

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1987

*Том II
Часть первая*

Документы тридцать девятой сессии



ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1987

*Том II
Часть первая*

Документы тридцать девятой сессии

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Нью-Йорк, 1989



ПРИМЕЧАНИЕ

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

Ссылки на *Ежегодник Комиссии международного права* в сокращенном виде состоят из слова *Ежегодник*, за которым следует многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник.., 1980 год*).

На русском языке *Ежегодник* начал издаваться с 1969 года, поэтому все ссылки на тома *Ежегодника*, выпущенные до 1969 года, даются по их английскому тексту.

Ежегодник каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

Том I: краткие отчеты о заседаниях Комиссии;

Том II (часть первая): доклады специальных докладчиков и другие документы, рассмотренные в ходе сессии;

Том II (часть вторая): доклад Комиссии Генеральной Ассамблее.

Ссылки на эти издания и выдержки из них относятся к их окончательным текстам, фигурирующим в томах *Ежегодника*, которые были выпущены в качестве изданий Организации Объединенных Наций.

*
* *
*

Доклады специальных докладчиков и другие документы, рассмотренные Комиссией в ходе ее тридцать девятой сессии, которые первоначально были выпущены в mimeографированной форме, воспроизводятся в настоящем томе и включают исправления, выпущенные Секретариатом, и поправки редакционного характера, которые были сочтены необходимыми для представления окончательного текста.

A/CN.4/SER.A/1987/Add.1 (Part 1)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.88.V.7 (Part I)

ISSN 0251-771X

01900P

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
Сокращения	iv
Примечание, касающееся цитат	iv
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (пункт 5 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/404.</i> Пятый доклад о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом	1
<i>Документ A/CN.4/407 и Add.1 и 2.</i> Замечания государств-членов, полученные в соответствии с резолюцией 41/75 Генеральной Ассамблеи	12
Право несудоходных видов использования международных водотоков (пункт 6 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/406 и Add.1 и 2.</i> Третий доклад по вопросу о праве несудоходных видов использования международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивенем С. Маккаффри	15
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (пункт 7 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/405.</i> Третий доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой	57
Перечень документов тридцать девятой сессии	69

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
Всемирный банк	Международный банк реконструкции и развития
ЕЭК	Европейская экономическая комиссия
ИНТАЛ	Институт латиноамериканской интеграции
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
ОЭСР	Организация экономического сотрудничества и развития
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде

*

* *

I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
<i>P.C.I.J., Series A/B</i>	<i>PCIJ, Judgments, Orders and Advisory Opinions</i> (Nos. 40–80: beginning in 1931)

*

* *

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

В цитатах выделенные курсивом слова или выдержки, за которыми следует звездочка, в тексте подлинника курсивом не выделены.

Если нет иных указаний, перевод цитат из работ на иностранные языки выполнен Секретариатом.

ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

[Пункт 5 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/404*

Пятый доклад о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества,
подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом

[Подлинный текст на французском языке]
[17 марта 1987 года]

СОДЕРЖАНИЕ

Разделы	Пункты	Стр.
I. ВВЕДЕНИЕ	1-3	1
II. ПРОЕКТ СТАТЕЙ		2
Глава I. Введение		
Часть I. Определение и квалификация		
Статья 1. Определение		2
Комментарий		2
Статья 2. Квалификация		2
Комментарий		2
Часть II. Общие принципы		
Статья 3. Ответственность и санкция		3
Комментарий		3
Статья 4. <i>Aut dedere aut punire</i>		4
Комментарий		4
Статья 5. Неприменимость срока давности		4
Комментарий		4
Статья 6. Юрисдикционные гарантии		5
Комментарий		5
Статья 7. <i>Non bis in idem</i>		7
Комментарий		7
Статья 8. Отсутствие обратной силы		7
Комментарий		7
Статья 9. Исключения из принципа ответственности		8
Комментарий		8
Статья 10. Ответственность начальника		10
Комментарий		10
Статья 11. Официальный статус исполнителя преступления		11
Комментарий		11

I. Введение

1. В настоящем докладе Специальный докладчик рассматривает и, когда необходимо, изменяет статьи, представляющие собой введение к проекту кодекса, которые он представил Комиссии международного права на ее тридцать восьмой сессии¹. Во введении

рассматриваются определение и квалификация преступлений против мира и безопасности человечества и общие принципы.

2. Представляется полезным сделать следующие замечания:

a) За проектами статей следуют комментарии, кратко излагающие поднятые вопросы,

b) Некоторые проекты статей, представленные Комиссии на ее тридцать восьмой сессии, были затем изменены с учетом итогов обсуждений, состоявшихся

* Включает документ A/CN.4/404/Согп.1.

¹ См. четвертый доклад Специального докладчика, *Ежегодник*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 97, документ A/CN.4/398, часть V.

на этой сессии², а также в Шестом комитете на сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи³.

3. Речь идет о следующих изменениях:

a) Статья 3. Было уточнено, что исполнителем преступления против мира и безопасности человечества по смыслу проекта является физическое лицо.

b) Статья 4. В свете возражений, высказанных относительно выражения "универсальное правонарушение", фигурирующего в пункте 1 прежнего текста, первое предложение этого пункта было опущено.

c) Статья 6. Был приведен перечень юрисдикционных гарантий. Однако этот перечень, разумеется, не может быть исчерпывающим. В нем содержатся основные гарантии.

d) Была включена *новая статья 7*, посвященная норме *non bis in idem*. Однако представляется, что о та-

² См. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 50 и далее, пункты 80–184.

³ См. "Тематическое резюме обсуждения, состоявшегося в Шестом комитете по докладу Комиссии в ходе сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи", подготовленное Секретариатом (A/CN.4/L.410), раздел E.

кой норме можно говорить лишь в свете системы, предусмотренной в пункте 1 статьи 4, а не в свете международной юрисдикции. Этот вопрос требует обсуждения.

e) Статья 8 (прежняя статья 7). Был несколько изменен пункт 2, который теперь дословно повторяет пункт 2 статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах⁴.

f) Статья 9 (прежняя статья 8). Негативная формулировка была заменена позитивной. Кроме того, пункт *a* был опущен и заменен новой статьей 11. Что касается основных условий исключений, то возможны два варианта: либо, как в прежнем проекте, изложить их в тексте статьи, либо ограничиться включением их в комментарий, сопровождающий статью.

g) Статья 10 (прежняя статья 9). За исключением ее номера, статья не претерпела изменений.

h) Была включена *новая статья 11*, посвященная официальному статусу исполнителя преступления. Этот статус не составляет исключения из принципа ответственности. Поэтому включение в текст прежней статьи 8, пункт *a*, положения, касающегося официального статуса исполнителя, было ошибочным.

⁴ United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, p. 225.

II. Проект статей

ГЛАВА I

ВВЕДЕНИЕ

ЧАСТЬ I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ И КВАЛИФИКАЦИЯ

Статья 1. Определение

Международно-правовые преступления, определяемые в настоящем кодексе, являются преступлениями против мира и безопасности человечества.

Комментарий

1) Преступления, охватываемые в данном проекте кодекса, являются наиболее тяжкими преступлениями в ряду уголовных правонарушений. Однако тяжесть является субъективным понятием. Она определяется либо *характером* совершенного деяния (жестокость, зверство, варварство и т.д.), либо *масштабностью* его последствий (массовость, когда жертвами являются народы, или народности, или этнические группы), либо *намерением* исполнителя (геноцид и т.д.). Но независимо от аспекта все преступления против мира и безопасности человечества имеют общую отличительную черту: речь идет о преступлениях, которые затрагивают сами основы человеческого общества.

2) Представляется сложным и, может быть, бесполезным вводить данное понятие тяжести в кодекс именно в силу его субъективного характера. Тяжесть преступления не поддается количественной оценке. Можно лишь сказать, что именно характер восприимчив

международным сообществом в данный момент какого-либо деяния, именно масштабы осуждения этого деяния делают его преступлением против мира и безопасности человечества.

Статья 2. Квалификация

Квалификация в международном праве какого-либо деяния как преступления против мира и безопасности человечества не зависит от внутригосударственного правопорядка. Тот факт, что какое-либо действие или бездействие преследуется или не преследуется внутригосударственным правом, не предпрещает настоящей квалификации.

Комментарий

1) Принцип автономности международного уголовного права был закреплен в решении нюрнбергского Международного военного трибунала. Впоследствии он был подтвержден Комиссией в Принципах международного права, закрепленных в Уставе Нюрнбергского трибунала и его решениях⁵ (Принцип II).

2) Этот вопрос должен рассматриваться с двух точек зрения: с точки зрения существа и с точки зрения приращения наказания.

a) Рассмотрение вопроса с точки зрения существа

⁵ Далее именуемых "Нюрнбергскими принципами"; воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 13, пункт 45.

3) В случае коллизии внутреннего уголовного права и международного уголовного права приоритет имеет международное уголовное право. Комментируя приговоры Нюрнбергского трибунала, Пьер-Анри Тетжан, бывший в то время министром юстиции Франции, писал:

На этот раз международное право уже не зависит от усмотрения государства; напротив, оно определено становится выше государства. Этот основной принцип вносит настолько важный элемент в развитие и укрепление международного уголовного права, что можно со всей уверенностью сказать, что нюрнбергским постановлением будет отмечен решающий этап в истории⁶.

Аналогичным образом высказывался и г-н Фрэнсис Биддл, бывший член Нюрнбергского трибунала от Соединенных Штатов Америки:

Мне кажется, что внутреннее право не может противостоять высшему праву – международному, так же как у нас закон штата не действует, если противоречит федеральной конституции. Иные выводы привели бы к тому, что международное право, в силу самого определения этого права, утратило бы всякое значение⁷.

4) Настоящий проект кодекса также утратил бы всякое значение, если бы он не основывался на постулате примата международного уголовного права.

5) Однако утверждение этого принципа не устраняет всех трудностей. Не без оснований возник вопрос о том, что произойдет тогда с нормой *non bis in idem*. Можно предвидеть две возможности: либо то или иное деяние не включается как наказуемое в национальное уголовное законодательство, тогда как это деяние признано наказуемым согласно международному уголовному праву; либо это деяние признается наказуемым в рамках обоих правопорядков.

6) В первом случае норма *non bis in idem* не имеет объекта применения.

7) Во втором случае действительно может возникнуть вопрос о возможности двойного наказания. В силу автономности международного права ничто не препятствует осуществлению уголовных преследований. Противопоставление нормы *non bis in idem* международным преследованиям означало бы отрицание самого международного уголовного права, а на практике это привело бы к полной парализации любой системы наказания, основанной на кодексе. Как отметил Веспасиан Пелла:

Для государства было бы слишком удобным вершить правосудие над своими собственными гражданами, виновными в совершении международных преступлений, с помощью своих собственных судебных органов, для того чтобы они могли ссы-

⁶ Цитируется в меморандуме о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленном в 1950 году В.В. Пелла по просьбе Секретариата; подлинный французский текст опубликован в *Ежегоднике.., 1950 год*, том II, стр. 310 англ. текста, документ A/CN.4/39.

⁷ Там же.

латься впоследствии на такие решения, с тем чтобы выйти из-под сферы действия международного уголовного правосудия⁸.

...Кроме того, не следует забывать, что преступления часто совершаются в результате злоупотреблений суверенитетом. Пытаться наказывать виновников, применяя внутренние законы, означало бы, во многих случаях, требовать, чтобы виновный наказал сам себя...⁹.

Поэтому, как представляется, нельзя ссылаться на норму *non bis in idem* в случае коллизии внутреннего права и международного права.

b) *Рассмотрение вопроса с точки зрения применения наказания*

8) Если рассматривать вопрос с данной точки зрения, то ничто не препятствует международному судье учсть наказание, назначенное в приговоре национального суда, вынося декларативное решение о виновности и не объявляя наказания, если он считает, что уже назначенное наказание соответствует тяжести преступления.

9) Норма *non bis in idem* предусмотрена в статье 7 настоящего проекта лишь на случай отсутствия международного уголовного правосудия, когда действует внутренняя юрисдикция каждого государства, что создавало бы возможность неоднократного привлечения к ответственности исполнителя правонарушения.

ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 3. Ответственность и санкция

ПРЕЖНИЙ ТЕКСТ:

Любое лицо, совершившее какое-либо преступление против мира и безопасности человечества, несет в этой связи ответственность и подлежит наказанию.

НОВЫЙ ТЕКСТ:

Любое физическое лицо, совершившее какое-либо преступление против мира и безопасности человечества, несет в этой связи ответственность и подлежит наказанию.

Комментарий

Во избежание всякой двусмысленности относительно содержания проекта *ratione personae*, ограниченного на данной стадии физическими лицами, было признано необходимым переформулировать прежнюю статью 3.

Статья 4

ПРЕЖНИЙ ТЕКСТ:

Универсальное правонарушение

1. Преступление против мира и безопасности человечества является универсальным правонарушением.

⁸ Там же, стр. 311.

⁹ Там же, стр. 310.

Любое государство, на территории которого было задержано лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, обязано предать его суду или выдать другому государству.

2. Положение, предусмотренное выше, в пункте 1, не предрешает вопроса о существовании международной уголовной юрисдикции.

НОВЫЙ ТЕКСТ:

Aut dedere aut punire

1. Любое государство, на территории которого было задержано лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, обязано предать его суду или выдать другому государству.

2. Положение, предусмотренное выше, в пункте 1, не предрешает вопроса о создании международной уголовной юрисдикции.

Комментарий

1) В силу пункта 1 проекта статьи 4 государство, в котором содержится под стражей лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, сталкивается с выбором: оно должно выдать его другому государству или же предать его суду. В пункте 2 предусматривается возможность использования международной уголовной юрисдикции.

2) Разумеется, ни одно из предусмотренных решений не исключает возникновения сложностей.

3) Некоторые подвергли критике норму, предусмотренную в пункте 1. Было указано на противоречивость решений — неизбежную, как представляется, — в случае множественности юрисдикций. Было указано и на то, что трудно добиться выдачи, особенно в случае правонарушений, совершенных по политическим мотивам.

4) Конечно, эти недостатки имеют место, но нет ни одной системы, полностью лишенной недостатков. Противоречивость решений отмечается также и во внутрисудебном порядке; и даже там, где существует высший судебный орган, которому поручено согласовывать судебные решения, решения этого органа изменяются во времени: то, что вчера было правосудием, завтра может показаться несправедливым. Кроме того, ничто не препятствует государствам — и это, кстати, было бы желательно — включить в свое внутреннее законодательство нормы кодекса, касающиеся процедуры и существа, равно как и такую же градацию наказаний, включая условия содержания под стражей.

5) Что же касается выдачи, то добиться ее было бы не сложнее, чем при нынешнем состоянии отношений в международном сообществе, и следует думать, что принятие кодекса будет содействовать позитивному изменению мышления в этой области. Если исходить из ситуации 1945 года, где только побежденные и победители были обвиняемыми и судьями, то тогда следо-

вало бы отказаться от этого кодекса. Однако следует надеяться, что тяжесть рассматриваемых здесь преступлений и чувства возмущения, которые они неослабно вызывают, побудят государства к большему сотрудничеству и большей открытости в вопросах выдачи.

6) Возможность, предусмотренная в пункте 2, разумеется, в большей мере соответствовала бы общей идее проекта. Но готово ли международное сообщество принять ее? В архивах пылится немало проектов положений о международной судебной юрисдикции. А ведь эти проекты не заходили далеко в вопросе принятия к производству дел международной уголовной юрисдикцией, поскольку в соответствии с ними исключительной компетенцией наделялись государства и Совет Безопасности, а до него — Совет Лиги Наций. Кроме того, согласно этим проектам за международной юрисдикцией признавалась лишь факультативная компетенция.

7) Как бы то ни было, отвергнуть оба решения, предусмотренные в проекте статьи 4, означало бы лишить кодекс всей его действенности и сделать тем самым невозможным его осуществление.

Статья 5. Неприменимость срока давности

Преступление против мира и безопасности человечества в силу своего характера не подлежит действию срока давности.

Комментарий

1) Сравнительное право показывает, что применимость срока давности не является ни общей, ни абсолютной нормой. В одних правовых системах (например, англо-американское право) она не существует, в других она не является абсолютной. Так, например, во Франции срок давности не применяется к тяжким военным правонарушениям или правонарушениям, направленным против безопасности государства. Кроме того, нет единой доктрины в отношении характера нормы применимости срока давности. Является ли эта норма материально-правовой нормой? Или же это процедурная норма?

2) В международном праве интерес к вопросу о сроке давности в уголовном судопроизводстве возник недавно. В Лондонском соглашении 1945 года, на основе которого был учрежден Международный военный трибунал, этот вопрос не затрагивался. Вопрос о сроке давности не нашел своего отражения ни в одной декларации периода войны 1939–1945 годов (ни в Сент-Джеймской декларации, ни в Московской декларации).

3) Лишь обстоятельства последующего периода заставили международное сообщество проявить интерес к вопросу о сроке давности преступления. Необходимость судебного преследования лиц, совершивших чудовищные преступления во время последней войны, и препятствие, возникшее в этой связи в силу существования в некоторых национальных законодательствах нормы о применимости срока давности, обусловили включение в международное право нормы

неприменимости срока давности, которая была закреплена Конвенцией от 26 ноября 1968 года¹⁰. К этой Конвенции безоговорочно присоединился ряд государств. Некоторые из них ограничили действие нормы неприменимости срока давности лишь преступлениями против человечества, исключив военные преступления. Однако недостатки такого ограничения четко проявились во время процесса над Клаусом Барбье. Действительно, в связи с возмущением общественности, которое было вызвано исключением во Франции ряда военных преступлений из сферы действия нормы о неприменимости срока давности, кассационный суд в своем решении от 20 декабря 1985 года¹¹ прибегнул к расширительному толкованию понятия преступления против человечества, включив в него преступления, совершенные оккупационным режимом в отношении его политических противников, "независимо от формы их сопротивления", включая вооруженное сопротивление.

4) Действительно, провести различие между военными преступлениями и преступлениями против человечества не всегда легко. Эти понятия иногда перекрываются, когда преступления против человечества совершаются в ходе вооруженного конфликта. В Уставе Нюрнбергского трибунала проводилось различие между преступлениями, совершенными против "гражданского населения оккупированной территории" и рассматривавшимися как военные преступления, и преступлениями, "совершенными в отношении гражданского населения... по... расовым или религиозным мотивам" и квалифицированными как преступления против человечества. Однако такое разграничение очень зыбко. Совершенно очевидно, что преступления, совершенные против населения оккупированной территории, являются военными преступлениями, однако при этом они могут быть в силу их жестокости и без всякого учета расового или религиозного элемента преступлениями против человечества. Разграничение между военными преступлениями и преступлениями против человечества не является, таким образом, ни последовательным, ни абсолютным. Во всяком случае, для целей настоящего проекта кодекса понятие преступления против мира и безопасности человечества является неделимым понятием, и, следовательно, различие между военным преступлением и преступлением против человечества недействительно.

Статья 6. Юрисдикционные гарантии

ПРЕЖНИЙ ТЕКСТ:

Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления против мира и безопасности человечества, имеет право на гарантии, признаваемые за каждым физическим лицом, и в частности на справедливый судебный процесс, как в том, что касается права, так и в том, что касается фактов.

¹⁰ Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и к преступлениям против человечества (United Nations, *Treaty Series*, vol. 754, p. 86).

¹¹ *Fédération nationale des déportés et mutilés résistants et patriotes et autres v. Klaus Barbie, La Gazette du Palais* (Paris), 7–8 May 1986, p. 247.

НОВЫЙ ТЕКСТ:

Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления против мира и безопасности человечества, имеет право на гарантии, признаваемые за каждым физическим лицом, и в частности на справедливый судебный процесс, как в том, что касается права, так и в том, что касается фактов, а именно:

1. Оно имеет право на справедливое и публичное разбирательство своего дела независимым и беспристрастным судом, созданным надлежащим образом на основании закона или конвенции в соответствии с общими принципами права для вынесения решения относительно обоснованности всякого выдвинутого против него обвинения.

2. Оно считается невиновным, пока его виновность не будет доказана.

3. Кроме того, оно имеет право на следующие гарантии:

a) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который оно понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения;

b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником;

c) быть судимым без неоправданной задержки;

d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если оно не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника;

e) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;

f) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если оно не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке;

g) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным.

Комментарий

1) Юрисдикционные гарантии сформулированы в нескольких международных документах, и в частности:

a) в Уставе нюрнбергского Международного военного трибунала¹² (статья 16) и в Уставе Международного военного трибунала для Дальнего Востока¹³ (статья 9 и след.);

¹² Приложен к Лондонскому соглашению от 8 августа 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси (United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, p. 304).

¹³ Далее именуемого "Токийским трибуналом"; см. *Documents on American Foreign Relations* (Princeton University Press), vol. VIII (July 1945 – December 1946) (1948), pp. 354 et seq.

- b) в Международном пакте о гражданских и политических правах¹⁴ (статьи 14 и 15);
- c) в Европейской конвенции о правах человека¹⁵ (статьи 6 и 7);
- d) в Американской конвенции о правах человека¹⁶ (статьи 5, 7 и 8);
- e) в Африканской хартии прав человека и народов¹⁷ (статья 7);
- f) в Женевских конвенциях 1949 года¹⁸ (статья 3, общая для четырех конвенций);
- g) в Дополнительных протоколах I (статья 75) и II¹⁹ (статья 6) к Женевским конвенциям.

2) Можно задаться вопросом о том, не становятся ли на нынешнем этапе развития международного права гарантии, предусмотренные в проекте статьи 6, нормами *jus cogens*. В одной из недавних работ²⁰ Мохамед эль-Куэн указывает на наличие тенденции к тому, чтобы возвести судебные гарантии в ранг незыблемых норм. Действительно, может возникнуть такой вопрос, поскольку эти гарантии являются частью того необходимого минимума, без которого права человека оказались бы лишены своей сути.

3) В этой связи интересно отметить, что трибуналы для наказания виновных, созданные по окончании второй мировой войны с целью расследования военных преступлений и преступлений против человечества, пошли даже дальше, расширив понятие незыблемых норм за рамки судебных гарантий. Например, высшие чиновники и должностные лица министерства юстиции Германии были осуждены американским военным трибуналом²¹ за сознательное участие в системе жестокости и несправедливости в нарушение законов войны и гуманности²².

¹⁴ См. сноску 4, выше.

¹⁵ Конвенция о защите прав человека и основных свобод, подписанная в Риме 4 ноября 1950 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, p. 221).

¹⁶ "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика", подписан 22 ноября 1969 года (*ibid.*, vol. 1144, p. 123).

¹⁷ Принята в Найроби 26 июня 1981 года (см. OAU, document CAB/LEG/67/3/Rev.5).

¹⁸ Женевские конвенции от 12 августа 1949 года о защите жертв войны. (МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных между СССР и иностранными государствами*, выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее).

¹⁹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, pp. 330 and 685, respectively.

²⁰ *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droit de l'homme* (Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1986).

²¹ Отчеты о процессах, проведенных американскими военными трибуналами, опубликованы в *Trials of War Criminals before the Neurnberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 (Neurnberg, October 1946 – April 1949)* (15-томная серия отчетов, далее именуемая "American Military Tribunals" (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1949–1953).

²² The *Justice* case, American Military Tribunals, case No. 3, vol. III, p. 985; цитируется в Н. Мейроуитц, *La répression par les tribunaux allemands des crimes contre l'humanité et de l'appartenance à une organisation criminelle en application de la loi n° 10 du Conseil de contrôle allié*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1960, p. 252 et 253.

