный соседнему государству в результате изменения торговой политики государства, развития его ресурсов, совершенствования средств сообщения и т. д., относится к тем перипетиям жизни, от которых международное право никоим образом не защищает, за исключением тех случаев, когда между сторонами имеются договорные обязательства, предусматривающие такие ситуации» (*ibid.*, p. 195).

В свете событий, происшедших после 1960 года, и особенно, может быть, после принятия Генеральной Ассамблеей Хартии экономических прав и обязанностей государств, эта точка зрения теперь нуждается в пересмотре.

числе те, которые влекут за собой ответственность за вредные последствия незапрещенных действий, в конечном счете относятся к режиму ответственности за противоправность. Режим ответственности за незапрещенные действия направлен не на установление границ между законностью и незаконностью; он устанавливает только условия, в которых обычай или договор позволяет исключить противоправность. Однако это не означает, что режимы ответственности за незапрещенные действия затрагивают области, в которых государства в противном случае были бы свободны от обязательств. Скорее наоборот, они увеличивают район относительной свободы путем согласования встречных интересов и видов деятельности, не прибегая к запретам.

64. Поэтому режимы ответственности за незапрещенные действия могут косвенным образом сыграть значительную роль в определении, в случае необходимости, необозначенной границы между законностью и незаконностью. Некоторые первоначальные ссылки на эти более широкие последствия являются частью процесса проверки значения настоящей темы и ее взаимосвязи с другими темами. Представляется, что после этого в последующих докладах не будет необходимости систематически сравнивать режим ответственности за противоправные деяния с режимом ответственности за незапрещенные действия. Внутренней логике изложения настоящей темы отвечает положение, согласно которому, как отмечено в главе III настоящего доклада, государства обязаны определять конкретное значение критерия «вреда» в каждом отдельном случае и действовать соответствующим образом.

65. Если Комиссия и Генеральная Ассамблея согласятся с той точкой зрения, что настоящая тема охватывает главным образом разработку первичных норм обязательства и в первую очередь и непосредственно касается положения дел в области окружающей среды, то может быть также достигнута договоренность ограничить эту тему таким образом, как это было рекомендовано Рабочей группой, учрежденной Комиссией на ее тридцатой сессии в 1978 году:

[Тема] касается путей, по которым государства используют окружающую их физическую среду или регулируют ее использование либо в пределах их собственной территории, либо в районах, не подчиненных суверенитету какого-либо государства. [Она] касается также пагубных последствий, которые может повлечь за собой такое использование или регулирование в пределах территории других государств или в отношении граждан или собственности других государств в районах, находящихся вне национальной юрисдикции¹²⁸.

Из этого можно сделать вывод, что данной теме будет дано другое название, более скромное и конкретное, чтобы отразить ее фактическое содержание.

¹²⁸ Ежегодник..., 1978 год, том II (часть вторая), стр. 184, документ A/33/10, глава VIII, раздел C, приложение, пункт 13.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ТРИДЦАТЬ ВТОРОЙ СЕССИИ