4) Это участие имело два аспекта: применение несправедливых законов или неправильное применение законов.

5) Закон может быть составной частью позитивного права того или иного государства и в то же время являться несправедливым законом, если он противоречит принципам гуманности. Верховный суд британской зоны оккупации указывал на "явный и резкий контраст" между принципами гуманности и нацистским внутренним правом²³. Этот правовой подход был широко отражен в немецкой доктрине. Как указал Густав Радбрух, если в принципе признать примат позитивного закона, нельзя допускать того, чтобы противоречие между позитивным правом и справедливостью стало настолько нетерпимым, что закон, будучи частью несправедливого права, должен уступить место справедливости. По его словам, "целые части национал-социалистического права никогда не поднимались до высокого уровня обязательного права"²⁴. Герберт Краус, хотя он и был одним из защитников на Нюрнбергском судебном процессе, тем не менее говорил, что судья, применяющий псевдоуголовное право, виновен в преступлении против человечества. Со своей стороны, Хельмут фон Вебер говорил, что виновным является судья, который применяет закон, "ничтожный вследствие его противоречия идее права"²⁵.

6) Таким образом, представляется, что существуют связанные с идеей справедливости и гуманности не сформулированные принципы, нарушение которых каким-либо судьей влечет за собой уголовную ответственность. И эти принципы могут быть нарушены, даже когда данный судья применяет позитивный закон. Эта теория выходит за рамки нарушения норм, относящихся к судебным гарантиям. Она касается самого существа законов. От судьи требуется проверить соответствие закона высоким принципам справедливости, соображениям высшей этики. И несоответствие, когда оно является очевидным и вопиющим, дает судье достаточное основание для того, чтобы не применять закон. Судья как бы обладает правом контроля, которое можно уподобить контролю за конституционностью законов. Но в данном случае можно было бы говорить о неписаных законах, которые, однако, существуют в сознании.

7) Следует признать, что это право может быть признано за судьями лишь в исключительных обстоятельствах; в противном случае оно шло бы вразрез со своей целью. Это понятие соответствия позитивного закона праву является скрытым в глубоких недрах понятием, способным вызвать потрясения с не поддающимися оценке последствиями. Уголовная ответственность судьи предполагает в данном случае в качестве необходимого противовеса право на неприменение закона по соображениям совести, конкретно выражаемое в праве вето.

²³ Решение от 15 ноября 1949 года *Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes für die Britische Zone in Strafsachen (O.G.H. br. Z)*, 2. Bd., S. 273; цитируется в Мейроуитц, *op. cit.*, p. 347.

²⁴ Цитируется по Мейроуитц, p. 338.

²⁵ *Ibid.*, p. 339.

8) Не поднимаясь до такого уровня умозрительных построений, имеет смысл задаться вопросом о том, не представляет ли собой нарушение *jus cogens*, именно в связи с тем, что эти гарантии составляют тот минимум, на который имеет право всякий человек, нарушение норм *jus cogens*. Если это так, то проект статьи 6 представляет собой лишь простое подтверждение уже существующего принципа, и можно поставить вопрос о том, есть ли в нем необходимость. Как бы там ни было, согласно хорошо известной поговорке, то, что само собой разумеется, разумеется еще лучше, если об этом говорится вслух.

Статья 7. Non bis in idem [новая статья]

Никто не может быть предан суду или наказан за правонарушение, в связи с которым он уже был оправдан или осужден на основании окончательного приговора, вынесенного в соответствии с законом и уголовной процедурой того или иного государства.

Комментарий

- 1) Эта статья является новой. Она посвящена норме *non bis in idem*.
- 2) Эта норма является прежде всего нормой внутреннего уголовного права. Никто в пределах территории какого-либо государства не может быть два раза предан суду за одно и то же деяние.
- 3) Однако одно и то же правонарушение может затрагивать ряд государств: государство, на территории которого оно было совершено; государство гражданства его исполнителя и государство, интересам которого был нанесен ущерб данным правонарушением. Правонарушитель, таким образом, рискует быть преданным суду столько раз, сколько имеется заинтересованных государств. Этим объясняется цель применения нормы *non bis in idem* в отношениях между государствами. В данном контексте риск может быть устранен путем соглашений.
- 4) Но применение нормы *non bis in idem* в рамках настоящего кодекса обусловлено иными возможными обстоятельствами. В данном случае мы имеем дело со сферой международного уголовного права, и рассматриваемые преступления являются преступлениями по международному праву. Речь идет не о тех случаях, когда нанесен ущерб непосредственным интересам двух или трех государств. Речь идет об интересах самого международного сообщества.
- 5) Для наказания какого-либо преступления по международному праву можно предусмотреть две системы.
- 6) Можно обязать любое государство, в котором содержится под стражей правонарушитель, наказать или выдать его; в этом случае после объявления наказания другое государство не должно иметь права осуществлять судебное преследование за те же самые деяния.
- 7) Можно также создать международный уголовный судебный орган, правомочный рассматривать такие

правонарушения. В этом случае, как представляется, необходимо было бы признать, что норма *non bis in idem* не могла бы воспрепятствовать осуществлению этим судебным органом своей компетенции, ибо в противном случае была бы полностью выхолощена идея преступления по международному праву. Конечно, это не помешало бы тому, чтобы предусмотреть решения процедурного характера, в частности на этапе применения наказания, как об этом было сказано в комментарии к проекту статьи 2. Но эти решения не могут ставить под сомнение компетенцию международного судебного органа.

Статья 8. Отсутствие обратной силы

ПРЕЖНИЙ ТЕКСТ (прежняя статья 7):

1. Никто не может быть осужден за действие или бездействие, которое в тот момент, когда оно имело место, не составляло преступления против мира и безопасности человечества.

2. Вышеуказанное положение, однако, не наносит ущерба решению суда или наказанию лица, виновного в каком-либо действии или бездействии, которое в тот момент, когда оно имело место, являлось преступным согласно общим принципам международного права.

НОВЫЙ ТЕКСТ:

1. Никто не может быть осужден за действие или бездействие, которое в тот момент, когда оно имело место, не составляло преступления против мира и безопасности человечества.

2. Ничто в настоящей статье не запрещает судить или наказывать любое лицо за действия или бездействия, которые в тот момент, когда они имели место, считались преступными согласно общим принципам права, признаваемым всеми странами.

Комментарий

1) Норма уголовного права, касающаяся отсутствия обратной силы, независимо от того, сформулирована она во внутренних судебных системах или нет, на сегодняшний день является частью основных гарантий. Она изложена в пункте 2 статьи 11 Всеобщей декларации прав человека²⁶; в пункте 1 статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах²⁷; в пункте 1 статьи 7 Европейской конвенции о правах человека²⁸; в статье 9 Американской конвенции о правах человека²⁹ и в пункте 2 статьи 1 Африканской хартии прав человека и народов³⁰. Ранее

²⁶ Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года.

²⁷ См. сноску 4, выше.

²⁸ См. сноску 15, выше.

²⁹ См. сноску 16, выше.

³⁰ См. сноску 17, выше.

она уже была закреплена приговором Нюрнбергского трибунала³¹.

2) К настоящему времени юридические споры, порожденные решением Нюрнбергского трибунала, утихли. Последующие международные документы закрепили общие принципы в качестве источника международного права — наряду с обычаем и договорами.

3) Проект статьи 8 мог бы быть просто пунктом статьи 6, касающейся юрисдикционных гарантий. Однако было признано предпочтительным предусмотреть отдельное положение, поскольку эти юрисдикционные гарантии касаются также норм существа.

Статья 9. Исключения из принципа ответственности

ПРЕЖНИЙ ТЕКСТ (прежняя статья 8):

Помимо необходимой обороны в случае агрессии, лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, не может в принципе ссылаться ни на какое исключение. Из этого следует:

a) официальный статус исполнителя преступления, и в частности тот факт, что он является главой государства или правительства, не может освобождать его от уголовной ответственности;

b) принуждение, необходимость или форс-мажорные обстоятельства не могут освободить исполнителя преступления от уголовной ответственности, если только он не действовал под угрозой серьезной, непосредственной и неотвратимой опасности;

c) приказ правительства или начальника не может освободить исполнителя преступления от уголовной ответственности, если только он не действовал под угрозой серьезной, непосредственной и неотвратимой опасности;

d) правовая или фактическая ошибка может освободить исполнителя преступления от уголовной ответственности только в случае, если в силу обстоятельств, при которых она была совершена, исполнитель преступления был не в состоянии предотвратить ее;

e) в любом случае ни одно из исключений, предусмотренных в пунктах b, c и d, не устраняет правонарушения, если:

- i) факт, на который ссылается исполнитель преступления в качестве основания для освобождения от уголовной ответственности, представляет собой нарушение какой-либо императивной нормы международного права;
- ii) факт, на который ссылается исполнитель преступления в качестве основания для освобождения от уголовной ответственности, имел место по его вине;
- iii) принесенные в жертву интересы были выше защищаемых.

³¹ См. H. Donnedieu de Vabres, "Le jugement de Nuremberg et le principe de légalité des délits et des peines", *Revue de droit pénal et de criminologie* (Bruxelles), 27^e année, 1946–1947, p. 813; C. Lombois, *Droit pénal international*, 2^e ed. (Paris, Dalloz, 1979), p. 49, par. 45.

НОВЫЙ ТЕКСТ:

Являются исключениями из уголовной ответственности:

- a) необходимая оборона;
- b) принуждение, необходимость или форс-мажорные обстоятельства;
- c) правовая или фактическая ошибка, если в силу обстоятельств, при которых она была совершена, исполнитель преступления был не в состоянии предотвратить ее;
- d) приказ правительства или начальника, если исполнитель преступления был лишен сознательного выбора.

Комментарий

a) *Необходимая оборона*

1) В данном случае речь идет о *необходимой личной обороне*, на которую ссылаются физические лица, управляющие государством, в связи с теми действиями, которые они распорядились осуществить или осуществили в ответ на агрессию против их государства.

2) Необходимая оборона в этом случае освобождает от международной ответственности государство, которое ссылается на нее, и от личной уголовной ответственности руководителей этого государства. Однако в данном случае речь идет лишь об уголовной ответственности последних.

b) *Принуждение, необходимость, форс-мажорные обстоятельства*

3) В одних правовых системах между этими понятиями существуют небольшие различия, тогда как в других системах права между ними не проводится четкого разграничения. Судьи используют в рамках этих систем одно из этих понятий — без какой-либо дифференциации, — с тем чтобы указать на существование непосредственной и серьезной опасности, которой невозможно избежать, не совершив при этом наказуемого деяния.

4) В теоретических разработках вопросу о различиях между понятиями принуждения, необходимости и форс-мажорных обстоятельств было уделено большое внимание. По мнению Анри Мейровица:

...несмотря на обоснованность этих различий, их сложно применять в области, затрагивающей международное право. Они охватывают понятия, которые в сравнительном праве не являются тождественными. В англо-американском праве эти понятия дифференцируются в очень незначительной степени, тогда как во французском праве и германском праве они определяются по-разному³².

В добавлении к своему восьмому докладу об ответственности государств тогдашний Специальный докладчик г-н Аго уделил большое внимание проведению

³² *Op. cit.* (сноска 22, выше), p. 401.

различия между форс-мажорными обстоятельствами и состоянием необходимости³³.

5) Г-н Аго указывал, что одни юристы-международники считают, что необходимость и форс-мажорные обстоятельства являются разными понятиями. Однако другие используют лишь одно из этих двух выражений. На практике некоторые из тех, кто использует выражение "необходимость", включают в него и форс-мажорные обстоятельства.

6) Согласно г-ну Аго, в ходе этого процесса — а иначе и быть не могло — разграничение между форс-мажорными обстоятельствами и необходимостью во многих случаях исчезло. Редакционные неточности, допущенные в судебных решениях, политических актах государств и международных правовых решениях, в свою очередь, не способствовали уточнению на теоретическом уровне различия между этими понятиями. К тому же в судебной практике уголовных судов встречаются выражения типа "освобождение от ответственности на основании доводов о принуждении или необходимости", в которых смешиваются оба этих понятия.

7) Высказав эти соображения терминологического порядка, следует теперь рассмотреть существенные условия, допускающие эти исключения из принципа ответственности.

8) Во время суда над фельдмаршалом фон Леебом американский военный трибунал сформулировал эти условия следующим образом:

...Для того чтобы принуждение или необходимость перед лицом опасности стали оправдательным доводом, необходимо наличие обстоятельств, которые могли бы внушить разумному человеку страх, что он находится в неминуемой физической опасности, лишаящей его свободы выбора того, что является справедливым, и свободы отказа от того, что является противоправным³⁴.

9) Однако этот общий принцип применяется в каждом случае с учетом конкретных обстоятельств. При этом учитываются такие элементы, как вина того, кто ссылается на исключение, или соразмерность принесенных в жертву и защищаемых интересов. Таким образом, эти исключения нельзя применять в тех случаях, "когда обвиняемый, который на нее [необходимость] ссылается, был сам виновен в существовании или осуществлении подобного приказа или декрета, или когда его участие превышало их требования или было результатом его собственной инициативы"³⁵, или же когда желание исполнителя противоправного деяния "совпало с желанием тех, кто осуществлял

принуждение, на которое делается ссылка"³⁶. Это же касается и тех случаев, когда исполнители преступления "сделали выгодный для себя выбор в ущерб несчастным жертвам", или же когда, что в принципе то же самое, "несоразмерность между числом фактических жертв и числом возможных жертв также является потрясающей"³⁷.

10) Под влиянием судебной практики и правовой теории в Германии в период, предшествовавший второй мировой войне, сформировалась так называемая доктрина *надправовой необходимости*, основанная на сопоставительной оценке юридических интересов (решение Верховного суда от 11 мая 1927 года)³⁸. В первую очередь сопоставление проводится на основе позитивного права с учетом назначенного наказания. Или же проводится с учетом "надправовых соображений, основанных на общих культурных концепциях и, в конечном счете, самой идее права"³⁹. Кроме того, в некоторых случаях от исполнителя преступления, ссылающегося на эти исключения, требуется "сверхчеловеческое" поведение, "которое заключается в преодолении инстинкта самосохранения". Таким образом, Верховный суд британской зоны постановил, что разведчик, который вполне сознательно согласился на выполнение этой исключительно опасной роли, не имеет достаточных оснований для того, чтобы ссылаться на принуждение⁴⁰. Точно так же военный не может ссылаться на необходимость, если он совершил военное преступление, столкнувшись с опасностями, которые являются неотъемлемым элементом военных действий.

11) Если эти исключения еще допустимы в отношении военных преступлений, то в отношении преступлений против человечества допустить их гораздо труднее в силу характера этих преступлений.

c) Ошибка

12) Существуют правовые и фактические ошибки.

13) В отношении правовых ошибок допустимы две различные ситуации в зависимости от того, является ли противоправный характер деяния очевидным.

14) Если противоправный характер деяния очевиден, то лицо, совершающее это деяние без принуждения, совершает преступление против мира и безопасности человечества.

15) Однако противоправный характер деяния не всегда является очевидным. Это может быть обусловлено двумя причинами: либо законы и обычаи ведения войны содержат в себе противоречивые моменты, пробелы или неясности; либо речь идет о вопросах права, и в частности международного права, знания которых

³³ Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 15, документ A/CN.4/318/Add.5-7.

³⁴ The *High Command* case, American Military Tribunals, case No. 12, vol. XI, p. 509. По поводу этого судебного разбирательства и других разбирательств, которые цитируются в последующих пунктах, см. Meyrowitz, *op. cit.*, pp. 404-406 and *passim*.

³⁵ The *I.G. Farben* case, American Military Tribunals, case No. 6, vol. VIII, p. 1179.

³⁶ The *Krupp* case, *ibid.*, case No. 10, vol. IX, p. 1439.

³⁷ *Ibid.*, pp. 1445-1446.

³⁸ *Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen*, einundsechzigster Band, 1928, S. 242, besonders S. 254.

³⁹ E. Mezger, *Strafrecht* (Ein Lehrbuch), dritte unveränderte Auflage, Berlin, 1949, S. 241; цитируется по Meyrowitz, *op. cit.*, p. 330.

⁴⁰ *O.G.H. br. Z.* (см. сноски 23, выше), 3. Band.

невозможно требовать от каждого военного. В последнем случае ошибка может рассматриваться в качестве основания для освобождения от ответственности.

16) Тем не менее применительно к преступлению против человечества такие ситуации трудно представить, поскольку речь идет о преступлениях, которые должны пробуждать сознание, независимо от того, как обстоят дела с позитивным правом.

17) Верховный суд британской зоны выдвинул принцип абсолютного долга признавать преступный характер деяния, когда он очевиден, что в полной мере относится к преступлениям против человечества. Суд, в частности, отметил, что, "когда совершено бесчеловечное деяние, никто не может оправдываться тем, что он не имел представления о совершаемом, что он не ведал, что творит. Он должен ответить за такое неведение"⁴¹.

18) В решении палаты уголовного правосудия Федерального суда Федеративной Республики Германия от 18 марта 1952 года было сформулировано понятие *непреодолимой* ошибки. От исполнителя преступления требуется проявить "обостренное чувство сознания". Если, несмотря на это, он не мог распознать в силу конкретных обстоятельств противоправный характер приказа, он может быть освобожден от ответственности. Если же, проявив такое обостренное чувство сознания, он должен был распознать его противоправный характер деяния, то в этом случае вина с него не снимается⁴². А в том, что касается преступлений, подобных преступлениям нацистов, то их противоправный характер был очевиден.

d) Приказ начальника

19) Можно усомниться в том, что исключение, заключающееся в подчинении приказу начальника, составляет самостоятельное понятие. В самом деле, причиной повиновения является либо *принуждение*, либо *ошибка* в отношении законности приказа. Если исполнитель преступления повинует в силу принуждения, то основанием требовать исключения будет ссылка на принуждение; если исполнитель повинует в силу ошибки в отношении законности или незаконности приказа, то в этом случае следует ссылаться на ошибку.

20) Поэтому Комиссии следует высказаться в отношении необходимости сохранения отдельного положения, касающегося приказа начальника.

21) В судебной практике американских военных трибуналов ссылка на приказ начальника как основание для исключения была сделана в деле о *Заложниках* (the *Hostage case*), касающемся ответственности фельдмаршала Листа:

⁴¹ *Ibid.*, I. B., S. 225.

⁴² *Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen*, 3. B., 1953, SS. 365–366; *Juristenzeitung*, Tübingen, 8. Jahrgang, Nummer 12, 1953, SS. 377–378; цитируется по Meyrowitz, *op. cit.*, p. 298.

Офицер обязан исполнять лишь законные приказы. Тот, кто передает, отдает или исполняет преступный приказ, становится преступником, если он знал или должен был бы знать о преступном характере приказа. Вне всякого сомнения, фельдмаршал немецкой армии с более чем сорокалетним опытом кадрового офицера знал или должен был бы знать о преступном характере этого приказа⁴³.

В деле о *Верховном командовании* (the *High Command case*), о котором говорилось выше, трибунал заявил:

...Прежде чем выносить решение об ответственности обвиняемых в этом процессе, необходимо установить не только преступный характер этого приказа, но также и очевидность этого преступного характера⁴⁴.

22) Из этого следует, что повиновение незаконному приказу в силу ошибки может являться приемлемым основанием для исключения. Но в данном случае, как и в отношении приказа, выполняемого в силу принуждения, следует иметь в виду не приказ, а *ошибку*. Она должна иметь признаки, определенные в пунктах, посвященных этому понятию. Если ошибка будет иметь эти признаки, она сможет служить основанием для снятия вины с того, кто выполнял приказ.

Статья 10. Ответственность начальника [прежняя статья 9]

Факт совершения правонарушения подчиненным не освобождает его начальников от уголовной ответственности, если они были в курсе дела или располагали информацией, позволяющей им в тех обстоятельствах сделать вывод о том, что этот подчиненный совершил или собирается совершить такое правонарушение, и если они не приняли все меры, которые они практически могли принять в целях предупреждения или пресечения этого правонарушения.

Комментарий

1) В данном случае речь идет о конкретном применении теории соучастия. Соучастие является не только атрибутом отношений равных и независимых партнеров, один из которых помогает или оказывает поддержку другому или предоставляет ему средства. Соучастие может также являться результатом приказа, данного лицом, которое наделено полномочиями отдавать приказы, или же сознательного бездействия последнего, когда он мог воспрепятствовать совершению преступления. Оно также может являться результатом недосмотра, поскольку в принципе каждый командир должен быть в курсе дел, происходящих в находящихся под его командованием войсках, и знать о действиях, которые они осуществляют или собираются предпринять. В этом вопросе уже существует судебная практика, примерами которой могут служить дело *Ямашиты* и дело о *Заложниках*.

2) В ходе дела *Ямашиты*, рассматривавшегося Верховным судом Соединенных Штатов, выяснялся вопрос о том, обязан ли командующий в силу законов

⁴³ American Military Tribunals, case No. 7, vol. XI, p. 1271.

⁴⁴ *Ibid.*, case No. 12, vol. XI, p. 512.

ведения войны принимать в рамках своих полномочий соответствующие меры по контролю за находящимися под его командованием войсками, с тем чтобы предупредить действия в нарушение этих законов, совершаемые неконтролируемыми военнослужащими, и можно ли привлечь его к ответственности за непринятие таких мер. Ответ суда был утвердительным⁴⁵.

3) При рассмотрении дела *о Заложниках* американский военный трибунал заявил, что "любой командующий корпусом должен нести ответственность за нарушения, совершенные его подчиненными при выполнении его приказов, и за те правонарушения, о которых он знал или должен был знать"⁴⁶.

4) Проблема, которая возникает в связи с проектом статьи 10, является не проблемой существа, а проблемой методологии. Следует ли посвящать этому аспекту юриспруденции отдельную статью? Или же достаточно общей теории соучастия, чтобы охватить рассматриваемые здесь случаи?

5) Следует напомнить, что в Дополнительном протоколе I к Женевским конвенциям⁴⁷ две статьи посвящены обязанностям командиров: статья 86, посвященная непринятию мер, и статья 87, в которой изложены конкретные обязанности. Проект статьи 10 является лишь повторением пункта 2 статьи 86.

6) По мнению Специального докладчика, может быть, целесообразно посвятить отдельное положение этим конкретным случаям: с одной стороны, потому, что уже существуют судебная практика и договорные положения в этой области, а с другой стороны, потому, что рассматриваемые правонарушения совершаются в рамках иерархии, где почти всегда действия предпринимаются по приказу вышестоящего начальника и где было бы целесообразно четко определить основание для ответственности, вместо того чтобы опираться на общую теорию соучастия.

Статья 11. Официальный статус исполнителя преступления

[подпункт *a* прежней статьи 8]

Официальный статус исполнителя преступления, и в частности тот факт, что он является главой государства или правительства, не может освобождать его от уголовной ответственности.

Комментарий

1) Статья 7 Устава Нюрнбергского трибунала⁴⁸ исключение из ответственности на основе официального

⁴⁵ *United States Reports* (Washington, D.C.), vol. 327 (1947), pp. 14–15.

⁴⁶ *American Military Tribunals*, case No. 7, vol. XI, p. 1303.

⁴⁷ См. сноску 19, выше.

⁴⁸ См. сноску 12, выше.

статуса исполнителя преступления отвергала в следующей форме:

Должностное положение подсудимых, их положение в качестве глав государства или ответственных чиновников различных правительственных ведомств не должны рассматриваться как основание к освобождению от ответственности или смягчению наказания.

2) В Уставе Токийского трибунала⁴⁹ не было признано исключение из ответственности, но были признаны смягчающие обстоятельства. Согласно статье 6

ни служебное положение подсудимого в любой период времени, ни то, что он действовал по приказу правительства или вышестоящего начальника, не освобождают его от ответственности за совершение любого преступления, в котором его обвиняют, однако эти обстоятельства могут быть учтены Трибуналом при определении наказания, если Трибунал признает, что этого требуют интересы правосудия.

3) Следует отметить, что в этой статье 6 Токийского устава, в которой также рассматривается вопрос о подчинении приказам вышестоящего начальника, предусмотрена возможность принятия во внимание смягчающих обстоятельств в обеих ситуациях.

4) Комиссия в Нюрнбергских принципах⁵⁰ разделила эти две проблемы. В Принципе III, касающемся ответственности глав государств или правительств, отвергается любое исключение из этой ответственности. В Принципе IV, касающемся подчинения приказу начальника, ответственность сохраняется лишь в том случае, если для исполнителя преступления был фактически возможен сознательный выбор.

5) В рамках проекта статьи 11 речь, разумеется, идет лишь об ответственности глав государств или правительств. Вопрос о приказе начальника уже рассматривался в рамках исключений из принципа ответственности (статья 9, пункт *d*).

6) Что касается вопроса о том, дает ли эта ответственность основание для смягчающих обстоятельств, то, как представляется, официальный статус исполнителя преступления следует рассматривать скорее в качестве усугубляющего вину обстоятельства, поскольку одной из основных задач кодекса является пресечение случаев злоупотребления властью. Однако вопрос о смягчающих и усугубляющих вину обстоятельствах еще не изучен и, во всяком случае, не может рассматриваться в той части, где речь идет лишь об исключениях из принципа ответственности.

⁴⁹ См. сноску 13, выше.

⁵⁰ См. сноску 5, выше.

ДОКУМЕНТ A/CN.4/407 и Add.1 и 2

Замечания государств-членов, полученные в соответствии с резолюцией 41/75
Генеральной Ассамблеи

[Подлинный текст на английском, испанском и русском языках]
[16 апреля, 9 и 25 июня 1987 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Введение	12
Бразилия	12
Венесуэла	13
Катар	13
Монголия	13

Введение

1. 3 декабря 1986 года Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 41/75 о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Пункты постановляющей части этой резолюции гласят следующее:

Генеральная Ассамблея,

...

1. *предлагает* Комиссии международного права продолжать свою деятельность по разработке проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества путем разработки вводной части, а также перечня преступлений, учитывая прогресс, достигнутый на ее тридцать восьмой сессии, а также мнения, выраженные в ходе сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи;

2. *просит* Генерального секретаря запросить мнения государств-членов относительно выводов, содержащихся в пункте 185 доклада Комиссии международного права о работе ее тридцать восьмой сессии, с учетом выводов, изложенных в пункте 69 с (i) доклада Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии;

3. *просит далее* Генерального секретаря включить мнения, полученные от государств-членов в соответствии с пунктом 2, выше, в доклад, который будет представлен Генеральной Ассамблее на ее сорок второй сессии;

4. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей сорок второй сессии пункт, озаглавленный "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества", который будет рассмотрен вместе с докладом Комиссии международного права.

2. 31 марта 1987 года Генеральный секретарь направил правительствам государств-членов ноту с просьбой сообщить ему свои замечания, как это предусмотрено пунктом 2 резолюции 41/75.

3. Ниже воспроизводятся ответы, полученные от правительств четырех государств-членов по состоянию на 25 июня 1987 года¹.

Бразилия

[Подлинный текст на английском языке]
[14 апреля 1987 года]

1. Бразильское правительство считает, что два вопроса, рассматриваемые Комиссией международного права в пункте 69 с (i) и (ii) своего доклада о работе ее тридцать пятой сессии², имеют огромное значение для продолжения работы Комиссии над проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. По этим пунктам Комиссии без дальнейших задержек должны быть даны необходимые рекомендации во избежание отрицательных последствий для надлежащего рассмотрения темы, которой Генеральная Ассамблея придает огромное значение.

2. Хотя в отношении вопросов, поставленных Комиссией в 1983 году, высказываются различные точки зрения, все же представляется возможным сформулировать для Комиссии такие рекомендации, которые обладали бы достаточной гибкостью, с тем чтобы обеспечить продолжение работы без предрешения окончательных результатов ведущегося в Комиссии обсуждения. С учетом этой цели бразильское правительство счита-

¹ Ответы, полученные после этой даты от правительств шести других государств-членов (Белорусская Советская Социалистическая Республика, Мексика, Чили, Швеция, Украинская Советская Социалистическая Республика и Союз Советских Социалистических Республик), были препровождены Генеральной Ассамблее на ее сорок второй сессии в документе A/42/484 и Add.1 и 2.

² Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 17.

ет, что Генеральная Ассамблея могла бы рассмотреть возможность применения следующих "рабочих вариантов": а) Комиссии будет предложено разработать проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества с тем условием, что на нынешнем этапе проект будет включать только уголовную ответственность индивидуумов без ущерба для последующего рассмотрения уголовной ответственности государств; б) в мандат Комиссии будет входить разработка статута компетентного органа международной уголовной юстиции без ущерба для изыскания альтернативных систем применения кодекса; с) принятие окончательного решения по этим двум пунктам будет оставлено до более поздней стадии после дальнейшего изучения этого вопроса Комиссией.

Венесуэла

[Подлинный текст на испанском языке]
[22 июня 1987 года]

1. Венесуэла отстаивает в качестве общего принципа необходимость установления в кодексе режима санкций и средств их применения, а также необходимость предусмотреть наличие компетентного юрисдикционного органа, который будет вершить суд над предполагаемыми преступниками.

2. По мнению правительства Венесуэлы, при применении этого принципа следует учитывать следующие соображения:

а) Нельзя игнорировать принцип территориальности венесуэльского уголовного права, который отражен в статье 3 Уголовного кодекса следующим образом:

"Всякое лицо, совершившее правонарушение или мисдиминор на территории Республики, наказывается в соответствии с уголовным законодательством Венесуэлы".

б) Следует определить, является ли лицо, которое, как утверждается, совершило преступление против мира и безопасности человечества и которое, следовательно, должно быть привлечено к судебной ответственности, частным лицом или лицом, наделенным соответствующими полномочиями, поскольку Венесуэла признает как во внутреннем публичном праве (уголовное право и административное право), так и во внешнем праве (публичное международное право) принцип, согласно которому государство отвечает за поведение своих государственных должностных лиц и агентов. Следовательно, если они совершают в своем качестве представителей государства одно из преступлений против мира и безопасности человечества, на которые содержится ссылка в кодексе, то само государство не может избежать ответственности, если эта ответственность определена.

3. Тем не менее правительство Венесуэлы признает существование одного исключения при применении этого принципа, которое содержится в статье III Закона об утверждении присоединения Венесуэлы к Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказания за него. В соответствии с этим За-

коном ответственность представителей государства за преступные деяния, указанные в Конвенции, признается как исключение, без возложения ответственности за те деяния государства, агентами которого эти лица являются.

Катар

[Подлинный текст на английском языке]
[7 апреля 1987 года]

1. Правительство Государства Катар считает, что из всех рассмотренных Комиссией международного права вариантов применения уголовного права в пространстве в связи с претворением в жизнь кодекса преступлений наиболее подходящим с учетом характера преступлений против мира и безопасности человечества является международная уголовная юстиция.

2. Поскольку эффективная международная юстиция требует создания компетентного международного судебного органа, правительство Государства Катар выступает за включение в мандат Комиссии разработки статута такого судебного органа, который бы обладал компетенцией в отношении индивидуумов, обвиняемых в совершении преступлений против мира и безопасности человечества.

Монголия

[Подлинный текст на русском языке]
[6 июня 1987 года]

1. Нынешнее напряженное международное положение требует использования всех возможностей, средств и соответствующих методов для сохранения международного мира и упрочения безопасности государств. В связи с этим все большее значение приобретает разработка международно-правовых документов по предотвращению и наказанию международных преступлений, представляющих собой угрозу миру и безопасности человечества. Преступления против мира и безопасности человечества не только угрожают самому существованию человеческой цивилизации, но и священному праву человека — праву на мир и жизнь. По этой причине Монгольская Народная Республика считает подготовку кодекса преступлений против мира и безопасности человечества одной из первоочередных задач, стоящих перед Организацией Объединенных Наций в области прогрессивного развития и кодификации международного права.

2. Специальным докладчиком и Комиссией международного права проделана значительная работа по подготовке проекта кодекса. Однако как сам метод, положенный в основу подготовки проекта, так и целый ряд конкретных решений, принятых на основе данного метода Специальным докладчиком и Комиссией, вызывают возражения.

По мнению Монголии, используемый Комиссией подход при разработке отдельных положений проекта кодекса влечет за собой смешение вопросов ответственности отдельных лиц и ответственности госу-

дарств. Это открывает, помимо прочего, возможность к включению в подготавливаемый проект преступлений общеуголовного характера, не относящихся к категории преступлений против мира и безопасности человечества. Вот почему важно дать в проекте общее определение преступлений против мира и безопасности человечества, из которого было бы видно, что оно относится к индивидуумам.

3. Монгольская Народная Республика считает необходимым подчеркнуть свою принципиальную точку зрения о том, что кодекс должен предусматривать уголовную ответственность индивидуумов за международные преступления против мира и безопасности человечества и не должен касаться международной ответственности государств. Уголовной ответственности государств как правовой категории вообще не существует. Концепция уголовной ответственности государств не только политически вредна, но и юридически не обоснована. Уголовное право присущими ему методами наказывает индивидуумов. А к государству невозможно применить уголовные санкции. Поэтому любые попытки рассматривать две указанные категории ответственности в рамках одной темы приведут к тому, что кодекс будет обречен на неудачу.

4. Одним из главных вопросов разработки кодекса, по мнению Монгольской Народной Республики, является вопрос о перечне преступлений, подлежащих включению в кодекс. Очень важно, чтобы этот перечень отражал реальности и потребности нынешнего времени. Главный упор в кодексе должен делаться на наиболее тяжкие международные преступления, а не на мелкие правонарушения. Перечень должен включать агрессию; геноцид; апартеид; государственный или ядерный терроризм; установление или сохранение

силой колониального господства; действия, направленные на применение государством первым ядерного оружия; планирование, подготовку, развязывание или ведение агрессивной войны; вербовку, обучение, финансирование и использование наемников; рабство; нарушение законов и обычаев войны и другие.

В этой связи Монгольская Народная Республика придает исключительно важное значение включению в перечень преступлений вопроса о применении государством первым ядерного оружия. И потому, что применение ядерного оружия является самым ужасающим по своим последствиям преступлением против мира и безопасности человечества. Решение в кодексе преступлений против мира и безопасности человечества этого вопроса явится одним из главных показателей того, насколько кодекс современен, отражает реальности настоящего времени.

5. В целях повышения эффективности кодекса наряду с прочими положениями следует предусмотреть обязательства государств внести в свое национальное законодательство нормы, устанавливающие суровое наказание лиц, виновных в преступлениях, предусмотренных кодексом. Это способствовало бы созданию национально-правовых гарантий для предотвращения и пресечения возможности совершения таких преступлений.

6. Монгольская Народная Республика убеждена, что вопрос о разработке кодекса должен оставаться одним из главных в работе Комиссии и одним из важных самостоятельных вопросов в повестке дня Шестого комитета Генеральной Ассамблеи вплоть до окончательного завершения работы над ним.

ПРАВО НЕСУДОХОДНЫХ ВИДОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВ

[Пункт 6 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/406 и Add.1 и 2*

Третий доклад по вопросу о праве несудоходных видов использования
международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком
г-ном Стивеном С. Маккаффри

[Подлинный текст на английском языке]
[30 марта, 6 и 8 апреля 1987 года]

СОДЕРЖАНИЕ

Глава	Пункты	Стр.
I. СОСТОЯНИЕ РАБОТЫ НАД ТЕМОЙ	1-5	16
II. ПРОЦЕДУРНЫЕ НОРМЫ, КАСАЮЩИЕСЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВ: ОБЩИЕ СООБРАЖЕНИЯ	6-38	17
А. Историческая справка: обзор общих принципов управления водными ресурсами	8-28	18
В. Взаимосвязь между процедурными нормами и доктриной справедливого использования	29-38	23
III. ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, КАСАЮЩИЕСЯ ОБЩИХ ПРИНЦИПОВ СОТРУДНИЧЕСТВА И УВЕДОМЛЕНИЯ	39-91	26
А. Общая обязанность сотрудничать	42-59	26
1. Международные соглашения	43-47	26
2. Решения международных судов и трибуналов	48-50	28
3. Декларации и резолюции, принятые межправительственными организациями, конференциями и совещаниями	51-55	29
4. Исследования межправительственных и неправительственных организаций	56-58	31
5. Предлагаемая статья	59	31
Статья 10. Общее обязательство сотрудничать		31
Комментарий		32
	Пункты	
В. Уведомление и консультации относительно предполагаемых видов использования	60-91	32
1. Международные соглашения	63-72	32
2. Решения международных судов и трибуналов	73-75	35
3. Декларации и резолюции, принятые межправительственными организациями, конференциями и совещаниями	76-80	36
4. Исследования, проводимые межправительственными и неправительственными организациями	81-87	37
5. Предлагаемые статьи	88-91	42
Статья 11. Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования		42
Комментарий		42
Статья 12. Сроки представления ответа на уведомление		43
Комментарий		43
Статья 13. Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования		45
Комментарий		46
Статья 14. Последствия невыполнения положений статей 11-13		46
Комментарий		47
Статья 15. Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер		47
Комментарий		47
	Пункты	
IV. ОБМЕН ДАННЫМИ И ИНФОРМАЦИЕЙ	92-111	48

* Включает документы A/CN.4/406/Corr.1, A/CN.4/406/Add.1/Corr.1 и A/CN.4/406/Add.2/Corr.1.

ПРИЛОЖЕНИЯ

I. Международные соглашения, содержащие положения относительно сотрудничества	54
II. Международные соглашения, содержащие положения относительно уведомления и консультаций	55

ГЛАВА I

Состояние работы над темой

1. Всеобъемлющий обзор состояния работы Комиссии международного права над темой "Право несудоходных видов использования международных водотоков" был представлен Специальным докладчиком как в его предварительном докладе¹, так и в его втором докладе². Поэтому выражается надежда, что для целей настоящего доклада достаточно упомянуть лишь некоторые ключевые решения, принятые Комиссией в ходе работы над данной темой.

2. Тема "Несудоходные виды использования международных водотоков" была включена в общую программу работы Комиссии в 1971 году и с 1974 года неизменно фигурирует в ее повестке дня. На своей тридцать второй сессии в 1980 году Комиссия в предварительном порядке приняла шесть проектов статей — статьи 1–5 и X, — которые гласили:

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

1. Настоящие статьи применяются к использованию систем международных водотоков и их вод в иных, чем судоходство, целях и к мерам сохранения при таком использовании этих систем водотоков и их вод.

2. Использование вод систем международных водотоков для судоходства не входит в сферу применения настоящих статей, за исключением тех случаев, когда другое использование этих вод затрагивает судоходство или затрагивается судоходством.

Статья 2. Государства системы

Для целей настоящих статей государство, на территории которого находится часть вод системы международного водотока, есть государство системы.

Статья 3. Соглашения о системе

1. Соглашение о системе есть соглашение между двумя или несколькими государствами системы о применении или приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования данной системы международного водотока или ее части.

¹ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 107, документ A/CN.4/393.

² Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), стр. 103, документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2.

2. Соглашение о системе должно указать воды, к которым оно применяется. Оно может касаться всей системы международного водотока, или какой-либо ее части, или какого-либо специального проекта, программы или использования при условии, что это использование не наносит в ощутимой степени ущерба использованию вод системы международного водотока другим или другими государствами системы.

3. В той мере, в какой этого могут потребовать конкретные виды использования системы международного водотока, государства системы должны добросовестно предпринять переговоры в целях заключения соглашения или соглашений о системе.

Статья 4. Стороны для переговоров и для заключения соглашений о системе

1. Всякое государство системы какой-либо системы международного водотока имеет право участвовать в переговорах и стать стороной любого соглашения о системе, которое применяется к этой системе международного водотока в целом.

2. Государство системы, чье использование вод системы международного водотока может быть в ощутимой степени затронуто осуществлением предлагаемого соглашения о системе, которое будет применяться лишь к части системы или специальному проекту, программе или использованию, имеет право участвовать в переговорах о таком соглашении в той мере, в какой использование этим государством затрагивается другим использованием, как это предусмотрено в статье 3 настоящих статей.

Статья 5. Использование вод, которые представляют собой разделяемый природный ресурс

1. В той мере, в какой использование вод системы международного водотока на территории одного государства системы затрагивает использование вод этой системы на территории другого государства системы, эти воды, для целей настоящих статей, есть разделяемый природный ресурс.

2. Воды системы международного водотока, которые составляют разделяемый природный ресурс, должны использоваться государством системы в соответствии с настоящими статьями.

Статья X. Взаимоотношение настоящих статей и других действующих договоров

Без ущерба для пункта 3 статьи 3 положения настоящих статей не затрагивают действующих договоров, относящихся

к данной системе международного водотока или к любой ее части, к какому-либо специальному проекту, программе или использованию.

3. По рекомендации Редакционного комитета Комиссия на этой же сессии приняла также предварительную рабочую гипотезу относительно толкования выражения "система международного водотока". Примечание с изложением этой гипотезы гласило следующее:

Систему водотока образуют гидрографические компоненты, такие как реки, озера, каналы, ледники и грунтовые воды, составляющие в силу своей физической взаимосвязи единое целое; таким образом, любое использование, затрагивающее воды одной части системы, может затрагивать воды другой части.

"Система международного водотока" есть система водотока, компоненты которой находятся в двух или нескольких государствах.

В той мере, в какой части вод в одном государстве не затрагиваются использованием вод в другом государстве или не затрагивают использование в другом государстве, они не рассматриваются как включенные в данную систему международного водотока. Таким образом, система является международной лишь в той мере, в какой использование вод этой системы оказывает влияние на другие воды, и только в этой мере; соответственно существует лишь относительный, а не абсолютный международный характер водотока.

4. На своей тридцать пятой сессии в 1983 году и тридцать шестой сессии в 1984 году Комиссия рассмотрела полный свод проектов статей по данной теме, представленный в виде плана проекта конвенции предыдущим Специальным докладчиком г-ном Эвенсеном в качестве основы для обсуждения³. Этот проект, пересмотренный в 1984 году, состоял из 41 проекта статей, объединенных в шесть глав. Названия глав, которые дают достаточное представление о сфере применения проекта, были сформулированы следующим образом:

³ См. первый доклад предыдущего Специального докладчика, *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 195, документ A/CN.4/367; и его второй доклад, *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

Глава I. Вводные статьи

Глава II. Общие принципы, права и обязанности государств водотока

Глава III. Сотрудничество и управление в области использования международных водотоков

Глава IV. Защита окружающей среды, загрязнение, явления, опасные для здоровья, опасные природные явления, безопасность и национальные и региональные участки

Глава V. Мирное разрешение споров

Глава VI. Заключительные положения

5. Завершая рассмотрение данной темы в 1984 году, Комиссия приняла решение передать Редакционному комитету проекты статей 1–9, составляющие главы I и II пересмотренного текста плана проекта конвенции⁴. Однако это решение было принято при том понимании, что "Редакционный комитет будет располагать также текстом предварительной рабочей гипотезы, принятой Комиссией на ее тридцать второй сессии в 1980 году..., текстом статей 1–5 и X, принятых Комиссией в предварительном порядке на той же сессии..., а также текстом статей 1–9, предложенных Специальным докладчиком в его первом [1983 год] докладе"⁵. Редакционный комитет не смог рассмотреть эти статьи в связи с нехваткой времени. Комиссия смогла уделить этой теме лишь незначительное количество времени и рассмотреть ее лишь в общих чертах в 1985 и 1986 годах⁶.

⁴ См. доклад Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии, *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 106–107, пункт 280.

⁵ Там же, стр. 107, сноска 285.

⁶ На своей тридцать восьмой сессии в 1986 году Комиссия обсудила ряд предложений, сделанных Специальным докладчиком относительно будущего хода работы над этой темой. Как уже отмечалось выше, это обсуждение носило незавершенный характер, и в связи с нехваткой времени не все члены Комиссии смогли выступить с замечаниями по этим предложениям. Хотя каких-либо конкретных решений принято не было, Специальный докладчик сделал из обсуждения общие выводы, которые кратко излагаются в докладе Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии, *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 75 и далее, пункты 236–242.

ГЛАВА II

Процедурные нормы, касающиеся использования международных водотоков: общие соображения

6. В своем втором докладе, представленном на тридцать восьмой сессии в 1986 году, Специальный докладчик предложил вниманию Комиссии проект пяти статей, касающихся "тех видов процедурных требований, которые являются необходимым дополнением к общему принципу справедливого использования"⁷. Эти требования касаются случаев, когда государство рассматривает возможность нового вида использования международного водотока — включая дополнение к су-

ществующим видам использования или их изменение, — который может причинить ощутимый ущерб другим государствам — пользователям водотока. В связи с нехваткой времени на той сессии большинство членов Комиссии, выступивших с комментариями по этим статьям, вынуждены были ограничиться лишь общими замечаниями.

7. В основе настоящего доклада лежит свод проектов статей о процедурных требованиях, пересмотренных с учетом замечаний, высказанных на сессии 1986 года. Однако прежде чем перейти к этим проектам ста-

⁷ Документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), пункт 188 и пункт 198 (проекты статей 10–14).

тей, Специальный докладчик считает необходимым поместить эти статьи в надлежащий контекст, кратко осветить вопросы о том, а) каким образом требования, изложенные в этих статьях, вписываются в более широкую схему управления международным водотоком и б) почему эти требования в любом случае являются необходимым дополнением к концепции справедливого использования.

А. Историческая справка: обзор общих принципов управления водными ресурсами

8. В настоящем разделе доклада Специальный докладчик делает краткий обзор основных аспектов, характеризующих современную систему управления водными ресурсами. Его цель состоит в создании фона, на котором следует рассматривать положения, которые будут включены в данный свод проектов статей. Задача Комиссии заключается как в прогрессивном развитии, так и в кодификации норм общего международного права, касающихся несудоходных видов использования международных водотоков. Считается, что процесс прогрессивного развития норм в этой области должен быть основан на понимании принципов оптимального управления водными ресурсами, а также на соображениях гармоничности межгосударственных отношений.

9. Эксперты в этой области единодушно считают, что должное и эффективное планирование является важным фактором в деле оптимального использования водных ресурсов и управления ими⁸. Планирование может также оказать значительную помощь в примирении коллидирующих видов водопользования как существующих, так и потенциальных. Согласно одно-

⁸ См., например, а) N. Ely and A. Wolman, "Administration", *The Law of International Drainage Basins*, A.H. Garretson, R.D. Hayton and C.J. Olmstead, eds. (Dobbs Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1967), pp. 146–147; б) A.H. Garreston, "Introduction", *ibid.*, part two, p. 163; в) третий доклад г-на Швелебя, *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 234 и далее, документ A/CN.4/348 и исправление, пункты 452–470 и приводимые в нем авторитетные источники; д) документы Межрегионального совещания международных речных организаций, состоявшегося в Дакаре (Сенегал) 5–14 мая 1981 года (далее именуемого "Дакарское совещание"), *Experiences in the Development and Management of International River and Lake Basins*, Natural Resources/Water Series No. 10 (United Nations publication, Sales No. E.82.II.A.17), part one, para. 28, conclusion 5; е) План действий Мар-дель-Плата, Рекомендация 43, *Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, Мар-дель-Плата, 14–25 марта 1977 года*, документ E/CONF.70/29, часть I, глава I; ф) документы Семинара, организованного Комитетом по водным проблемам Европейской экономической комиссии, который проходил в Лондоне 15–22 июня 1970 года, Организация Объединенных Наций, *Управление речными бассейнами* (в продаже под № R.70.II.E.17), часть I, раздел E, особенно рекомендации с, е и ф; г) классическое исследование Герберта А. Смита (Herbert A. Smith), *The Economic Uses of International Rivers* (London, King, 1931), особенно глава V. "The function of international commissions", в которой отмечается роль комиссий в осуществлении различных функций от установления широких задач в области планирования до определения систем справедливого распределения.