Обозначение документа	Наименование документа	Примечания и ссылки
A/CN.4/318/ Add.5—7	Добавление к восьмому докладу по вопросу об ответственности государств, подготовленное г-ном Робертом Аго: Международно-противоправное деяние государств как источник международной ответственности (часть I) (<i>окончание</i>)	Воспроизводится в настоящем томе (стр. 15).
A/CN.4/318/ Add.8	Ответственность государств за международное противоправное деяние (часть I), Основные работы, процитированные в докладах г-на Аго. Документ, подготовленный Секретариатом	<i>То же</i> (стр. 82).
A/CN.4/326	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Повестка дня в том виде, как она была принята, см. A/35/10, пункт 8 [том II (часть вторая, стр. 6)].
A/CN.4/327	Девятый доклад по вопросу о договорах между государствами и международными организациями или между двумя или несколькими международными организациями, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Полем Рейтером. Проект статьи с комментариями (<i>окончание</i>)	Воспроизводится в настоящем томе (стр. 149).
A/CN.4/328 и Add.1—4	Ответственность государств: Комментарии и замечания правительств в отношении глав I, II и III части I проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния	<i>То же</i> (стр. 97).
A/CN.4/329 и Add.1	Право несудоходных видов использования международных водных путей. Ответы правительств на вопросник Комиссии	<i>То же</i> (стр. 173).
A/CN.4/330 (и Corr.1 и 3)	Предварительный доклад о содержании, формах и объеме международной ответственности (часть 2 проекта статей об ответственности государств), подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виллемом Рифагеном	<i>То же</i> (стр. 121).
A/CN.4/331 и Add.1	Второй доклад о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Сомпонгом Сучариткулем	<i>То же</i> (стр. 227).
A/CN.4/332 и Add.1 и (Corr.1)	Второй доклад о праве несудоходных видов использования международных водных путей, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивеном М. Швелем	<i>То же</i> (стр. 180).
A/CN.4/333	Двенадцатый доклад о правопреемстве государств в других областях помимо договоров, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Мохаммедом Беджауи. Проект статей о правопреемстве в отношении государственных архивов, с комментариями (<i>продолжение</i>)	<i>То же</i> (стр. 1).
A/CN.4/334 и Add.1 и 2	Предварительный доклад по вопросу о международной ответственности за вредные последствия, вытекающие из действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Робертом К. Квентин-Бакстером	<i>То же</i> (стр. 281).
A/CN.4/335	Предварительный доклад о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Александром Янковым	<i>То же</i> (стр. 263).
A/CN.4/L.311	Тематическое резюме обсуждения доклада Комиссии, состоявшегося в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее тридцать четвертой сессии, подготовленное Секретариатом	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.312	Проект статей о договорах, заключенных между государствами и международными организациями или между международными организациями. Тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 61—80 и приложение, а также части и соответствующие разделы проекта	Текст воспроизводится в <i>Ежегоднике, 1980 год</i> , стр. 250 и далее, 1624-е заседание, пункт 30.
A/CN.4/L.313	Проект статей о правопреемстве государств в других областях, помимо договоров. Проект статей о правопреемстве в отношении государственных архивов. Тексты, принятые Редакционным комитетом (статьи C, D, E и F)	<i>То же</i> , 1627-е заседание, пункт 27.

Обозначение документа	Наименование документа	Примечания и ссылки
A/CN.4/L.314 и Add.1	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее тридцать второй сессии: глава IV	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст см. документ A/35/10 (воспроизведен как <i>Ежегодник.., 1980 год</i> , том II (часть вторая)).
A/CN.4/L.315	То же: Глава II.	<i>То же</i>
A/CN.4/L.316	Проект статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 1—5, и пояснительное примечание.	Тексты воспроизводятся в <i>Ежегоднике.., 1980 год</i> , том I, стр. 311 и далее (1636-е заседание, пункт 24).
A/CN.4/L.317	Проект статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. Тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 1 и 6 и заголовки частей 1 и 2 проекта	<i>То же</i> , стр. 296 (1634-е заседание, пункт 43).
A/CN.4/L.318	Проект статей об ответственности государств. Тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 33—35	<i>То же</i> , стр. 302 (1635-е заседание, пункты 42, 53 и 62).
A/CN.4/L.319	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее тридцать второй сессии: глава I	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст см. A/35/10 [воспроизведен как <i>Ежегодник.., 1980 год</i> , том II (часть вторая)].
A/CN.4/L.320 и Add.1—4	То же: глава III	<i>То же</i>
A/CN.4/L.321 и Add.1	То же: глава V	<i>То же</i>
A/CN.4/L.322	То же: глава VI	<i>То же.</i>
A/CN.4/L.323	То же: глава VII	<i>То же.</i>
A/CN.4/L.324	То же: глава VIII	<i>То же.</i>
A/CN.4/L.325 и Add.1	То же: глава IX	<i>То же.</i>
A/CN.4/SR.1584—SR.1642	Предварительные краткие отчеты о 1584—1642-м заседаниях Комиссии международного права	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст см. <i>Ежегодник.., 1980 год</i> , том I.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم . استلم منها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب الى : الأمم المتحدة ، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف .

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