му авторитетному мнению в отношении вопросов водного права: "План не может решить непредсказуемые проблемы, однако он может стать процедурой и аналитическим методом, применение которых в новых и непредвиденных ситуациях позволит принимать правильные решения"⁹.

10. Планирование использования водных ресурсов начинается, естественно, на национальном уровне. План действий Мар-дель-Плата, принятый Конференцией Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, состоявшейся в Мар-дель-Плате (Аргентина) в 1977 году, содержит следующую общую Рекомендацию 43 в отношении национальной политики в области водных ресурсов:

43. Каждая страна должна разработать и держать под постоянным контролем генеральное направление политики в использовании, управлении и сохранении водных ресурсов в качестве основы планирования и осуществления конкретных программ и мероприятий в целях эффективного осуществления планов. В национальных планах и политике развития должны быть определены основные цели политики водопользования, которая, в свою очередь, должна найти выражение в руководящих принципах и стратегии и подразделена по мере возможности на отдельные программы комплексного управления водными ресурсами¹⁰.

Далее в Плате действий государствам рекомендуется, среди прочего, "разрабатывать генеральные планы для стран и крупных речных бассейнов в целях обеспечения долгосрочной перспективы планирования"¹¹.

11. Многие государства разработали такие программные положения и планы¹², и в некоторых странах планирование осуществляется на региональном уровне или на уровне федеральных штатов¹³. Примером планирования в рамках федеральной системы является гибкий процесс, предусмотренный законодательством штата Вайоминг Соединенных Штатов Америки, который отражает современный подход к управлению вод-

⁹ F.J. Trelease, *Recommendations for Water Resources Planning and Administration: A Report to the State of Alaska* (1977), p. 16.

¹⁰ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам... (см. сноску 8 е, выше); в Рекомендации 44 Плана действий уточняется, каким образом следует разрабатывать и осуществлять политические направления и планы.

¹¹ Рекомендация 44 h.

¹² См., например, сравнительное исследование избранных национальных водных систем, проведенное Департаментом по экономическим и социальным вопросам, Организация Объединенных Наций, *National Systems of Water Administration* (Sales No. E.74.II.A.10).

¹³ В Индии, например, "власть центрального правительства конституционно ограничена тем, что ирригация [и контроль над поверхностными водами] находится в руках штатов, хотя оно и играет более важную роль в вопросах выработки электроэнергии и навигации" (P.R. Ahuja, "Water administration in India", *ibid.*, p. 114). См. в этом же исследовании рассмотрение вопросов национальной и субнациональной юрисдикции над водами в Индии, включая национальные, региональные, общинные и местные власти (pp. 114–115).

ными ресурсами. Согласно этому подходу компетентное учреждение штата должно "разрабатывать и периодически осуществлять обзор и пересмотр планов, касающихся водных и связанных с ними земельных ресурсов, для штата Вайоминг и соответствующих районов и речных бассейнов"¹⁴. В рамках этих планов предполагается осуществлять политику штата в отношении водных и связанных с ними земельных ресурсов штата¹⁵. Согласно этому законодательству планы должны предусматривать проведение анализа качественных и количественных характеристик существующих водных ресурсов; определение текущих видов использования водных ресурсов и мероприятий, оказывающих пагубное воздействие на водные ресурсы или связанных с водопользованием; выявление потенциальных нужд и потребностей в воде, а также возможностей освоения и регулирования водных ресурсов; установление в каждом плане целей и задач в области управления водными ресурсами на уровне штата, района и на местном уровне; оценку перспективных и предполагаемых видов использования и проектов с учетом уже установленных задач¹⁶. Таким образом, законодательство штата Вайоминг предусматривает гибкий процесс сбора гидрологических данных, выявления существующих и будущих потребностей, определения задач и оценки видов использования и видов деятельности с учетом этих задач.

12. Процесс планирования становится все более сложным, но не менее важным, когда речь идет о водных ресурсах, находящихся в сфере действия нескольких юрисдикций. Вероятно, само собой разумеется, что это верно также и в том случае, когда юрисдикции, о которых идет речь, являются составными административными единицами федерального государства. В данном случае опять можно привести пример Соединенных Штатов. Среди различных путей урегулирования споров между штатами Соединенных Штатов по вопросу о распределении вод¹⁷ наиболее подходящим для целей настоящего доклада является соглашение между штатами о водных ресурсах, поскольку оно очень близко двустороннему соглашению, регулирующему международный водоток¹⁸. Договор о бассейне реки Де-

¹⁴ *Wyoming Statutes 1977*, title 41, sect. 41-2-107.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*, sect. 41-2-109.

¹⁷ С годами сложились три метода урегулирования споров о водных ресурсах между штатами США; возбуждение соответствующими штатами судебного дела в Верховном суде США с целью установления справедливого распределения вод (см., например, *Kansas v. Colorado* (1902), *United States Reports*, vol. 185, p. 125; and *Kansas v. Colorado* (1907), *ibid.*, vol. 206, p. 46); соглашения о водных ресурсах между штатами; и распределение, проводимое Конгрессом на федеральном уровне в осуществление своих полномочий над судоходными водами и государственной собственностью.

¹⁸ Общее рассмотрение вопроса о договорах между штатами США о водных ресурсах см. *United States of America, National Water Commission, J.C. Muys, "Interstate water compacts: The interstate compact and federal-interstate compact"*, Report NWC-L-71-011 (Springfield (Va.), National Technical Information Service, 1971) (mimeographed). См. также сборник договоров между штатами в T.R. Witmer, ed., *Documents on the Use and Control of the Waters of Interstate and International Streams.*

лавэр является соглашением между штатами, которое наглядно свидетельствует о том, каким образом современное планирование водных ресурсов может осуществляться в условиях наличия нескольких юрисдикций¹⁹.

13. Река Делавэр берет истоки в штате Нью-Йорк и впадает в море, образуя границу, сначала между Нью-Йорком и Пенсильвнией, затем между Нью-Джерси и Пенсильвнией и, наконец, между Нью-Джерси и Делавэром. Она впадает в Атлантический океан в заливе Делавэр.

... По всем меркам это небольшой речной бассейн²⁰, однако потребности в его водах огромны. За счет него удовлетворяются значительные промышленные и бытовые потребности в воде, которые существуют у предприятий и общин в районе бассейна [включая Филадельфию], где водой обеспечивается приблизительно 7 миллионов человек; кроме того, его воды используются в значительно более широком районе за пределами бассейна приблизительно еще 15 миллионами пользователей, главным образом в городе Нью-Йорке, значительная часть потребностей которого в воде удовлетворяется за счет истоков реки Делавэр. Верхняя и нижняя долины бассейна представляют собой совершенно разные экономические единицы: верхняя долина является главным образом сельской местностью с низкой плотностью населения и незначительным количеством промышленных предприятий, нижняя долина является преимущественно городской [и] промышленно развитой...²¹

Таким образом, бассейн реки Делавэр является интересным объектом для исследования, поскольку он включает сельские, менее развитые и населенные районы в верхнем течении и индустриальный район в нижнем. Аналогичные ситуации характерны и для ряда международных водотоков. Тот факт, что воды реки Делавэр попадают за пределы бассейна в водосбор реки Гудзон, также является интересным моментом.

14. Именно идея использования истоков реки Делавэр в штате Нью-Йорк в качестве дополнительного источника воды для города Нью-Йорка привела к созданию комиссии по вопросам планирования и регулирования использования вод бассейна реки Делавэр²². Обсуждение этого плана в городе Нью-Йорке в начале 20-х годов привело к тому, что другие прибрежные штаты возобновили переговоры о соглашении между штатами, которое предусматривало бы разработку всеобъемлющего плана использования и распределения вод этого бассейна. Однако, после того как два предложенных соглашения не были ратифицированы в Пенсильвании, город Нью-Йорк в одностороннем по-

Compacts, Treaties and Adjudications, 2nd ed. (Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1968).

¹⁹ См. главным образом R.C. Martin *et al*, *River Basin Administration and the Delaware* (Syracuse University Press (N.Y.), 1960).

²⁰ Площадь бассейна реки Делавэр составляет 12 765 кв. миль.

²¹ Muys, *op. cit.* (сноска 18, выше), p. 118.

²² История заключения соглашения о бассейне реки Делавэр рассматривается по Muys, pp. 118 *et seq.*

рядке принял решение продолжать осуществление этого проекта.

15. Опасаясь того, что предлагаемый отвод воды нанесет ущерб окружающей среде и скажется на видах использования вод проточной части водотока²³, штат Нью-Джерси возбудил судебное дело одновременно против города и штата Нью-Йорк, требуя применения юрисдикции Верховного суда США, как суда первой инстанции, с тем чтобы заставить штат Нью-Йорк отказаться от дальнейшего осуществления проекта²⁴. Верховный суд разрешил Нью-Йорку продолжить осуществление своих планов, приняв в свою очередь меры по защите интересов водопользователей в нижнем течении путем а) введения ограничений на отвод воды из бассейна в объеме, который не наносит значительного ущерба использованию вод проточной части водотока в рекреационных целях или для ловли устриц в заливе Делавэр²⁵, и б) включения требования о создании водоочистного сооружения и очистке промышленных отходов в главных источниках загрязнения в штате Нью-Йорк, а также требования о том, что Нью-Йорк обязан обеспечивать минимальный сток посредством сброса вод его водохранилищ²⁶.

16. Судья Оливер Уэнделл Холмс, вынося консультативное заключение от имени суда, сделал следующее заявление о широко применимых принципах, которое с тех пор стало классическим в федеральном законодательстве Соединенных Штатов по вопросам о водных ресурсах:

...Река — это не просто удобство, это сокровище. Она является жизненной необходимостью, которую следует нормировать между теми, кто обладает властью над ней. Нью-Йорк физически в состоянии перекрыть все воды в рамках своей юрисдикции. Однако совершенно очевидно, что нельзя мириться с использованием такой власти в ущерб интересам штатов, находящихся в нижнем течении реки. С другой стороны, Нью-Джерси точно так же не может требовать от Нью-Йорка полного отказа от своей власти, чтобы сток в нижнее течение не был меньше. Оба этих штата имеют реальные и значительные интересы в водах реки, которые следует надлежащим образом примирить. Различные традиции и различная практика

²³ Примерами видов использования вод проточной части водотока являются лов устриц в устье реки, ход анодромных рыб, судоходство и организация отдыха.

²⁴ *New Jersey v. New York* (1931), *United States Reports*, vol. 283, p. 336. Пенсильвания стала стороной в этом деле посредством вступления в процесс (*ibid.*, vol. 280, p. 528), однако ей было отказано в освобождении от ответственности, которое она старалась получить (*ibid.*, vol. 283, p. 347).

²⁵ *Ibid.*, vol. 283, pp. 345–347. В отношении предложенного водооборота между бассейнами суд высказал следующее: "Отвод воды в другой водосбор, по всей видимости, действительно надо время от времени разрешать, за исключением тех случаев, когда существуют официальные основания отказать штатам в наиболее выгодном виде использования. Фактически это неоднократно разрешалось и практиковалось соответствующими штатами". (*Ibid.*, p. 343, citing *Missouri v. Illinois* (1906), *ibid.*, vol. 200, p. 526; *Wyoming v. Colorado* (1922), *ibid.*, vol. 259, p. 466; and *Connecticut v. Massachusetts* (1931), *ibid.*, vol. 282, p. 671).

²⁶ *Ibid.*, vol. 283, pp. 346–347.

в различных частях страны могут привести к различным результатам, однако при любых обстоятельствах цель должна состоять в обеспечении справедливого распределения без конглолирования формулами²⁷.

17. Последующие усилия по выработке всеобъемлющего плана использования и освоения ресурсов реки²⁸ завершились в 1961 году заключением Соглашения о бассейне реки Делавэр между четырьмя находящимися в бассейне реки штатами и федеральным правительством²⁹. Статья 1 раздела 1.3 данного Соглашения содержит следующие выводы и целевые заявления:

а) водные ресурсы данного бассейна затрагивают местные, штатовые, региональные и национальные интересы, и их планирование, охрана, использование, развитие, управление и контроль над ними, согласно соответствующим договоренностям о межправительственном сотрудничестве, преследуют достижение общественных целей соответствующих участвующих сторон;

б) суверенное право и обязанность участвующих сторон распространяются на водные ресурсы бассейна, и цель этого соглашения состоит в том, чтобы обеспечить совместное осуществление таких полномочий по суверенитету в общих интересах людей, населяющих данный регион;

с) водные ресурсы этого бассейна функционально взаимосвязаны, и различные виды использования этих ресурсов являются взаимозависимыми. Поэтому для эффективного и экономичного руководства усилиями и программами феде-

²⁷ *Ibid.*, pp. 342–343.

²⁸ Об этих усилиях см. Muys, *op. cit.* (сноска 18, выше), pp. 120 *et seq.* В числе главных событий, предшествующих заключению Соглашения о бассейне реки Делавэр, были следующие: а) создание Межштатовой комиссии бассейна реки Делавэр (ИНКОДЕЛ) в результате принятия в 1936–1939 годах соответствующих законов четырьмя штатами бассейна данной реки; ИНКОДЕЛ сосредоточила свои усилия главным образом на борьбе с загрязнением, но вместе с тем представила штатам бассейна данной реки проект соглашения, предусматривающего выработку всеобъемлющего плана развития бассейна данной реки и создание межштатовой комиссии; штаты отвергли это соглашение; б) подача в 1952 году петиции городом Нью-Йорком в Верховный суд США о повышении пределов отвода вод, разрешенного декретом суда от 1931 года; этот иск был разрешен после того, как суд утвердил достигнутый между этими штатами в 1954 году компромисс (*New Jersey v. New York* (1954), *United States Reports*, vol. 347, p. 995); в) опустошение района долины реки Делавэр ураганами "Конни" и "Диана" в июле 1955 года, что подстегнуло усилия по выработке плана; д) создание Консультативного комитета бассейна реки Делавэр (ДРБАК), состоящего из губернаторов четырех штатов бассейна этой реки, а также мэров Филадельфии и Нью-Йорка. ДРБАК в конечном итоге выработал проект соглашения, который и стал Соглашением о бассейне реки Делавэр.

²⁹ State ratifications: *Delaware Code Annotated*, sect. 1001; *New Jersey Statutes Annotated*, title 32, sects. 32: 11D–1 *et seq.*; *McKinney's Consolidated Laws of New York Annotated*, book 10, sect. 21–0701; *Purdon's Pennsylvania Statutes Annotated*, title 32, sect. 815.101. Federal Government enactment: Act of 27 September 1961 (*United States Statutes at Large*, 1961, vol. 75, p. 688, Public Law 87–328); текст воспроизводится в Witmer, *op. cit.* (сноска 18, выше), pp. 95 *et seq.*

рального, штатовых и местных правительств и частного предпринимательства, надзора над ними и их координации необходимо создать единый управляющий орган;

д) ...постоянное повышение экономичности и эффективности использования и повторного использования водных ресурсов можно обеспечить путем всестороннего планирования, составления программ и управления;

е) в целом задачами этого соглашения являются содействие межштатовому добрососедству, устранение причин нынешних и будущих споров, укрепление и защита нынешних тенденций внутри штатов, стимулирование и обеспечение планирования, охраны, использования, развития водных ресурсов бассейна, управление ими и контроль над такими ресурсами, обеспечение совместного планирования и действий участвующих сторон в отношении таких водных ресурсов и применение принципа одинакового и единообразного режима в отношении всех водопользователей, находящихся в аналогичном положении, и всех пользователей смежных сооружений, независимо от установленных политических границ.

18. Статья 2 этого соглашения учреждает Комиссию бассейна реки Делавэр (ДРБК), куда должны войти губернаторы подписавших соглашение штатов и одно специально уполномоченное лицо, которое назначает президент Соединенных Штатов и которое работает в течение всего периода пребывания данного президента у власти³⁰. Общие цели и задачи Комиссии излагаются в статье 3 раздела 3.1 в следующем виде:

Комиссия разрабатывает и претворяет в жизнь планы, политику и проекты, касающиеся водных ресурсов данного бассейна. Она вырабатывает единообразную и скоординированную политику охраны водных ресурсов бассейна, контроля над ними, их использования и регулирования и содействует ее реализации. Она стимулирует планирование, разработку и финансирование проектов по водным ресурсам в соответствии с такими планами и политикой.

Обязанности Комиссии в области генерального планирования сформулированы в разделе 3.2, в котором Комиссии предписывается выработать и принять:

а) после консультаций с водопользователями и заинтересованными государственными органами всеобъемлющий план непосредственного и перспективного развития и использования водных ресурсов бассейна; [и]

б) [ежегодную] программу по водным ресурсам, основанную на всеобъемлющем плане, которая будет включать в себя систематический обзор потребностей в водных ресурсах в данном районе с количественной и качественной точек зрения, которые должны удовлетворяться в течение такого реально запланированного периода, какой может установить Комиссия, за счет существующих и предложенных проектов, необходимых для удовлетворения таких потребностей, в том числе всех государственных и частных проектов, касаю-

щихся бассейна, наряду с отдельным заявлением по предложенным проектам, которые должны осуществляться Комиссией в течение такого периода³¹.

19. Для того, чтобы ДРБК смогла выполнить всеобъемлющий план и программу по водным ресурсам, в статье 3 далее предусмотрено надделение Комиссии широкими полномочиями³², в том числе полномочиями по установлению нормы водопотребления за сутки, регулированию использования, планированию проектов и строительству, проведению научных исследований, сбору данных и их публикации, установлению тарифов и утверждению проектов. В частности, в разделе 3.3 Комиссия уполномочивается "в соответствии с доктриной справедливого распределения предоставлять воды бассейна [участвующим штатам] и распределять их между ними, ставить условия, налагать обязательства и выдвигать касающиеся данной области требования, подлежащие [конкретно установленным] ограничениям"³³. Кроме того, любой новый проект, "оказывающий значительное воздействие на водные ресурсы бассейна", должен быть одобрен Комиссией, которой дано указание утверждать проекты, "когда она устанавливает и определяет, что такой проект не будет в значительной степени наносить ущерб или противоречить всеобъемлющему плану"³⁴.

20. В статьях 4–10 предусматриваются конкретные полномочия Комиссии, касающиеся водоснабжения, борьбы с загрязнением, противопаводковой защиты, управления водными и земельными ресурсами водо-

³¹ В статье 13 подробно рассматривается вопрос о содержании плана и программы, предусмотренных в статье 3. В разделе 13.2 разъясняется вопрос о том, что программа по водным ресурсам должна приниматься Комиссией с учетом потребностей ежегодно "в течение последующих шести лет или другого подобного реально запланированного периода, какой может установить Комиссия".

³² См. также статью 10, которая позволяет Комиссии "регулировать и контролировать водозабор и отвод воды из поверхностных и грунтовых вод бассейна" (раздел 10.1); и статью 14, которая разрешает Комиссии "принимать и проводить в жизнь разумные правила и положения по реализации, применению на практике и наблюдению за проведением в жизнь [данного] соглашения" (раздел 14.2 а).

³³ Это гибкое положение, предусматривающее административное распределение вод бассейна в соответствии с принципом справедливого распределения, является уникальной отличительной чертой данного Соглашения. См. Muys, *op. cit.* (сноска 18, выше), р. 149. Однако полномочия ДРБК по установлению нормы водопотребления ограничены решением Верховного суда США, принятым по делу *New Jersey v. New York* (1954) (см. сноску 28 b, выше). См. разделы 3.3 – 3.5 Соглашения.

³⁴ В этом разделе предусматривается также рассмотрение постановлений Комиссии "в любом компетентном суде". "Впервые ДРБК осуществила свои предусмотренные в разделе 3.8 полномочия по рассмотрению проектов в августе 1962 года, когда она одобрила заявление Филадельфии о расширении ее северо-восточного водочистительного предприятия. Впоследствии [по состоянию на 1971 год] она провела рассмотрение более 1400 предложенных проектов, с тем чтобы установить, соответствуют ли они всеобъемлющему плану". (Muys, *op. cit.* (сноска 18, выше), р. 161.)

³⁰ Как правило, губернаторы представлены замещающими их лицами, согласно разделу 2.3. Комиссия проводит совещания один раз в месяц, а если того требуют обстоятельства, то чаще. Повседневную работу Комиссии проводят ее штатные сотрудники. См. Muys, *op. cit.* (сноска 18, выше), р. 187.

сборного бассейна (в том числе охрана и рациональное использование почв, пропаганда правильных методов лесного хозяйствования и регулирование запасов рыбы и диких животных), мелиорации, гидроэлектрической энергии и регулирования водозабора и отвода воды.

21. Таким образом, Соглашение о бассейне реки Делавэр является полезным примером использования современного подхода к планированию в области регулирования межюрисдикционного водотока, в том числе создания административного органа для использования такого подхода на практике. Аналогичная организационная структура для многоцелевого планирования и комплексного развития системы водотока, на этот раз на международном уровне, была создана в 1972 году в отношении реки Сенегал³⁵. Основные притоки этой реки берут начало в Гвинее и Мали и сливаются около Бакеля в Сенегале. С этого места река образует границу между Сенегалом и Мавританией, которая достигает места впадения реки в море в районе Сен-Луи (Сенегал). Со сменой времен года наблюдаются резкие колебания уровня воды в реке³⁶, что делает совместные усилия по регулированию водных ресурсов еще более важными для создания оптимальных условий, с тем чтобы извлекать пользу из эксплуатации реки могли все заинтересованные государства.

22. 11 марта 1972 года главы государств Мали, Мавритании и Сенегала подписали Конвенцию о статусе реки Сенегал (далее называемую "Статутом") и Конвенцию о создании организации по освоению бассейна реки Сенегал (далее называемую "Конвенция ОМВС")³⁷. Оба соглашения открыты для подписания

³⁵ Конвенция о статусе реки Сенегал и Конвенция о создании организации по освоению бассейна реки Сенегал (ОМВС), которые были подписаны 11 марта 1972 года в Нуакшоте (см. Приложение I, "Африка"). Конференция глав государств и правительств ОМВС впоследствии изменила эти две конвенции: первую в соответствии с резолюцией 6/75/C.C.E.G/MN.N от 16 декабря 1975 года, а вторую в соответствии с резолюциями 6/C.C.E.G/ML.B от 21 декабря 1978 года и 8/C.C.E.G/SL от 11 декабря 1979 года, а также в соответствии с Конвенцией от 17 ноября 1975 года. См. главным образом содержательную дискуссию о договорах и складывающейся на их основе практике в T. Parnall and A.E. Utton, "The Senegal Valley Authority: A unique experiment in international river basin planning", *Indiana Law Journal* (Bloomington), vol. 51 (1975–1976), p. 235. См. также Quoc-Lan Nguyen, "Powers of the Organization for the Development of the Senegal River in development of the river basin" в *Dakar Meeting Proceedings* (см. сноску 8 d, выше), p. 142.

³⁶ "В Бакеле [Сенегал] колебания уровня стока настолько значительны, что в сентябре сток составляет 3500 куб.м в секунду, а в мае – 10 куб.м в секунду". (Parnall and Utton, *loc. cit.* (сноска 35, выше), p. 237.)

³⁷ Как представляется, оба соглашения вступили в силу позже в том же году. Парнелл и Аттон указывают, что документы о ратификации были депонированы Сенегалом и Мавританией 13 октября 1972 года, а Мали – 25 ноября 1972 года (*loc. cit.* (сноска 35, выше), p. 238). Историю этих двух соглашений, в том числе обсуждение предшествующих договоров, см. *ibid.*, pp. 238–239.

другим государством данного бассейна³⁸ – Гвинеей³⁹. Статут начинается с того, что он объявляет Сенегал "международной рекой" и подтверждает желание участников соглашения развивать тесное сотрудничество с целью рационализации эксплуатации ресурсов реки Сенегал. Далее в нем определяются общие принципы, регулирующие судоходные и несудоходные виды использования реки. Статья 11 Статута предусматривает создание организации, которая будет следить за выполнением положений Статута. Эта организация является предметом Конвенции ОМВС.

23. Статья 1 последней Конвенции учреждает орган, известный как Организация по освоению бассейна реки Сенегал (ОМВС), и возлагает на эту Организацию обязанности по: а) общему осуществлению Статута; б) содействию проведению и координации исследований и работ по освоению ресурсов бассейна реки Сенегал на территориях государств – членов этой Организации; в) выполнению любого технического или экономического задания, которое государства-члены коллективно пожелают ей дать⁴⁰. Организация осуществляет свою деятельность при помощи четырех органов: Конференции глав государств и правительств, которая является высшим органом ОМВС; Совета министров; Генерального секретариата; и Постоянной комиссии по водным ресурсам реки Сенегал⁴¹. Поскольку Конференция обычно созывается один раз в год, работа ОМВС проводится главным образом Советом и секретариатом. Решения Конференции, а также Совета являются обязательными для всех государств-членов (статьи 5 и 8).

24. Совет, который является органом, ответственным в ОМВС за принятие решений, несет общую ответственность за разработку общей политики, касающейся управления ресурсами реки Сенегал, освоение ее ресурсов и выработку форм сотрудничества между заинтересованными государствами. На него возложена ответственность за разработку приоритетных задач при составлении проектов, и, что важно, он должен предварительно одобрять любую программу в области развития, представляющую интерес для одного или большего числа государств-членов (статья 8). Совету также предоставлено право определять размеры взносов государств-членов в бюджет Организации, регулировать финансирование проектов и, вследствие этого, распределять обязанности между государствами-членами (там же). Все государства-члены должны быть представлены на заседаниях Совета, которые прово-

³⁸ Термин "бассейн" используется здесь в целях удобства в его гидрологическом смысле, без каких-либо юридических коннотаций.

³⁹ См. статью 15 Статута и статью 22 Конвенции ОМВС.

⁴⁰ Сведения о полномочиях ОМВС см. главным образом в Quoc-Lan Nguyen, *loc. cit.* (сноска 35, выше).

⁴¹ Квок-Лан Нгуен также упоминает пятый орган, Межштатовый комитет по научным исследованиям и сельскохозяйственному развитию, созданный на основе резолюции Совета министров в 1976 году. На этот консультативный комитет возложена ответственность за координацию программ по сельскохозяйственным научным исследованиям и развитию, проводимых государствами-членами (*loc. cit.*, p. 146).

дятся два раза в год или по требованию одного из государств-членов. Решения Совета принимаются единогласно (статья 10).

25. Исполнительным органом ОМВС является секретариат. Во главе секретариата стоит Верховный комиссар, назначаемый Конференцией на четырехлетний срок, который может быть продлен, и представляющий Организацию в период между заседаниями Совета. Верховный комиссар представляет Организацию, а также государства-члены в их отношениях с международными организациями по оказанию помощи и учреждениями по двустороннему сотрудничеству в том, что касается реки Сенегал. В рамках предоставленных ему Советом полномочий он может вести переговоры от имени всех государств — членов ОМВС. Он также несет ответственность за сбор данных, касающихся бассейна реки Сенегал на территориях государств-членов, представление Совету совместной программы мероприятий по скоординированному развитию и рациональному использованию ресурсов бассейна, проведение исследований и мероприятий, касающихся региональных инфраструктур (статья 1), и изучение предложений по гидросельскохозяйственному развитию, выдвигаемых государствами-членами, и представление их, вместе с оценкой Постоянной комиссии, Совету (статья 14). На Верховного комиссара одним государством или большим числом государств-членов может быть возложена обязанность по подготовке исследований, касающихся освоения ресурсов реки, и контролю за связанными с этим мероприятиями (там же).

26. На Постоянную комиссию по водным ресурсам реки Сенегал, созданную на основе дополняющей Соглашение Конвенции 1975 года, возложена ответственность за выработку принципов и положений по пропорциональному распределению водных ресурсов реки Сенегал между заинтересованными государствами, а также между секторами, использующими эти водные ресурсы, в частности промышленностью, сельским хозяйством и транспортом. Комиссия состоит из представителей государств-членов и готовит консультативные заключения для представления Совету министров (статья 20).

27. Процесс освоения ОМВС ресурсов бассейна реки Сенегал состоит из четырех последовательных этапов: сбор данных; планирование; осуществление; обзор и обобщение⁴². Наряду со многими другими значительными достижениями ОМВС собирала и обобщала данные, определяла потребности и выгоды, ставила цели и регулировала финансирование проектов, принимала участие в важных мероприятиях по научным исследованиям и планированию, а также занималась разработкой проектов⁴³. Широкие полномочия и наднациональная власть ОМВС делают эту организацию уникальной среди организационных механизмов комплексно-

го развития и управления международными водными ресурсами⁴⁴.

28. Таким образом, основополагающие принципы и организационная структура, выработанные конвенционным режимом Статута ОМВС, представляют собой передовой, усовершенствованный подход к планированию в области освоения международных водных ресурсов. Данный подход является конкретной иллюстрацией того плана освоения международных водотоков, который был предусмотрен в докладе Дакарского межрегионального совещания международных речных организаций, состоявшегося в 1981 году:

...учитывая гидрологическое единство сточных бассейнов, было бы желательно, чтобы программы по комплексному освоению речных ресурсов выработывались и, по возможности, осуществлялись на уровне бассейнов признанными органами. В тех случаях, когда нельзя использовать этот подход, следует стремиться к координации усилий различных заинтересованных организаций⁴⁵.

В. Взаимосвязь между процедурными нормами и доктриной справедливого использования

29. Режим реки Сенегал, однако, коренным образом отличается от других административных соглашений, заключенных с целью обеспечить рациональное использование международных водных ресурсов или облегчить сотрудничество между заинтересованными государствами в деле их использования и освоения⁴⁶. Бо-

⁴⁴ См. обзор договоренностей о создании организационной структуры, *ibid.*, pp. 254 *et seq.*

⁴⁵ Документы Дакарского совещания (см. сноску 8 *d*, выше), часть первая, пункт 28, вывод 5. См. также вывод Смита по этому вопросу в его основополагающей работе по праву международных водотоков:

"Первый принцип заключается в том, что любая речная система является по своей природе неделимым физическим целым, и поэтому ее следует осваивать таким образом, чтобы принести максимально возможную пользу всему сообществу людей, которому она служит, независимо от того, поделено ли это сообщество между юрисдикциями двух или более государств. Прямой обязанностью каждого заинтересованного правительства является содействие всеми силами такому освоению, хотя от него нельзя требовать, чтобы оно поставило под угрозу свои жизненные интересы или пожертвовало, без полной компенсации и обеспечения безопасности, любыми другими собственными интересами — будь то интересы политические, стратегические или экономические, — которые в международном праве признаются как законные". (*Op. cit.* (сноска 8 *g*, выше), pp. 150–151.)

⁴⁶ Показательные перечни таких соглашений и их обсуждение см. дополнительный доклад Генерального секретаря "Правовые проблемы, касающиеся несудоходных видов использования международных водных путей", *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 148 и далее, документ A/CN.4/274, пункты 382–398; документы Дакарского совещания (см. сноску 8 *d*, выше), часть третья; Ely and Wolman, *loc. cit.* (сноска 8 *a*, выше), pp. 125–133; United Nations, *Ma-* (продолжение сноски см. на след. стр.)

⁴² См. Parnall and Utton, *loc. cit.* (сноска 35, выше), p. 249.

⁴³ *Ibid.*, pp. 246 *et seq.* Среди проектов, осуществленных под эгидой ОМВС, Парнелл и Аттон упоминают сооружение плотины для предотвращения попадания соленой воды в район дельты.

лее того, хотя большинство крупных международных речных систем находятся под совместным управлением в той или иной форме, в отношении целого ряда международных водотоков соглашений о таком управлении нет. Короче говоря, многие существующие административные соглашения и договорные режимы не обеспечивают такого планового подхода, который предусмотрен в законодательстве штата Вайоминг, Соглашении о бассейне реки Делавэр и Конвенции ОМВС, а для целого ряда систем международных водотоков вообще не существует таких режимов.

30. Такое положение дел часто означает, что единственными нормами, которые регулируют поведение заинтересованных государств в отношении системы международного водотока, являются нормы общего международного права, касающиеся международных водотоков. В этих нормах основное внимание уделяется поведению отдельных государств, а не оптимальному использованию и освоению системы водотока в целом. Устанавливая минимальные обязательства государств, нормативные положения обеспечивают основу для любой системы комплексного использования речного бассейна. По этой причине они являются важной составной частью такого режима. Однако сами по себе они вряд ли позволят создать условия для оптимального использования и комплексного освоения системы международного водотока, то есть условия, которые обеспечат максимально возможные выгоды для всех заинтересованных государств.

31. С другой стороны, потенциал основополагающих принципов современного права международных водотоков в деле создания справедливого баланса видов использования потребностей и интересов заинтересованных государств не следует недооценивать. В основе этого нормативного режима лежит принцип справедливого использования, согласно которому государства имеют право на разумное и справедливое участие в

(продолжение сноски)

Management of International Water Resources: Institutional and Legal Aspects, Natural Resources/Water Series No. 1 (Sales No. E.75.II.A.2), annex IV; и Parnall and Utton, *loc. cit.* (сноска 35, выше), pp. 254 *et seq.*

Среди этих административных механизмов следует отметить: в Африке: Комиссию по бассейну озера Чад, Управление по освоению бассейна реки Нигер (бывшая Комиссия по реке Нигер), Постоянную объединенную техническую комиссию по водным ресурсам Нила (Египет и Судан) и Организацию по рациональному использованию и освоению бассейна реки Кагера; в Америке: Межправительственный координационный комитет бассейна реки Ла-Плата, Международную объединенную комиссию (Канада и Соединенные Штаты Америки) и Международную пограничную и водную комиссию (Соединенные Штаты Америки и Мексика); в Азии: Комитет по координации исследований бассейна нижнего течения реки Меконг, Постоянную комиссию по реке Инд (Индия и Пакистан), Объединенную комиссию по рекам (Индия и Бангладеш) и Комиссию по дельте реки Гильменд (Афганистан и Иран); в Европе: Дунайскую комиссию, Международную комиссию по охране реки Мозель от загрязнения, Международную комиссию по охране реки Рейн и Совместную советско-финскую комиссию по использованию пограничных водотоков.

использовании вод международного водотока и в распределении вытекающих из этого участия выгод⁴⁷.

32. Основное достоинство этого принципа заключается в его гибкости, которая позволяет применять его к самым различным системам международных водотоков и людским потребностям, которые они удовлетворяют⁴⁸. Однако именно это достоинство не позволяет отдельным заинтересованным государствам использовать этот принцип, взятый изолированно в одностороннем порядке. Иными словами, эта доктрина не устанавливает априорно норм, которые можно повсеместно и механически применять для определения, например, количества воды, которое государство может забирать, качества этой воды или видов использования международного водотока этим государством. Вместо этого доктрина основывается на уравнивании факторов, действующих в каждом конкретном случае⁴⁹, а для решения этой задачи больше всего подходит механизм урегулирования споров при посредничестве третьей стороны.

33. Таким образом, без принятия процедур, позволяющих государству определить долю своего справедливого участия заранее и на основе консультаций с другими заинтересованными государствами, может воз-

⁴⁷ Вероятно, наиболее известной формулировкой доктрины справедливого использования является формулировка, содержащаяся в статье IV Хельсинкских правил использования вод международных рек:

"Статья IV

Каждое государство бассейна имеет на своей территории право на разумное и справедливое участие в использовании вод международного бассейна".

Эти Правила (ниже именуемые "Хельсинкскими правилами") были приняты Ассоциацией международного права на ее пятьдесят второй конференции, состоявшейся в Хельсинки в 1966 году: см. ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp. 484 *et seq.*; частично текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 155 и далее, документ A/CN.4/274, пункт 405. Обсуждение доктрины и приводимых в ее обоснование источников см. третий доклад г-на Швелея, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункты 41–84; и второй доклад Специального докладчика, документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), пункты 75–178.

⁴⁸ Тот факт, что каждый международный водоток, а также его физическое и людское окружение уникальны, получил широкое признание. Как отмечают Парнелл и Аттон, "каждый бассейн имеет свои собственные экономические, географические, экологические, культурные и политические особенности: ни одна всеобъемлющая система жестких норм не позволяет должным образом учесть особенности различных бассейнов" (*loc. cit.* (сноска 35, выше), p. 253).

⁴⁹ См., например, дело об *Озере Лану* (сноска 63, ниже), в котором арбитражный суд рассмотрел ряд факторов при решении вопроса о том, может ли Франция продолжать осуществление своего проекта; статью V Хельсинкских правил (см. сноску 47, выше), в которой содержится показательный перечень 11 факторов, которые следует рассмотреть как уместные; и проект статьи 8, представленный предыдущим Специальным докладчиком в его втором докладе (см. сноску 3, выше), в котором содержится перечень 11 факторов, которые следует рассмотреть как уместные.

никнуть ситуация, когда одностороннее определение государством справедливой доли своего участия может вызвать несогласие со стороны другого государства. В таком случае доктрина справедливого использования будет действовать лишь как проверка *post hoc* использования государством международного водотока, о котором идет речь. Другими словами, справедливого распределения во многих случаях можно будет достичь лишь посредством процесса предъявления исков и встречных исков (и, возможно, использования в конечном итоге услуг третьей стороны для урегулирования спора), который может возникнуть в связи с использованием водотока государством.

34. Однако, как уже было показано, современный подход к рациональному использованию водных ресурсов требует планирования *ex ante* в отношении всего бассейна, а не примирения конфликтных видов пользования *ex post*. Хотя нормы общего международного права не могут обеспечить такое же положение, которого можно достичь с помощью системы планирования и рационального использования водных ресурсов в масштабах всего бассейна, они могут, однако, во многом способствовать достижению этой цели. Это объясняется тем, что доктрина справедливого использования не существует сама по себе; она является частью нормативной структуры, которая включает процедурные нормы, необходимые для ее осуществления. Таким образом, основные и процедурные принципы составляют единое целое.

35. Резюмируя вышесказанное, можно отметить, что в силу общего характера и гибкости принципа справедливого использования его необходимо в целях претворения его в жизнь дополнить серией процедурных норм. При отсутствии такой серии процедур могут часто возникать случаи, когда государство будет сознавать границы своих прав, только лишив другое государство его справедливой доли, может быть, и не намеренно. Не следует необдуманно заявлять, что практика государств привела к созданию такой правовой ситуации, поскольку это будет означать, что норма справедливого использования на самом деле скорее порождает споры, нежели предотвращает их. Это не позволило бы правильно квалифицировать в правовом отношении использование государствами международных водотоков. Последствия отсутствия процедур предоставления данных, информации и уведомления, а также проведения консультаций были охарактеризованы в одном из исследований следующим образом:

...Слишком часто споры о правах в отношении международных рек связаны с неправильным восприятием, а то и с простым незнанием важных фактов, касающихся водосборного бассейна и нужд других стран бассейна⁵⁰.

⁵⁰ Ely and Wolman, *loc. cit.* (сноска 8 а, выше), p. 141.

36. Однако, как будет показано ниже, практика государств все же указывает на то, что существует процедурное дополнение к основной норме справедливого использования. Без обмена данными и информацией и без предварительного уведомления о планируемых проектах или новых видах использования доктрина справедливого использования принесла бы государствам мало пользы при планировании их мероприятий, связанных с водотоком; она оказалась бы полезной главным образом для урегулирования споров при посредничестве третьей стороны. Следовательно:

Представляется разумным... рассматривать процедурные требования как имеющие первостепенное значение для справедливого участия в использовании водных ресурсов. Их особая важность обусловлена широтой и гибкостью формул справедливого использования и распределения. Из-за отсутствия строгих и точных норм распределения существует повышенная потребность в конкретизации требований о процедурах предварительного уведомления, проведения консультаций и принятия решений. Такие требования, кстати, повсеместно встречаются в соглашениях между соседними государствами относительно пограничных озер и рек⁵¹.

37. Далее, соблюдение государствами процедур в отношении осуществления доктрины справедливого использования со временем обеспечит новые каналы связи, что в конечном итоге может привести к созданию комплексной системы планирования и рационального использования ресурсов международного водотока. Сотрудничество между заинтересованными государствами

на начальном этапе может ограничиваться обменом данными, собранных независимо друг от друга; затем перерасти в мероприятия по стандартизации данных; затем в совместный сбор данных; обмен прогнозами в отношении использования водных ресурсов; обмен планами; совместную разработку проектов; заключение соглашений в одной или нескольких областях в отношении справедливого распределения долей участия в потреблении, загрязнения воды, создания механизма урегулирования споров и т.д.; позднее, хочется верить, будут заключаться соглашения об освоении ресурсов в одной стране с участием в расходах и в прибылях ряда других стран, о совместном управлении сооружениями и т.д.⁵²

38. В следующей главе настоящего доклада на рассмотрение Комиссии предлагаются проект статьи об общем обязательстве сотрудничать и свод проектов статей относительно процедурных норм, касающихся использования международных водотоков.

⁵¹ O. Schachter, *Sharing the World's Resources* (New York, Columbia University Press, 1977), p. 69.

⁵² Ely and Wolman, *loc. cit.*, pp. 146–147.

ГЛАВА III

Проекты статей, касающиеся общих принципов сотрудничества и уведомления

39. Во втором докладе Специального докладчика представлен общий обзор положения в области процедурных норм и обсуждается вопрос об органичном включении этих норм в рамки проекта в целом⁵³. Докладчик отметил, что процедурные требования относятся как к существующим, так и новым видам использования, и высказал мнение о том, что по крайней мере одна категория ситуаций, касающихся существующих видов использования, могла бы быть охвачена в статье 8, представленной Редакционному комитету в 1984 году⁵⁴.

40. Национальные и международные механизмы, рассмотренные в предыдущей главе, свидетельствуют о том, что установление режима, обеспечивающего оптимальные выгоды для всех территорий, пользующихся каким-либо водотоком, закладывает основы для добросовестного сотрудничества и непрерывного процесса общения между заинтересованными государствами. Очевидно и то, что основная норма, регулирующая использование международных водотоков, — норма справедливого использования основана на добросовестном сотрудничестве и общении между заинтересованными государствами. Разумеется, процедурные требования, вытекающие из общего международного права, не столь тщательно разработаны, как требования, предусматриваемые такими режимами, как режим, установленный конвенциями о реке Сенегал. Да они и не могут быть таковыми в силу разнообразия международных водотоков, а также экономических, культурных, политических и других связанных с человеческой деятельностью факторов. И все же, как уже отмечалось выше (пункт 33), норма справедливого использования будет иметь мало смысла при отсутствии процедур, которые, по крайней мере, позволят государствам заранее определять, нарушат ли их действия данную норму.

41. Таким образом, практика государств указывает на признание необходимости принятия комплекса процедур в связи с использованием международных водотоков, начиная с предоставления данных и информации (касающихся как гидрологических характеристик, так и существующих или прогнозируемых потребностей в воде) и кончая уведомлением о предполагаемых действиях в отношении международного водотока, которые могут иметь негативные последствия для другого государства. Широко признается и тот факт, что добросовестное сотрудничество между заинтересованными государствами имеет первостепенное значение для нормального и эффективного функционирования механизма этих процедур и, говоря шире, для освоения и рационального использования ресурсов международного водотока в масштабах

всего бассейна⁵⁵. В следующих разделах настоящей главы будет сделан обзор обоснований и возможных на сегодняшний день формулировок самых основных процедурных норм, касающихся несудоходных видов использования международных водотоков. В заключительной главе настоящего доклада будет начато обсуждение дополнительных процедур, которые, по мнению специалистов в области водных ресурсов, являются исключительно важными для гармоничного и эффективного освоения систем международных водотоков.

А. Общая обязанность сотрудничать

42. Добросовестное сотрудничество между государствами в области использования ими какого-либо международного водотока является необходимой основой для нормального функционирования механизма других процедурных норм и, в конечном счете, для обеспечения и сохранения справедливого участия в использовании данного водотока и в распределении выгод от его использования. В следующих пунктах рассматриваются примеры широкой поддержки этой общей обязанности в договорной практике, директивном нормообразовании, резолюциях международных организаций и других международно-правовых документах.

1. МЕЖДУНАРОДНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ

43. Многочисленные международные соглашения, касающиеся окружающей среды вообще и водотоков в частности, предполагают сотрудничество между государствами-участниками⁵⁶. Так, в статье 4 Акта,

⁵⁵ См., например, "первый принцип" Смита (сноска 45, выше).

⁵⁶ Ряд этих соглашений приводится в Приложении I. Например, *Америка*: Договор от 17 января 1961 года между Канадой и Соединенными Штатами Америки относительно совместного освоения водных ресурсов бассейна реки Колумбия, вступивший в силу 16 сентября 1964 года; Закон Сантьяго от 26 июня 1971 года в отношении гидрологических бассейнов (Аргентина и Чили); Соглашение от 22 ноября 1978 года между Соединенными Штатами Америки и Канадой о качестве воды Великих озер, вступившее в силу в этот же день; *Европа*: Соглашение от 17 июля 1964 года между Польшей и СССР относительно использования водных ресурсов в пограничных водах, вступившее в силу 16 февраля 1965 года; Соглашение от 23 октября 1968 года между Болгарией и Турцией, касающееся сотрудничества в использовании вод рек, протекающих по территории обеих стран, вступившее в силу 26 октября 1970 года.

См. также многие международные соглашения, в которых предусматривается создание комиссий или других административных механизмов по развитию и облегчению сотрудничества между государствами-участниками (ряд этих органов упоминается в сноске 46, выше). Например: Соглашение от 29 апреля 1963 года о Международной комиссии по охране реки Рейн от загрязнения (Швейцария, Франция, Федеративная Республика Германии, Люксембург и Нидерланды), вступившее

⁵³ Документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), пункты 189–197.

⁵⁴ Там же, пункт 194. В связи с нехваткой времени Редакционный комитет не смог до сих пор рассмотреть проект статьи 8, представленный предыдущим Специальным докладчиком.

касающегося судоходства и экономического сотрудничества между государствами бассейна реки Нигер (Ниамейский акт)⁵⁷, договаривающиеся государства обязуются установить тесное сотрудничество в отношении изучения и осуществления любого проекта, который может оказать значительное влияние на некоторые характеристики режима реки и ее притоков первого и последующих порядков, условия судоходства на них, сельскохозяйственного и промышленного использования, санитарное состояние их вод и биологические характеристики их фауны и флоры. В статье 5 этого соглашения предусматривается создание межправительственной организации с целью содействия сотрудничеству между прибрежными государствами⁵⁸.

44. В статье 3 Соглашения 1964 года между Польшей и СССР, касающегося использования водных ресурсов в пограничных водах⁵⁹, говорится, что целью Соглашения является обеспечение сотрудничества сторон в хозяйственной и научно-технической деятельности в области водного хозяйства на пограничных водах. В статье 5 стороны обязуются согласовывать всякого рода деятельность, которая может вызвать изменения существующего положения в области водного хозяйства на пограничных водах, а статья 6 предусматривает согласование сторонами планов развития водного хозяйства на пограничных водах. В статьях 7 и 8 предусматривается сотрудничество в области, среди прочего, водохозяйственных проектов и регулярного обмена данными и информацией.

45. В Конвенции 1962 года об охране вод Женевского озера от загрязнения⁶⁰ Франция и Швейцария догово-

в силу 1 мая 1965 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 994, p. 3); Соглашение от 27 февраля 1968 года между Чехословакией и Венгрией об учреждении речной администрации в секторе Райка-Гёньо реки Дунай, вступившее в силу в день его подписания (*ibid.*, vol. 640, p. 49); Соглашение от 12 июля 1971 года между Болгарией и Грецией о создании греко-болгарской комиссии по сотрудничеству между двумя странами в области электроэнергии и использования рек, пересекающих их территории, вступившее в силу в день его подписания (см. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 107, документ A/CN.4/274, пункт 306).

⁵⁷ Принят 26 октября 1963 года на Конференции прибрежных государств реки Нигер и ее притоков первого и последующих порядков (Ниамей, 24–26 октября 1963 года) и вступил в силу 1 февраля 1966 года (см. Приложение I, "Африка"). Его участниками являлись Берег Слоновой Кости, Верхняя Вольта, Гвинея, Дагомея, Камерун, Мали, Нигер, Нигерия и Чад. В кратком виде содержится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 69–70, документ A/CN.4/274, пункты 40–44.

⁵⁸ Далее в статье 5 говорится о том, что на эту организацию будет возложена задача поощрения, развития и координации исследований и программ, касающихся эксплуатации ресурсов бассейна реки Нигер.

⁵⁹ Вступило в силу 16 февраля 1965 года (см. Приложение I, "Европа"); в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 102–103, документ A/CN.4/274, пункты 273–278.

⁶⁰ Вступила в силу 1 ноября 1963 года (см. Приложение I, "Европа"); в кратком виде приводится там же, стр. 93, пункты 202–205.

рились тесно сотрудничать в целях охраны от загрязнения вод озера и вытекающих из него вод, включая поверхностные и грунтовые воды их притоков в той мере, в какой они способствуют загрязнению данных вод (статья 1). В Конвенции также учреждается совместная комиссия, которая уполномочена проводить научные исследования, рекомендовать сторонам меры по борьбе с существующим загрязнением и предупреждению будущего загрязнения и разрабатывать проекты правил, касающихся санитарного состояния вод Женевского озера (статьи 2–4).

46. Одним из примеров типового соглашения, которое касается ресурсов пограничных вод, является Соглашение 1983 года между Соединенными Штатами Америки и Мексикой о сотрудничестве в деле охраны и улучшения состояния окружающей среды в пограничных районах⁶¹. Статья 1 этого Соглашения предусматривает, что стороны

соглашаются сотрудничать в области охраны окружающей среды в пограничных районах на основе равенства, взаимности и взаимной выгоды. Цели настоящего Соглашения заключаются в том, чтобы создать основу для сотрудничества между сторонами в целях охраны, улучшения состояния и сохранения окружающей среды и решения проблем, которые оказывают на нее негативное воздействие...

В статье 2 стороны соглашаются "сотрудничать в деле решения представляющих взаимный интерес проблем окружающей среды в пограничных районах в соответствии с положениями настоящего Соглашения". Приложение I к этому Соглашению касается загрязнения трансграничной реки, протекающей между городом Тихуана в Мексике и городом Сан-Диего в Соединенных Штатах. Статья 1 этого приложения предусматривает, в частности:

...Соединенные Штаты Америки и Мексиканские Соединенные Штаты соглашаются сотрудничать на основе их действующих национальных законодательств, с тем чтобы предупреждать и изучать воздействие и последствия, которые планируемые работы могут иметь для состояния окружающей среды в зоне "Тихуана–Сан-Диего", и, где это необходимо, совместно определять меры, необходимые для сохранения экологических условий и процессов.

47. В заключение стоит напомнить о том, что Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года⁶² содержит общее обязательство сотрудничать в области защиты морской среды. В частности, в статье 197 говорится следующее:

Статья 197. Сотрудничество на всемирной и региональной основе

Государства сотрудничают на всемирной основе и, когда это уместно, на региональной основе непосредственно или

⁶¹ Подписано в Ла-Пасе (Мексика) 14 августа 1983 года и вступило в силу 16 февраля 1984 года; см. *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXII (1983), p. 1025.

⁶² *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том XVII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.84.V.3), стр. 232, документ A/CONF.62/122.

через компетентные международные организации в формулировании и разработке международных норм, стандартов и рекомендуемых практики и процедур, соответствующих настоящей Конвенции, для защиты и сохранения морской среды с учетом характерных региональных особенностей.

В последующих статьях предусматриваются, в частности, уведомление о нанесении ущерба окружающей среде, планы чрезвычайных мер по борьбе с загрязнением, обмен информацией и данными и сотрудничество в установлении научных критериев для выработки стандартов (статья 198–201).

2. РЕШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ И ТРИБУНАЛОВ

48. Решение трибунала по итогам арбитражного разбирательства по делу об *Озере Лану*⁶³ изобилует положениями, которые общим содержанием подтверждают обязанность государств сотрудничать в использовании международных водотоков. Поскольку это дело было тщательно проанализировано во втором докладе Специального докладчика⁶⁴, здесь приводятся лишь некоторые выдержки из судебного решения:

... международная практика... ограничивается тем, что от государств требуется выработать условия соглашения путем проведения предварительных переговоров, не обуславливая осуществление ими своей компетенции заключением этого соглашения. Однако действительность принятых в связи с этим обязательств не может быть поставлена под вопрос, и их выполнения можно требовать в случаях, например, необоснованного разрыва переговоров, длительных проволочек, несоблюдения установленных процедур, систематического отказа от рассмотрения предложений или учета интересов противоположной стороны и, в более общем плане, в случае нарушения норм добросовестного поведения⁶⁵.

... В настоящее время государства прекрасно сознают значение коллизии интересов, возникающей при использовании международных рек в промышленных целях, и необходимость примирения некоторых из этих интересов с другими путем взаимных уступок. Единственным способом достижения такого примирения интересов является заключение соглашений на все более и более всеобъемлющей основе. Международная практика отражает убеждение в том, что государства должны стремиться к заключению таких соглашений; таким

⁶³ Подлинный текст на французском языке см. United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (Sales No. 63.V.3), pp. 281 *et seq.*; частичный перевод см. в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 194 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1055–1068; и *International Law Reports*, 1957 (London), vol. 24 (1961), pp. 101 *et seq.*

⁶⁴ Документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), пункты 111–124.

⁶⁵ В этой связи арбитражный суд сослался на дело *Tacna-Arica Question* (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II (Sales No. 1949.V.1), pp. 921 *et seq.*) и на дело *Railway Traffic between Lithuania and Poland (P.C.I.J., Series A/B, No. 42, p. 108)*. Прочитываемый отрывок содержится в пункте 11 (третий подпункт) решения (*Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 197 англ. текста, документ A/5409, пункт 1065).

образом, государства должны, проявляя добросовестность, соглашаться на все переговоры и контакты, которые, обеспечивая им возможности для широкого сопоставления интересов и взаимного проявления доброй воли, создадут им наилучшие условия для заключения соглашений⁶⁶.

49. Что касается случаев, связанных с делимитацией морских пространств, — области, в которой действуют аналогичные соображения, касающиеся распределения природных ресурсов, — то Международный Суд подчеркнул, что государства должны разрешать свои споры на основе сотрудничества путем добросовестных переговоров, направленных на достижение справедливого решения. При рассмотрении дел о *Континентальном шельфе Северного моря*⁶⁷ Суд, касаясь "принципов и норм права", применимых к делимитации рассматриваемых участков континентального шельфа, заявил следующее:

... эти принципы заключаются в том, что делимитация должна быть предметом соглашения между заинтересованными государствами и что такое соглашение должно быть основано на справедливых принципах. В данном случае делимитацию смежных участков континентального шельфа регулируют реально существующие нормы права, основанные на очень общих понятиях справедливости и добросовестности⁶⁸.

Суд далее заявил, что:

стороны обязаны вступить в переговоры, имея целью достичь соглашение, а не просто осуществить формальный процесс переговоров в качестве некоего предварительного условия для автоматического применения того или иного метода делимитации без заключения соглашения⁶⁹.

и что:

... эта обязанность вести переговоры... представляет собой всего лишь особый случай применения принципа, который лежит в основе всей системы международных отношений и, кроме того, закреплен в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций в качестве одного из методов мирного разрешения международных споров⁷⁰.

50. Если взять другой случай, дело *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)*⁷¹, суть которого, может быть, в еще большей степени аналогична проблеме распределения ресурсов международного водотока. Суд заявил об "обязанности учитывать права других государств и необходимость сохранения ресурсов"⁷². Суд обязал стороны "вести свои переговоры исходя из того, что каждая из сторон должна добросовестно учитывать в разумных пределах законные

⁶⁶ Пункт 13 (первый подпункт) решения [*Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), пункт 1066].

⁶⁷ *Federal Republic of Germany v. Denmark, and Federal Republic of Germany v. Netherlands, Judgment of 20 February 1969, I.C.J. Reports 1969, p. 3.*

⁶⁸ *Ibid.*, pp. 46–47, para 85.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 47, para 85 a.

⁷⁰ *Ibid.*, para 86.

⁷¹ *Merits, Judgment of 25 July 1974, I.C.J. Reports 1974, p. 3.*

⁷² *Ibid.*, p. 31, para 71.

права другой стороны., тем самым обеспечивая справедливое распределение рыбных ресурсов с учетом обстоятельств данной конкретной ситуации”⁷³.

3. ДЕКЛАРАЦИИ И РЕЗОЛЮЦИИ, ПРИНЯТЫЕ МЕЖПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ, КОНФЕРЕНЦИЯМИ И СОВЕЩАНИЯМИ

51. Как в рамках Организации Объединенных Наций, так и на других международных конференциях государства неоднократно признавали важность сотрудничества в области освоения международных водотоков и других общих природных ресурсов⁷⁴. В Хартии эко-

⁷³ *Ibid.*, p. 33, para 78.

⁷⁴ Помимо упоминаемых в тексте документов см. а) раздел 5 (Окружающая среда) главы “Сотрудничество в области экономики, науки и техники и окружающей среды” хельсинкского Заключительного акта, принятого 1 августа 1975 года (*Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе* (Хельсинки, 1975) (опубликован в Швейцарии, Imprimeries Réunies, Lausanne)); б) “Principles concerning transfrontier pollution”, recommendation C (74) 224 adopted by the Council of OECD on 14 November 1974 (OECD, *OECD and the Environment* (Paris, 1986), p. 142); в) “Принципы поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами”, решение 6/14, принятое Советом управляющих ЮНЕП 19 мая 1978 года (ЮНЕП, *Право окружающей среды. Руководящие положения и принципы*, № 2, *Разделяемые природные ресурсы* (Найроби, 1978)); д) Асунсьонский закон об использовании международных рек, принятый министрами иностранных дел государств бассейна реки Ла-Плата (Аргентина, Боливия, Бразилия, Парагвай и Уругвай) на своем четвертом заседании 1–3 июня 1971 года (OAS, *Ríos y Lagos Internacionales (Utilización para fines agrícolas e industriales)*, 4th ed. rev. (OEA/Ser. I/VI, CIJ-75 Rev.2) (Washington (D.C.), 1971), pp. 183–186; выдержки см. в *Ежегоднике.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 111–113; документ A/CN.4/274, пункт 326); е) соглашение, заключенные Аргентиной с Чили: Закон Сантьяго в отношении гидрологических бассейнов от 26 июня 1971 года (см. Приложение I, “Америка”); с Уругваем: Декларация о водных ресурсах, подписанная в Буэнос-Айресе 9 июля 1971 года (см. *Ежегодник.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 114, документ A/CN.4/274, пункт 328); и с Боливией: Закон Буэнос-Айреса о гидрологических бассейнах от 12 июля 1971 года (*там же*, пункт 329).

Более общую формулировку обязанности сотрудничать см. четвертый принцип Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение), в котором предусматривается следующее:

“Государства обязаны, независимо от различий в их политических, экономических и социальных системах, сотрудничать друг с другом в различных областях международных отношений с целью поддержания международного мира и безопасности и содействия международной экономической стабильности и прогрессу, общему благосостоянию народов и международному сотрудничеству, свободному от дискриминации, основанной на таких различиях.

С этой целью:

номических прав и обязанностей государств⁷⁵ содержится призыв к сотрудничеству между государствами в отношении разделяемых природных ресурсов в целом:

Статья 3

При разработке природных ресурсов, принадлежащих двум или более странам, 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.

Предыдущий Специальный докладчик сделал вывод о том, что “условия этого положения явно охватывают международные водные пути”⁷⁶, с которым Комиссия явно согласилась⁷⁷.

52. Генеральная Ассамблея посвятила этой же теме свои резолюции 2995 (XXVII) от 15 декабря 1972 года “Сотрудничество между государствами в области окружающей среды” и 3129 (XXVIII) от 13 декабря 1973 года “Сотрудничество в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам”. Так, например, в преамбуле первой из вышеупомянутых резолюций предусматривается, что “при осуществлении суверенитета над своими природными ресурсами государства посредством эффективного двустороннего и многостороннего сотрудничества или с помощью региональных органов должны стремиться к сохранению и улучшению окружающей среды”; а в пункте 2 второй из этих резолюций говорится о том, что “сотрудничество между странами, совместно владеющими такими природными ресурсами [принадлежащими

а) государства сотрудничают с другими государствами в деле поддержания международного мира и безопасности;

б) государства сотрудничают в установлении всеобщего уважения и соблюдения прав человека и основных свобод для всех и в ликвидации всех форм расовой дискриминации и всех форм религиозной нетерпимости;

в) государства осуществляют свои международные отношения в экономической, социальной, культурной, технической и торговой областях в соответствии с принципами суверенного равенства и невмешательства;

д) государства – члены Организации Объединенных Наций обязаны в сотрудничестве с Организацией Объединенных Наций принимать совместные и индивидуальные меры, предусмотренные соответствующими положениями Устава.

Государства сотрудничают в экономической, социальной и культурной областях, а также в области науки и техники и содействуют прогрессу в мире в области культуры и образования. Государства должны сотрудничать в деле оказания содействия экономическому росту во всем мире, особенно в развивающихся странах”.

⁷⁵ Резолюция 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года.

⁷⁶ См. первый доклад г-на Швелеба, *Ежегодник.., 1979 год*, том II (часть первая), стр. 199–200, документ A/CN.4/320, пункт 112.

⁷⁷ См. статью 5 (Использование вод, которые представляют собой разделяемый природный ресурс), принятую Комиссией в предварительном порядке в 1980 году (пункт 2, выше).

двум или более государствам] и заинтересованными в их освоении, должно развиваться на основе системы информации и предварительных консультаций в рамках существующих между ними нормальных отношений”.

53. Вопрос о сотрудничестве в использовании общих водных ресурсов и в деле охраны окружающей среды был также затронут в Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей среды человека среды 1972 года (Стокгольмская декларация)⁷⁸, Принцип 24 которой гласит:

Принцип 24

Международные проблемы, связанные с охраной и улучшением окружающей среды, следует решать в духе сотрудничества всех стран, больших и малых, на основе равноправия. Сотрудничество, основанное на многосторонних и двусторонних соглашениях или на другой соответствующей основе, крайне важно для организации эффективного контроля, предотвращения, уменьшения и устранения отрицательного воздействия на окружающую среду, связанного с деятельностью, проводимой во всех сферах, и это сотрудничество следует организовать таким образом, чтобы в должной мере учитывались суверенные интересы всех государств.

В Плате мероприятий в отношении окружающей среды человека среды⁷⁹, принятом этой же Конференцией, в частности в Рекомендации 51, конкретно предусматривается сотрудничество в отношении международных водотоков. Первый пункт этой рекомендации гласит:

Заинтересованным правительствам *рекомендуется* рассмотреть вопрос о создании комиссии по речным бассейнам или другого соответствующего механизма для осуществления сотрудничества между заинтересованными государствами относительно водных ресурсов, которые подпадают под юрисдикцию нескольких стран.

54. В Плате действий, принятом в Мар-дель-Плата в 1977 году Конференцией Организации Объединенных Наций по водным ресурсам⁸⁰, содержится ряд рекомендаций, касающихся регионального и международного сотрудничества в отношении использования и освоения международных водотоков. Так, в Рекомендации 90 предусматривается следующее:

90. При совместном использовании водных ресурсов 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 уч-

⁷⁸ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей среды человека среды, Стокгольм, 5–16 июня 1972 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14 и исправление), часть первая, глава I.

⁷⁹ Там же, глава II.

⁸⁰ См. сноску 8 е, выше.

том принципа, выраженного, в частности, в принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды⁸¹.

Рекомендация 84 предусматривает:

84. В случае совместного использования водных ресурсов 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 развития⁸².

55. Новым добавлением к декларациям и резолюциям межправительственных организаций является решение I (42) о ”Принципах сотрудничества в области трансграничных вод”, принятое 10 апреля 1987 года Европейской экономической комиссией⁸³. Следующие выдержки отражают основное содержание этих принципов:

Общие положения

1. ...каждое государство имеет суверенное право распоряжаться собственными водными ресурсами согласно своей национальной политике и должно в духе сотрудничества принимать меры к тому, чтобы деятельность, проводимая на его территории, не наносила ущерба окружающей среде других государств или районов, находящихся за пределами национальной юрисдикции...

...

Сотрудничество

2. Трансграничные последствия природных явлений и антропогенной деятельности для трансграничных вод наилучшим образом регулируются согласованными усилиями непосредственно заинтересованных стран. Поэтому между прибрежными странами следует установить сотрудничество, которое осуществлялось бы наиболее практичным путем и вело бы к постоянному и всестороннему обмену информацией, регулярным консультациям и выработке решений относительно вопросов, представляющих взаимный интерес...

⁸¹ Принцип 21 Стокгольмской декларации гласит:

”Принцип 21

В соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций и принципами международного права государства имеют суверенное право разрабатывать свои собственные ресурсы согласно своей политике в области окружающей среды и несут ответственность 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”. (См. сноску 78, выше.)

⁸² См. также резолюцию VI о техническом сотрудничестве между развивающимися странами в области водных ресурсов, резолюцию VII о речных комиссиях и резолюцию VIII об организационных мероприятиях по международному сотрудничеству в области водных ресурсов, принятые на этой же Конференции (см. сноску 8 е, выше).

⁸³ См. годовой доклад Европейской экономической комиссии (28 апреля 1986 года – 10 апреля 1987 года), *Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, 1987 год, Дополнение № 13* (E/1987/33–E/ECE/1148), стр. 69, и далее.

4. ИССЛЕДОВАНИЯ МЕЖПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ И НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

56. Важность сотрудничества между государствами в использовании и освоении международных водотоков была также признана в целом ряде исследований межправительственных и неправительственных организаций⁸⁴. Так, важность сотрудничества между государствами для обеспечения действенности процедурных и других норм, касающихся международных водотоков, четко признается в "Нормах, касающихся загрязнения вод в международном водосборном бассейне", принятых Ассоциацией международного права на ее шестидесятой конференции, проходившей в Монреале в 1982 году⁸⁵. В этих "Нормах" говорится:

Статья 4

В целях осуществления положений настоящих статей государства сотрудничают с другими заинтересованными государствами.

57. Аналогичным образом в Предложении IV проекта предложений о праве международных рек, выработанного Подкомитетом Афро-азиатского консультативно-правового комитета в 1973 году⁸⁶, предусматривается:

1. Каждое государство бассейна действует добросовестно при осуществлении своих прав на воды международного бассейна в соответствии с принципами добрососедских отношений.

...

Убедительное признание важности сотрудничества в отношении международных водных ресурсов в силу физических свойств воды содержится в принципе XII Европейской водной хартии⁸⁷:

XII. Вода не имеет границ: она является общим достоянием, для сохранения которого необходимо международное сотрудничество.

58. Институт международного права на своей сессии в Зальцбурге в 1961 году принял резолюцию "Исполь-

⁸⁴ См. в общем плане исследования, упоминаемые в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 199 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1069–1113; стр. 132 и далее, документ A/CN.4/274, пункты 364–381 и стр. 153 и далее, пункты 399–409.

⁸⁵ ILA, *Report of the Sixtieth Conference, Montreal, 1982* (London 1983), pp. 535 *et seq.*

⁸⁶ Тексты предложений и комментарий Докладчика Подкомитета см. Афро-азиатский консультативно-правовой комитет *Report of the Fourteenth Session held in New Delhi* (10–18 January 1973) (New Delhi), pp. 99 *et seq.*; текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 132–133, документ A/CN.4/274, пункт 367.

⁸⁷ Принята 28 апреля 1967 года Консультативной ассамблеей Европейского совета (Рекомендация 493 (1967)) и 26 мая 1967 года Комитетом министров Европейского совета (резолюция (67) 10); текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 137–138, документ A/CN.4/274, пункт 373.

зование неморских международных вод (за исключением целей судоходства)⁸⁸, в пунктах преамбулы которой, в частности, говорится, что "максимальное использование имеющихся природных ресурсов отвечает общим интересам" и что "при использовании вод, представляющих интерес для нескольких государств, каждое из них благодаря консультациям, разработке совместных планов и взаимным уступкам может обеспечить себе выгоды более рациональной эксплуатации природного ресурса". На своей сессии в Афинах в 1979 году Институт принял резолюцию "Загрязнение рек и озер и международное право"⁸⁹, в соответствии с которой государства обязуются осуществлять "добросовестное сотрудничество с другими заинтересованными государствами" (статья IVb). В резолюции далее предусматривается, что государства добиваются этого путем, в частности, предоставления информации о загрязнении, своевременного уведомления о мероприятиях, которые могут вызвать загрязнение, ведения консультаций по существующим или потенциальным проблемам трансграничного загрязнения (статья VII).

5. ПРЕДЛАГАЕМАЯ СТАТЬЯ

59. С учетом широкого признания обязанности государств сотрудничать в своих отношениях в связи с общими природными ресурсами в целом и международными водотоками в частности, а также необходимости такого сотрудничества для обеспечения оптимального освоения и распределения международных ресурсов пресной воды на рассмотрение Комиссии в качестве основы для последующих статей о процедурных нормах представляется нижеследующая статья¹⁰. Она предлагается как первая статья главы III проекта. В организационных целях ниже также приводится название этой главы, хотя в настоящем докладе не представлены все проекты статей, которые должны быть включены в эту главу.

ГЛАВА III

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ СОТРУДНИЧЕСТВА, УВЕДОМЛЕНИЯ И ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ДАННЫХ И ИНФОРМАЦИИ

Статья 10. Общее обязательство сотрудничать

Государства добросовестно сотрудничают с другими заинтересованными государствами в своих отношениях в связи с международными водотоками и в выполнении своих соответствующих обязательств, вытекающих из настоящих статей.

⁸⁸ *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1961, vol. 49, tome II, pp. 381–384; текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 202 англ. текста, документ A/5409, пункт 1076.

⁸⁹ *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1979, vol. 58, tome II, pp. 196 *et seq.*; текст воспроизводится в третьем докладе г-на Швелея, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункт 259. Положения данной резолюции, касающиеся способов сотрудничества, воспроизводятся в пункте 105, ниже.

Комментарий

В своем втором докладе Специальный докладчик не представил статьи, касающейся общего обязательства сотрудничать. Однако в нем указывалось, что такая статья может быть предложена в следующем докладе⁹⁰, и напоминалось о том, что проект статьи, предусматривающий сотрудничество между заинтересованными государствами, был представлен предыдущим Специальным докладчиком⁹¹.

В. Уведомление и консультации относительно предполагаемых видов использования

60. В этом разделе доклада Специальный докладчик вновь представляет на рассмотрение Комиссии с некоторыми изменениями пять проектов статей, содержащихся в его втором докладе. Широкие и детальные обоснования норм, отраженных в этих проектах статей, были приведены в предыдущих докладах нынешнего Специального докладчика⁹² и его предшественников⁹³. Поэтому в настоящем докладе не предпринимается попытка дать исчерпывающий обзор этих обоснований⁹⁴. В целях удобства нахождения ссылок и избежания ненужных повторов приводится лишь несколько примеров.

61. Цель статей об уведомлении и консультациях заключается в том, чтобы предусмотреть процесс обмена информацией между заинтересованными государствами, когда одно из них намеревается приступить к новому виду использования (в том числе изменить существующий вид использования) международного водотока, что может причинить ущерб другим государствам. Уведомление о предполагаемых новых видах использования выгодно не только тем государствам, которые могут быть этим затронуты, но и государству, намеревающемуся его осуществлять. При отсутствии процедуры уведомления и консультаций строгое соб-

⁹⁰ Документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), пункт 198, пункт 1 комментариев к проекту статьи 10 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования).

⁹¹ См. статью 10 (Общие принципы сотрудничества и управления), предложенную г-ном Эвенсенем в его втором докладе, документ A/CN.4/381 (см. сноску 3, выше), пункт 64.

⁹² См. главу II второго доклада Специального докладчика, документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), в которой многие из рассмотренных обоснований тесно связаны с принципами уведомления и консультаций; см. также главу III этого доклада.

⁹³ См. главным образом третий доклад г-на Швებеля, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункты 113–186, в особенности пункты 170–186.

⁹⁴ См. также С.В. Bourne, "Procedure in the development of international drainage basins: Notice and exchange of information", *University of Toronto Law Journal*, vol. XXII (1972), p. 172 (далее именуется Bourne, "Notice"); С.В. Bourne, "Procedure in the development of international drainage basins: The duty to consult and to negotiate", *The Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. X (1972), p. 212 (далее именуется Bourne, "The duty to consult and to negotiate") и F.L. Kirgis, Jr., *Prior Consultation in International Law. A Study of State Practice* (Charlottesville (Va.), University Press of Virginia, 1983), chap. II.

людение обязательств использовать данный международный водоток разумным и справедливым образом и воздерживаться от причинения значительного ущерба другим государствам может удерживать государства от осуществления новых видов использования и, в целом, от освоения данного водотока. Как отметил г-н Швებель в своем третьем докладе:

... Устранить какие-либо сомнения, расхождения в критериях и убеждениях или трудности невозможно, если государства системы не поддерживают связь друг с другом, в частности в плане обмена техническими данными и информацией по проектам или программам, по крайней мере в тех случаях, когда они могут иметь значительные транснациональные последствия... Безусловно, государства системы в соответствующих случаях следует поощрять к тщательному выполнению этого остаточного обязательства путем включения в соглашения о системе более подробной процедуры и более конкретного содержания обмена данными и информацией. ... [Но само по себе это обязательство] служит для обеспечения минимального сотрудничества, необходимого для выгодного использования разделяемых водных ресурсов...⁹⁵

62. Опираясь на эти вступительные замечания, Специальный докладчик проведет краткий обзор обоснований обязательства государства уведомлять другие государства о предполагаемых новых видах использования водотоков, которые могут оказать воздействие на данный водоток в пределах их территории или сказаться на его использовании этими государствами.

1. МЕЖДУНАРОДНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ⁹⁶

63. В статье 4 заключенной в 1954 году между Югославией и Австрией Конвенции об экономном использовании водных ресурсов реки Дравы⁹⁷ предусматривается, что в том случае, если Австрия, являющаяся верхним прибрежным государством,

строит серьезные планы создания новых сооружений для забора воды из бассейна Дравы или организации строительных работ, которые могут повлиять на режим реки Дравы в ущерб Югославии, то федеральное правительство Австрии обязуется обсуждать такие планы с Социалистической Федеративной Республикой Югославия до начала юридических переговоров в отношении прав на воду⁹⁸.

⁹⁵ Документ A/CN.4/348, (см. сноску 8 с, выше), пункт 158.

⁹⁶ Ряд международных соглашений, содержащих положения, касающиеся уведомления и консультаций относительно новых видов использования, приводятся в приложении II к настоящему докладу.

⁹⁷ Вступила в силу 15 января 1955 года (см. Приложение II, "Европа"); в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 142–143 англ. текста, документ A/5409, пункты 693–699.

⁹⁸ Далее в статье предусматривается, что, если путем переговоров либо прямых, либо организованных при содействии совместной комиссии, учрежденной этой Конвенцией, не представляется возможным урегулировать вопрос, дело передается в арбитражный суд, который также предусмотрен в Конвенции.

64. Один из первых примеров положения о новых видах использования содержится в одной из немногочисленных общих конвенций, касающихся использования международных водотоков. В статье 4 Конвенции 1923 года об использовании водной энергии в интересах нескольких государств⁹⁹ предусматривается предварительное обсуждение предполагаемых новых видов использования заинтересованными государствами:

Статья 4

Если договаривающееся государство намеревается осуществить операции по освоению водной энергии, которые могут причинить серьезный ущерб любому другому договаривающемуся государству, то заинтересованные государства вступают в переговоры с целью заключения соглашений, которые позволяют осуществлять такие операции.

65. В ряде соглашений предусматривается уведомление и обмен информацией в отношении новых проектов или видов использования на основе учредительного документа, принятого для содействия рациональному использованию водотока. Одним из примеров является принятый Уругваем и Аргентиной Статут 1975 года реки Уругвай¹⁰⁰, в котором содержатся подробные положения, касающиеся требований к уведомлению, содержания уведомления, сроков представления ответа и процедур, применяемых в том случае, если сторонам не удастся прийти к согласию по предлагаемому проекту. Эти положения целиком воспроизводятся ниже, поскольку они имеют отношение к большинству проектов статей, представленных в настоящем докладе.

⁹⁹ Конвенция и Протокол о подписании, принятые Второй конференцией по связи и транзиту, состоявшейся в Женеве в 1923 году, вступили в силу 30 июня 1925 года (см. Приложение II, "Конвенция общего характера"); в кратком виде приводится в *Ежегоднике.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 57 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 68–78 с указанием перечня 39 государств (Западной и Восточной Европы, Латинской Америки, Северной Америки и Азии, а также Скандинавские страны), представленных на Конференции (стр. 57 англ. текста, сноска 39). Гораздо более ранним примером договора, предусматривающего заблаговременное уведомление, является Байонский договор (Договор о границе между Испанией и Францией) от 26 мая 1866 года и его Дополнительный акт, подписанный в этот же день, которые были проанализированы и применены арбитражным судом в хорошо известном деле об *Озере Лану* (см. сноску 63, выше). Соответствующие положения Дополнительного акта к Договорам о границе от 2 декабря 1856 года, 14 апреля 1862 года и 26 мая 1866 года воспроизводятся в *International Law Reports*, 1957 (London), vol. 24 (1961) pp. 102–105 (see also p. 138); а также в томе United Nations Legislative Series, *Legislative Texts and Treaty Provision concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation* (Sales No. 63.V.4) (далее именуется "Legislative Texts..."), p. 672, No. 185; см. также резюме в *Ежегоднике.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 170–171 англ. текста, документ A/5409, пункты 895–902.

¹⁰⁰ См. Приложение II, "Америка". Соответствующие статьи данного соглашения воспроизводятся также в третьем докладе г-на Швелеба, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункт 180.

Статья 7

Сторона, которая предусматривает строительство новых каналов, существенное изменение или модернизацию уже существующих каналов или возведение любых других сооружений, которые по своей природе могут оказать воздействие на судоходство, режим реки или качество ее вод, должна сообщить об этом Комиссии, которая определяет упрощенным способом и в срок, не превышающий тридцать дней, может ли данный проект нанести ощутимый ущерб другой стороне.

Если это окажется так или если никакого решения в этой связи не будет достигнуто, то заинтересованная сторона должна уведомить о проекте другую сторону через посредство вышеупомянутой Комиссии.

В уведомлении должны быть указаны основные характеристики сооружения и, в случае необходимости, способ его эксплуатации и остальные технические данные, которые позволят стороне, получившей уведомление, произвести оценку воздействия, которое данное сооружение может оказать на судоходство, режим реки или качество ее вод.

Статья 8

Сторона, получившая уведомление, должна в течение ста восьмидесяти дней, начиная со дня получения уведомления ее делегацией в Комиссии, высказать свое мнение по данному проекту.

В случае, если документация, указанная в статье 7, окажется неполной, сторона, получившая уведомление, должна сообщить об этом через посредство Комиссии и не позднее чем через тридцать дней после его получения стороне, которая планирует строительство данного сооружения.

Срок в сто восемьдесят дней, указанный выше, исчисляется со дня, когда делегация стороны, получившей уведомление, получила полную документацию.

Этот срок может быть продлен по усмотрению Комиссии, если это обусловлено сложностью данного проекта.

Статья 9

Если сторона, получившая уведомление, не возражает и не выдвигает претензий в течение срока, установленного в статье 8, другая сторона может строить или разрешить строительство планируемого сооружения.

Статья 10

Сторона, получившая уведомление, имеет право произвести проверку строящихся сооружений с целью удостовериться в том, что они соответствуют представленному проекту.

Статья 11

Если сторона, получившая уведомление, сделает вывод о том, что строительство данного сооружения или способ его эксплуатации могут привести к нанесению значительного ущерба судоходству, режиму реки или качеству ее вод, она уведомляет об этом через посредство Комиссии другую сторону не позднее чем через сто восемьдесят дней, предусмотренных в статье 8.

В сообщении должно уточняться, в каком плане данное сооружение или способ его эксплуатации могут нанести значительный ущерб судоходству, режиму реки или качеству ее вод, технические причины, которые позволили сделать этот вывод, и изменения, которые она предлагает внести в проект или способ эксплуатации.

Статья 12

В случае, если стороны не достигают согласия в течение срока в сто восемьдесят дней, исчисляемого со дня подачи уве-

домления, о котором говорится в статье 11, соблюдается процедура, указанная в главе XV¹⁰¹.

В Договоре 1973 года о реке Ла-Плата и ее морской границе¹⁰² между этими же сторонами имеются аналогичные положения об уведомлении в отношении предполагаемых видов использования через посредство административной комиссии.

66. Практика применения Договора 1909 года о пограничных водах между Канадой и Соединенными Штатами Америки, заключенного между Великобританией и Соединенными Штатами Америки, показала необходимость предварительных уведомлений и консультаций в связи с новыми видами использования, которые могут иметь пагубные трансграничные последствия. Бывший председатель Канадской секции Международной совместной комиссии, созданной в соответствии с этим Договором, отмечал важность таких процедур следующим образом:

...Во-первых, практически невозможно обеспечить удовлетворительные взаимоотношения сопредельных прибрежных государств, если заинтересованные стороны не несут обязательства в соответствии с обычаем или практикой консультироваться между собой до осуществления каких бы то ни было планов в частном или государственном секторе, которые могут оказать воздействие на качество или количество трансграничных вод либо иметь общие экологические последствия в других странах данного речного бассейна. Поэтому предварительная консультация является необходимой, а своевременное уведомление и консультации становятся предпосылкой нормальных отношений¹⁰³.

67. В пункте 3 статьи 1 Конвенции 1960 года о защите Боденского озера от загрязнения¹⁰⁴ предусмотрены уведомление и обсуждения в отношении планируемых проектов:

3. В частности, прибрежные государства заблаговременно информируют друг друга о любом предполагаемом использовании вод, которое может нанести ущерб интересам другого прибрежного государства в сохранении здорового состояния

¹⁰¹ Глава XV (статья 60) Статута, упоминаемая в статье 12, предусматривает судебное урегулирование споров, а глава XIV (статьи 58 и 59) предусматривает процедуру примирения.

¹⁰² Подписан в Монтевидео 19 ноября 1973 года и вступил в силу 12 февраля 1974 года (INTAL, *Derecho de la Integración* (Buenos Aires), vol. VII, No. 15 (March 1974), p. 225; *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XIII (1974), p. 251); в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 81–84, документ A/CN.4/274, пункты 115–130.

¹⁰³ М. Cohen, "River basin planning: Observations from international and Canada – United States experience", *Dakar Meeting Proceedings* (см. сноску 8 d, выше), p. 126, part two; приводится в третьем докладе г-на Швелеба, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 c, выше), пункт 179.

¹⁰⁴ Заключена в Стенборне (Швейцария) 27 октября 1967 года и вступила в силу 10 ноября 1961 года (см. Приложение II, "Европа"); ее участниками являются земля Баден-Вюртемберг, земля Бавария, Австрия и Швейцария; в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 110–111 англ. текста, документ A/5409, пункты 435–438.

воды Боденского озера. Такие предполагаемые мероприятия будут осуществляться лишь после того, как они будут обсуждены совместно прибрежными государствами, за исключением случаев, когда задержка чревата опасностью или когда другие государства дали явно выраженное согласие на их немедленное осуществление¹⁰⁵.

68. Можно напомнить о том, что, согласно принятому в 1972 году Статуту реки Сенегал¹⁰⁶, государства-участники должны получить предварительное согласие других договаривающихся государств, прежде чем начать осуществление любого проекта, реализация которого способна в значительной мере изменить характеристики режима реки (статья 4). Договорный режим, регулирующий реку Нигер, также предусматривает тесное сотрудничество между прибрежными государствами и предварительное уведомление и проведение консультаций через Комиссию по реке Нигер относительно любых работ или изменений, которые могут оказать воздействие на характеристики вод реки Нигер¹⁰⁷.

69. Один из авторов отмечает, что требование о предварительном согласии также "весьма последовательно применялось Соединенным Королевством в его договорах с местными правительствами в Африке и на Индийском субконтиненте"¹⁰⁸.

¹⁰⁵ См. также статьи 7–11 Соглашения от 30 апреля 1966 года между Австрией, Федеративной Республикой Германии и Швейцарией, регулирующего отвод воды из Боденского озера, которое вступило в силу 25 ноября 1967 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 620, p. 191); в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 85–86, документ A/CN.4/274, пункты 142–146. В соответствии с этим Соглашением "прибрежные государства, прежде чем дать разрешение на [конкретно определенный] отвод воды, заблаговременно предоставляют друг другу возможность выразить свою точку зрения" (статья 7). В случае, если стороны не в состоянии урегулировать разногласия в отношении предполагаемого отвода воды, предусмотрено положение о последовательных стадиях разрешения спора, включая консультации в рамках совместного комитета, обсуждения по дипломатическим каналам и, наконец, арбитраж, решения которого носят обязательный характер (статья 8–11).

¹⁰⁶ См. сноску 35, выше и Приложение I, "Африка".

¹⁰⁷ Статья 4 Ниамейского акта от 26 октября 1963 года (см. сноску 57, выше, и Приложение I, "Африка") и статья 12 Соглашения от 25 ноября 1964 года, касающегося Комиссии по реке Нигер (см. Приложение II, "Африка"). См. обсуждение режима реки Нигер в Kirgis, *op. cit.* (сноска 94, выше), pp. 47–49.

¹⁰⁸ Kirgis *op. cit.*, p. 42, где указывается: "В каждом случае Соединенное Королевство, обладая мощнейшим потенциалом ведения переговоров, оказывалось в выигрыше от включения требования о предварительном согласии". См., например, Соглашение от 9 мая 1906 года между Великобританией и Конго (*British and Foreign State Papers, 1905–1906*, vol. 99, p. 173; United Nations, *Legislative Texts...*, p. 99, No. 5); Договор от 15 мая 1902 года между Эфиопией и Соединенным Королевством относительно границ между англо-египетским Суданом, Эфиопией и Эритреей (*British and Foreign State Papers, 1901–1902*, vol. 95, 467; United Nations, *Legislative Texts...*, p. 115, No. 13); и Обмен нотами от 7 мая 1929 года между Соединенным Королевством и Египтом в отношении использования вод реки Нил в целях ирригации League of Nations, *Treaty*

70. В ответ на требование Судана о предварительных консультациях относительно проекта строительства Асуанской высотной плотины были проведены переговоры между Объединенной Арабской Республикой и Суданом. Переговоры привели к заключению в 1959 году Соглашения о полном использовании вод Нила¹⁰⁹, которое было подписано до начала строительства плотины¹¹⁰.

71. В пункте 2 статьи VII Договора 1960 года между Индией и Пакистаном о водах Инда, заключенного с участием Всемирного банка¹¹¹, содержатся следующие подробные положения относительно уведомления о планируемых работах:

2. В том случае, если одна из сторон планирует проведение строительных работ, которые окажут воздействие на воды любой из [рассматриваемых] рек и которые, с ее точки зрения, повлекут последствия материального характера для другой стороны, она уведомляет другую сторону о своих планах и предоставляет такие данные относительно работ, которые имеются в наличии и которые позволят другой стороне составить представление о характере, масштабах и последствиях этих работ. Если такие работы окажут воздействие на воды любой из рек, но, с точки зрения планирующей их стороны, не будут иметь материальных последствий для другой стороны, сторона, планирующая проведение работ, тем не менее предоставляет другой стороне, по ее просьбе, такие данные о характере, масштабах и возможных последствиях работ, которые имеются в наличии.

72. Эти, а также многие другие соглашения, содержащие аналогичные положения, показывают, что среди

Series, vol. XCIII; p. 43; United Nations, *Legislative Texts...*, p. 100, No. 7).

¹⁰⁹ Подписано в Каире 8 ноября 1959 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 453, p. 51).

¹¹⁰ Вплоть до 1960 года строительство плотины начато не было. Киргис приходит к выводу о том, что данный случай "имеет, таким образом, важное значение в нормативном плане, и, как представляется, подтверждает правило о проведении консультаций, по крайней мере до того, как будут приняты окончательные решения" (*op. cit.* (сноска 94, выше), p. 44).

¹¹¹ Подписан в Карачи 19 сентября 1960 года и вступил в силу 12 января 1961 года (см. Приложение I, "Азия"). См. также проведенный Киргисом анализ переговоров между Бангладеш и Индией относительно забора Индией вод реки Ганг, которые привели к заключению Соглашения о совместном использовании вод реки Ганг от 5 ноября 1977 года (*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XVII (1978), p. 103; впоследствии будет опубликовано в United Nations, *Treaty Series*, No. 16210). Киргис заключает:

"В целом... ситуация с отводом воды из реки Ганг подтверждает норму о предварительных консультациях применительно к последовательным рекам. Индия провела широкие консультации до начала строительства плотины и отводного канала установленной пропускной способности; она приступила к эксплуатации канала на полную мощность лишь тогда, когда любой возможный ущерб интересам Бангладеш был сведен к минимуму; она также дала согласие на создание совместного комитета, в который Бангладеш могла бы обращаться за консультациями в случае возникновения в дальнейшем каких-либо трудностей" (p. 47).

государств широко вошло в практику договариваться об уведомлении других государств и проведении с ними консультаций относительно предполагаемых видов использования, которые могли бы повлечь за собой существенные последствия для использования международного водотока другими государствами или существенно затронуть их интересы в данном вопросе. На существование обязательства подобного рода указывают также решения органов, на рассмотрение которых передаются споры между государствами, касающиеся международных водотоков.

2. РЕШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ И ТРИБУНАЛОВ

73. Наиболее известным международным решением, касающимся уведомления и консультаций, является, без сомнения, решение арбитражного суда по делу об *Озере Лану* от 16 ноября 1957 года, которое подробно было проанализировано во втором докладе Специального докладчика¹¹². Это решение было основано на ряде принципов общего международного права в отношении водотоков, включая следующие: а) международное право, по крайней мере в контексте этого дела, не требует предварительного соглашения между верхним и нижним прибрежными государствами относительно предполагаемого нового вида использования, и "международная практика отдает предпочтение менее радикальным решениям, ограничиваясь требованием к государствам вырабатывать условия соглашения путем проведения предварительных переговоров, не обуславливая осуществление ими своей компетенции заключением этого соглашения"¹¹³; б) согласно существовавшим в то время в международной практике тенденциям в области развития гидроэнергетики, "необходимо учитывать все интересы, независимо от их характера, которые могут быть затронуты в результате осуществления работ, даже если такие интересы и неравнозначны праву"¹¹⁴; в) "в соответствии с нормами добросовестности верхнее прибрежное государство должно учитывать различные затрагиваемые интересы, стремиться в максимальной степени согласовывать их со своими собственными интересами и показывать, что в данном вопросе им движет подлинное стремление примирить свои интересы с интересами другого прибрежного государства"¹¹⁵; д) существует "тесная связь между обязательством учитывать интересы противоположной стороны в ходе переговоров и обязательством надлежащим образом отразить такие интересы в принятом решении"¹¹⁶.

74. Франция провела консультации с Испанией до начала осуществления вызвавшего в то время спор проекта отвода воды, удовлетворив требование Испании о том, что она имеет право на предваритель-

¹¹² См. сноски 63 и 64, выше.

¹¹³ Пункт 11 (третий подпункт) решения (*Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 197 англ. текста, документ A/5409, пункт 1065).

¹¹⁴ Пункт 22 (второй подпункт) решения (*там же*, стр. 198 англ. текста, пункт 1068).

¹¹⁵ Пункт 22 (третий подпункт) решения (*там же*).

¹¹⁶ Пункт 24 (предпоследний подпункт) решения (*там же*).

ное уведомление в соответствии со статьей 11 Дополнительного акта 1866 года к Байонскому договору¹¹⁷.

75. Тот факт, что международные суды и трибуналы не принимают более решений по вопросу о международных водотоках в целом и об обязанности в отношении уведомления и проведения консультаций в частности, вероятно, во многом объясняется существованием совместных комиссий и других административных механизмов, посредством которых государства могут предотвращать и регулировать споры, касающиеся использования водотоков.

3. ДЕКЛАРАЦИИ И РЕЗОЛЮЦИИ, ПРИНЯТЫЕ МЕЖПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ, КОНФЕРЕНЦИЯМИ И СОВЕЩАНИЯМИ

76. В Рекомендации 51 Плана мероприятий в отношении окружающей человека среды¹¹⁸ содержится следующий принцип, касающийся уведомления о планируемых новых видах использования:

Страны соглашаются с тем, что при планировании широкой деятельности в связи с водными ресурсами, которая может оказать влияние на окружающую среду в другой стране, эта другая страна должна быть уведомлена заблаговременно до начала предполагаемой деятельности.

77. Почти за 40 лет до этого участники седьмой Международной конференции американских государств приняли Декларацию Монтевидео¹¹⁹, которая предусматривает не только заблаговременное уведомление о планируемых работах, но и получение предварительного согласия на осуществление любых изменений, чреватых пагубными последствиями:

¹¹⁷ См. сноску 99 в конце, выше.

¹¹⁸ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды... (см. сноску 78, выше), глава II.

¹¹⁹ Декларация Монтевидео о промышленном и сельскохозяйственном использовании международных рек, резолюция LXXII, принятая седьмой Международной конференцией американских государств на ее пятой пленарной сессии 24 декабря 1933 года (*The International Conferences of American States, First Supplement, 1933-1940* (Washington (D.C.), Carnegie Endowment for International Peace, 1940), p. 88; воспроизводится в *Ежегоднике.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 212 англ. текста, документ A/5409, приложение I.A). В пункте 9 Декларации предусматривается урегулирование всех сохраняющихся разногласий дипломатическим путем, путем примирения и, наконец, с помощью любых процедур, предусмотренных в соглашениях, действующих на Американском континенте. Суд должен принять решение в течение трехмесячного срока, а в его решении должны учитываться итоги работы, проделанной объединенной технической комиссией, предусмотренной в пункте 8. Можно в этой связи отметить, что Боливия и Чили признали обязательства, закрепленные в Декларации, применимыми к возникшему между ними спору по поводу реки Лаука. См. Совет ОАГ, документы OEA/SER.G/VI, C/INF-47 (15 and 20 April 1962) и OEA/SER.G/VI, C/INF-50 (19 April 1962).

2. ...

...никакое государство не может без согласия другого прибрежного государства производить в водотоках международного характера, в целях промышленного или сельскохозяйственного использования их вод, какие-либо изменения, которые могут нанести ущерб пограничным районам другого заинтересованного государства.

...

7. О работах, которые какое-либо государство планирует провести в международных водах, заблаговременно уведомляются другие прибрежные или соседние государства. Такое уведомление сопровождается необходимой технической документацией, по которой другие заинтересованные государства могли бы судить о масштабах таких работ, и в нем указывается фамилия технического эксперта или экспертов, которые, при необходимости, должны будут рассматривать международные аспекты данного вопроса.

8. Независимо от наличия или отсутствия оговорок ответ на такое уведомление должен быть представлен в течение трех месяцев. В случае отсутствия оговорок в ответе указывается фамилия технического эксперта или экспертов, которым ответчик поручит урегулировать данный вопрос с техническими экспертами заявителя, и в нем предлагаются сроки и место созыва объединенной технической комиссии в составе технических экспертов обеих сторон для вынесения заключения по данному вопросу. Комиссия принимает решение в течение шести месяцев, и, если в течение этого периода не будет заключено соглашение, члены Комиссии излагают свои соответствующие мнения и доводят их до сведения правительств.

...

78. Асунсьонская декларация об использовании международных рек, принятая министрами иностранных дел государств бассейна реки Ла-Плата на их четвертом заседании, состоявшемся 1-3 июня 1971 года¹²⁰, также предусматривает требование о предварительном согласии, но лишь в отношении прилегающих рек:

1. В отношении прилегающих международных рек, находящихся под двойным суверенитетом, должно существовать предварительное двустороннее соглашение между соседними государствами, до того как будут использоваться воды этой реки¹²¹.

79. Совет ОЭСР принял 14 ноября 1974 года рекомендацию C (74) 224 о "Принципах, касающихся трансграничного загрязнения"¹²², которая, несмотря на ее общий характер, имеет непосредственное отношение к настоящему исследованию. В одном из приложений рекомендация содержит "Принцип предоставления информации и проведения консультаций", который гласит:

¹²⁰ Резолюция № 25, содержащаяся в приложении к Асунсьонскому закону об использовании международных рек (см. сноску 74 d, выше).

¹²¹ В отношении последовательных международных рек в пункте 2 Декларации предусматривается, что "каждое государство может использовать воды этих рек в соответствии со своими потребностями при условии того, что это не нанесит ощутимого ущерба любому другому государству бассейна этой реки".

¹²² См. сноску 74 b, выше.

6. До начала проведения в стране работ или мероприятий, которые могут создать существенную опасность трансграничного загрязнения, эта страна должна заблаговременно предоставить информацию другим странам, которым наносится или может быть нанесен в результате этого определенный ущерб. Она должна предоставить этим странам соответствующую информацию и данные, передача которых не запрещается законодательными положениями или предписаниями, или применимыми международными конвенциями, и должна попросить прислать свои замечания.

7. Страны должны начать консультации по проблеме трансграничного загрязнения, которая существует в настоящее время или может возникнуть в будущем, по просьбе страны, которой непосредственно наносится или может быть нанесен ущерб, и должны настойчиво продолжать такие консультации по этой конкретной проблеме в течение разумного периода времени.

8. Страны должны воздерживаться от осуществления проектов или деятельности, которые могут создать существенную опасность трансграничного загрязнения, без предварительного уведомления стран, которым наносится или может быть нанесен ущерб, и, за исключением случаев чрезвычайной срочности, должны предусмотреть с учетом обстоятельств разумный период времени для проведения обстоятельных консультаций. Такие консультации, проводимые в духе сотрудничества и добрососедства, не должны приводить к тому, чтобы какая-либо страна безосновательно задерживала или препятствовала деятельности, связанной с осуществлением проектов, по которым проводятся консультации.

80. И наконец, среди рекомендаций в отношении "регионального сотрудничества", принятых Конференцией Организации Объединенных Наций по водным ресурсам¹²³, имеется Рекомендация 86, соответствующий пункт которой гласит:

g) при отсутствии соглашения в отношении использования совместных 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.

4. ИССЛЕДОВАНИЯ, ПРОВОДИМЫЕ МЕЖПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМИ И НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ

81. В 1963 году Межамериканский юридический комитет принял проект конвенции о промышленном и сельскохозяйственном использовании международных рек и озер, который был препровожден государствам — членам Организации американских государств для представления по нему комментариев. В 1965 году Комитет подготовил пересмотренный проект конвенции¹²⁴. Этот пересмотренный проект содержит полный набор положений об уведомлении и консультациях, которые во многих отношениях схожи с приведенными выше положениями Декларации Монтевидео

¹²³ См. сноску 8 e, выше.

¹²⁴ *Report of the Inter-American Juridical Committee on the work accomplished during its 1965 meeting* (OEA/Ser.I/VI.1, CIJ-83) (Washington, D.C.), pp. 7-10; частично текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 146-148, документ A/CN.4/274, пункт 379.

(см. пункт 77, выше). Статьи, в которых излагаются основополагающие обязательства в отношении уведомления и представления ответа, гласят:

Статья 8

Государство, намеревающееся соорудить установки для использования международной реки или озера, должно сначала уведомить об этом другие заинтересованные государства. Уведомление должно быть направлено в письменной форме и должно сопровождаться необходимой технической документацией, с тем чтобы другие заинтересованные государства могли в достаточной мере ознакомиться с планами, для того чтобы иметь возможность судить о масштабах предполагаемых работ. Вместе с уведомлением должны сообщаться имена технических специалистов и экспертов, которые будут руководить первым, международным этапом работ.

Статья 9

Ответ на уведомление должен представляться в пределах шести месяцев, причем не разрешаются никакие отсрочки, если только запрошенное государство не потребовало дополнительной информации помимо первоначально предоставленной информации; такая просьба может быть направлена только в пределах 30 дней после получения указанного уведомления, и в ней должна быть конкретно указана желаемая информация. В таких случаях срок в шесть месяцев начинает считаться со дня, когда указанная дополнительная информация была получена.

...

Последующие положения проекта позволяют уведомляющему государству приступить к осуществлению своих планов, если никакого ответа не поступило в пределах срока, указанного в статье 9, и предусматривают создание совместной комиссии технических экспертов для рассмотрения всех замечаний, сделанных в ответ на уведомление. В своих комментариях при представлении пересмотренного проекта конвенции Межамериканский юридический комитет подчеркнул важность положений об уведомлении о планируемых работах следующим образом:

Очевидно, без этого раздела Конвенция была бы неполной, так как недостаточно изложить общие принципы, если не предусмотрена встреча сторон для сопоставления мнений и попытки согласовать их интересы.

Таким образом, следует установить обязательства об уведомлении заинтересованных государств о проекте другого государства, касающемся выполнения соответствующих работ. Это позволит избежать конфликтов, которые в действительности могут приобретать весьма серьезный характер, и, с другой стороны, облегчит согласие между государствами, что принесет определенные преимущества с точки зрения осуществления самих работ, которые к тому же при достижении согласия между заинтересованными государствами смогут проводиться с максимальной быстротой и без материальных или юридических трудностей¹²⁵.

82. На своей десятой сессии, состоявшейся в Карачи в январе 1969 года, Афро-азиатский консультативно-правовой комитет назначил подкомитет для разработ-

¹²⁵ См. *OAS, Ríos y Lagos., op. cit.* (сноска 74 d, выше), p. 128.

ки проекта статей о праве международных рек, "в частности, в свете опыта стран Азии и Африки, отражающего высокий уровень моральных и юридических концепций, характерных для их собственных цивилизаций и правовых систем"¹²⁶. После рассмотрения проектов, представленных делегациями Пакистана и Ирака, а также предложения о том, чтобы в качестве основы для исследования Комитетом этого вопроса использовать первые восемь статей Хельсинкских правил, Подкомитет в 1973 году рекомендовал Комитету полного состава рассмотреть пересмотренный проект предложений, представленный Докладчиком Подкомитета¹²⁷. Следующие положения пересмотренного проекта, который действительно во многих отношениях аналогичен Хельсинкским правилам, имеют непосредственное отношение к настоящему исследованию:

Предложение IV

...
2. Государство бассейна не может начинать такие виды работ или использование вод международного бассейна, которые могут причинить значительный ущерб другому государству бассейна, если такие работы и использование вод не одобряются государствами, для которых могут оказаться неблагоприятными последствия таких работ и использования, или они не разрешаются иным образом в силу решения компетентного международного суда или арбитражной комиссии.

Предложение X

Любое государство, планирующее произвести изменение ранее существовавших видов использования вод международного бассейна, которое может серьезно повлиять на использование вод другим государством бассейна, должно в первую очередь проконсультироваться с другими заинтересованными государствами бассейна. Если при помощи такой консультации не будет достигнуто соглашения, заинтересованные государства должны обратиться за консультацией к техническому эксперту или комиссии. Если и это не приведет к достижению соглашения, необходимо прибегнуть к другим мирным средствам, предусмотренным в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций, и в частности к международному арбитражу и судебному разбирательству.

83. Институт международного права впервые принял решение изучить вопрос о праве международных рек в 1910 году и на своей сессии в Мадриде в 1911 году принял резолюцию "Международные положения в отношении использования международных водотоков"¹²⁸. В 1956 году Институт вновь занялся проблемой международных водотоков, назначив комиссию для разработки темы использования неморских международных вод (помимо целей судоходства), Докладчиком по которой был назначен г-н Юрай Андрасси. На своей сессии в Зальцбурге в 1961 году Институт принял резолюцию по этой теме на основе проекта, подготовленного

¹²⁶ См. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 132, документ A/CN.4/274, пункт 364.

¹²⁷ См. сноску 86, выше.

¹²⁸ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1911*, vol. 24, pp. 365-367; воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 200 англ. текста, документ A/5409, пункт 1072.

Докладчиком¹²⁹. Для настоящего исследования представляют интерес следующие положения:

Статья 3

Если государства расходятся во мнениях относительно объема своих прав на использование, урегулирование осуществляется на основе справедливости и с особым учетом потребностей каждого из этих государств, а также других обстоятельств, относящихся к делу.

Статья 4

Никакое государство не может осуществлять работы или виды использования вод водотока или гидрологического бассейна, которые серьезно затрагивают возможности использования этих вод другими государствами, за исключением тех случаев, когда такое государство гарантирует другим государствам пользование выгодами, на которые они имеют право согласно статье 3, а также надлежащую компенсацию за любые убытки или ущерб.

Статья 5

Работы или виды использования, о которых говорится в предыдущей статье, могут осуществляться лишь после предварительного уведомления заинтересованных государств.

Статья 6

В случае, если выдвинуто возражение, государства вступают в переговоры в целях достижения соглашения в разумные сроки.

В этих целях желательно, чтобы государства, являющиеся сторонами в споре, обращались к услугам технических экспертов и, при соответствующих обстоятельствах, к помощи комиссий и соответствующих учреждений в целях выработки решений, в максимальной степени выгодных для всех заинтересованных сторон.

Статья 7

В ходе переговоров каждое государство должно, в соответствии с принципом добросовестности, воздерживаться от осуществления работ или видов использования, которые являются предметом спора, и от принятия любых других мер, которые могут обострить спор или затруднить достижение соглашения.

Статья 8

Если заинтересованные государства не могут достичь соглашения в разумные сроки, рекомендуется, чтобы они передали вопрос о том, противоречит ли рассматриваемый проект вышеупомянутым нормам, на рассмотрение судебного или арбитражного органа.

Если государство, возражающее против осуществления планируемых работ или видов использования, отказывается передать вопрос на рассмотрение судебного или арбитражного органа, другое государство вольно приступить, под свою ответственность, к осуществлению проекта, продолжая при этом нести обязательства, вытекающие из положений статей 2-4¹³⁰.

¹²⁹ См. сноску 88, выше.

¹³⁰ Статьи 2 и 3 касаются права каждого государства на использование вод, протекающих по его территории, ограничение этого права правом на использование этих вод "другими государствами, заинтересованными в использовании того же

Статья 9

Государствам, заинтересованным в использовании конкретных гидрологических бассейнов, рекомендуется изучить вопрос о целесообразности создания совместных органов по разработке планов использования бассейнов, призванных способствовать их освоению, а также предотвращать и разрешать возможные споры.

84. Межамериканская ассоциация юристов на своей десятой конференции в 1957 году единогласно приняла резолюцию об использовании международных рек¹³¹. В резолюции после изложения общей нормы о том, что государства имеют право на использование вод системы международного водотока "в той мере, в которой такое использование не наносит ущерба аналогичному праву государств, которые осуществляют юрисдикцию над другими частями данной системы" (пункт I 1), сформулирована, в частности, норма, касающаяся предварительного согласия на осуществление новых, потенциально вредных видов использования:

3. Государства, осуществляющие юрисдикцию над частью системы международных вод, должны воздерживаться от внесения изменений в существующий режим, которые могут негативно отразиться на выгодах использования этих вод одним или более государствами, осуществляющими юрисдикцию над частью системы, за исключением тех случаев, когда это делается в соответствии с i) соглашением, заключенным с государством или государствами, которых это затрагивает, или ii) решением международного судебного органа или арбитражной комиссии.

85. Ассоциация международного права на своей сорок седьмой конференции, проходившей в Дубровнике в 1956 году, утвердила свод принципов "в качестве прочной основы для дальнейшей работы над развитием норм международного права в отношении международных рек"¹³². Один из этих принципов касается проведения предварительных консультаций относительно новых проектов:

VI. Государство, намеревающееся осуществить новые проекты (строительство, отвод вод и т.д.) или изменить существующую систему водопользования, что может отразиться на использовании вод другим государством, должно сначала провести консультации с этим государством. Если такие консультации не приведут к достижению соглашения, заинтересованные государства должны обратиться к помощи технической комиссии, а если и это не приведет к достижению соглашения, передать дело на арбитражное разбирательство.

водотока или гидрологического бассейна" (статья 2, второй подпункт), а также урегулирования на основе справедливости любых разногласий относительно объема права на использование (статья 3).

¹³¹ Inter-American Bar Association, *Proceedings of the Tenth Conference, Buenos Aires, 1957* (Buenos Aires, 1958), pp. 82–83; воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 208 англ. текста, документ A/5409, пункт 1092.

¹³² ILA, *Report of the Forty-seventh Conference, Dubrovnik, 1956* (London, 1957), pp. x-xii, resolution 3; текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 203 англ. текста, документ A/5409, пункт 1080.

Принятие в 1966 году Хельсинкских правил использования вод международных рек¹³³ стало важной вехой в работе Ассоциации над правом международных водотоков¹³⁴. В главе 6 этих правил, которая озаглавлена "Процедуры предупреждения и урегулирования споров", Ассоциация внесла ряд рекомендаций, представляющих интерес для настоящего исследования:

Статья XXIX

1. В целях предупреждения возникновения споров между государствами бассейна в отношении их законных прав или других интересов рекомендуется, чтобы каждое государство бассейна предоставляло другим государствам бассейна надлежащую реально доступную информацию о водах бассейна, находящихся на его территории, и их использовании, а также о деятельности, связанной с этими водами.

2. Государство, независимо от его расположения в бассейне, должно, в частности, направить любому другому государству бассейна, интересы которого могут быть существенно затронуты, уведомление о любом предполагаемом строительстве или установке, которые могли бы изменить режим бассейна таким образом, что это могло бы привести к спору... Это уведомление должно включать такие основные факты, которые позволили бы получателю определить возможное влияние предполагаемого изменения.

3. Государство, посылающее уведомление, о котором говорится в пункте 2 настоящей статьи, должно предоставить получателю уведомления время, достаточное для оценки возможных последствий предполагаемого строительства или установки и изложения своего мнения по этому вопросу государству, пославшему это уведомление.

4. Если государство не послало уведомления, о котором говорится в пункте 2 настоящей статьи, изменение этим государством режима бассейна не будет учитываться с точки зрения первенства по времени начала использования, нормально устанавливаемого в случае определения того, что является разумным и справедливым участием в использовании вод бассейна.

Что касается вопроса о том, составляют ли эти положения юридическое обязательство, было высказано следующее замечание:

... Использование в этих статьях термина "рекомендуется" не должно неправильно толковаться как не предполагающее юридического обязательства; данный термин является лишь соответствующим выражением процедурного обязательства. На деле "рекомендации", содержащиеся в [этих] статьях, представляют собой не что иное, как обычную и укоренившуюся практику поведения всех государств в спорах такого рода... Почти повсеместное существование [международных соглашений, содержащих аналогичные положения] служит весьма надежной основой для нашего предположения о том, что здесь мы имеем дело со сформировавшимся обычаем обязательного характера¹³⁵.

¹³³ См. сноску 47, выше.

¹³⁴ Историю работы Ассоциации международного права по этой теме см. *Ежегодник...*, 1974 год, том II, (часть вторая), стр. 202 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1077–1089; и стр. 155–160, документ A/CN.4/274, пункты 404–409.

¹³⁵ H.R. Kūlz, "Further Water Disputes between India and Pakistan", *The International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 18 (1969), p. 734.

Как бы то ни было, позднее Ассоциация международного права приняла статьи, которые четко предусматривают обязательство о предварительном уведомлении. На своей пятьдесят девятой конференции, состоявшейся в Белграде в 1980 году, Ассоциация приняла девять статей о "Регулировании стока международных водотоков"¹³⁶, которые включали в себя следующие положения:

Статья 7

1. Каждое государство бассейна обязано давать уведомление, предоставлять информацию и следовать процедуре, установленной в статье XXIX Хельсинкских правил.

Статья 8

В случае возражений против предлагаемого регулирования вод заинтересованные государства прилагают все усилия с целью достижения соглашения. В том случае, если они не смогут достичь соглашения в разумный период времени, государства изыскивают решение в соответствии с главой 6 Хельсинкских правил.

На своей шестидесятой конференции, состоявшейся в Монреале в 1982 году, Ассоциация приняла свод правил, касающихся загрязнения вод в международном водосборном бассейне¹³⁷, статьи 5 и 6 которых имеют отношение к настоящему исследованию:

Статья 5

Государства бассейна должны:

a) регулярно предоставлять другим заинтересованным государствам все относящиеся к делу и в разумной степени доступные данные — как качественного, так и количественного характера — о загрязнении вод бассейна, его причинах, его характере, связанном с ним ущербе и методах его предотвращения;

b) своевременно уведомлять другие заинтересованные государства о любых работах, которые они планируют вести на своей собственной территории, если такие работы могут повлечь за собой серьезную угрозу загрязнения вод или повышения уровня такого загрязнения в пределах территории этих других государств; и

c) безотлагательно информировать государства, которые могут быть затронуты, о любом резком изменении обстоятельств, которые могут вызвать загрязнение вод или повышение уровня такого загрязнения в пределах территории этих других государств.

Статья 6

Государства бассейна консультируются друг с другом относительно существующих или потенциальных проблем загрязнения вод в водосборном бассейне, с тем чтобы прийти с помощью избранных ими методов к решению, согласующемуся с их правами и обязанностями по международному праву. Однако эти консультации не должны служить причиной для необоснованных отсрочек осуществления планов, которые являются предметом консультаций.

А в 1966 году на своей шестидесятой второй Конференции в Сеуле Ассоциация приняла "Дополнительные правила, применимые к международным водным ре-

сурсам"¹³⁸. Во введении к Дополнительным правилам указывается, что они:

... могут рассматриваться как руководящие принципы для применения Хельсинкских правил 1966 года. . . [и] дополняют их, отвечая на ряд вопросов, которые эти Правила оставили более или менее открытыми. Эти вопросы, относящиеся к практическому применению Правил, затрагивают:

... процедуру уведомления и ее правовые последствия (статья III).

Статья III Дополнительных правил озаглавлена "Уведомление и возражение", и в ней предусматривается, в частности, что государство, предлагающее приступить к осуществлению проекта, "который может существенным образом затронуть интересы какого-либо государства бассейна. . . должно уведомить такое государство или государства об этом проекте", что государство, которому было направлено уведомление, "должно располагать разумным периодом времени, составляющим не менее шести месяцев, для оценки этого проекта" и что если какое-либо государство возражает против этого проекта, то "соответствующие государства безотлагательно прилагают все усилия для урегулирования этого вопроса в соответствии с процедурами, изложенными в главе 6 Хельсинкских правил".

86. В 1968 году в соответствии с резолюцией 1033 (XXXVII) Экономического и Социального Совета от 14 августа 1964 года Генеральный секретарь назначил группу экспертов с целью оказания государствам-членам помощи в эффективном решении проблем, связанных с освоением и рациональным использованием международных водных ресурсов. Рекомендации и заключения Группы экспертов по правовым и организационным аспектам освоения международных водных ресурсов излагаются в докладе, содержащем много полезной информации¹³⁹. Хотя относительно незначительные изменения в использовании водотоков могут осуществляться заинтересованными государствами на специальной основе, более крупные проекты лучше всего претворять в жизнь с помощью совместных механизмов того или иного вида:

Первоначальные решения в отношении проектов и программ освоения международных водных ресурсов, может быть, как представляется, требуют лишь координации и проведения консультаций; однако как только дело касается осуществления крупных мероприятий, то становится желательным, если не обязательным, создание дополнительных правовых и организационных механизмов для содействия реальному сотрудничеству¹⁴⁰.

Примененный в докладе подход к новым видам использования заключается, главным образом, в том, чтобы предусмотреть процедуры, с помощью которых можно было бы предвидеть потенциальные проблемы

¹³⁸ ILA, *Report of the Sixty-second Conference, Seoul, 1966* (London, 1987), pp. 275 et seq.

¹³⁹ United Nations, *Management of International Water Resources: Institutional and Legal Aspects* (см. сноску 46, выше).

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 18, para. 54.

¹³⁶ ILA, *Report of the Fifty-ninth Conference, Belgrade, 1980* (London, 1982), pp. 362 et seq.

¹³⁷ См. сноску 85, выше.

и заниматься их решением на техническом уровне, чтобы избежать ненужной политизации. В докладе сказано:

... Упор делается на механизмы, способствующие выработке на техническом уровне своевременного решения в целях достижения поставленной цели не допустить того, чтобы различия переросли в широкие споры между двумя или более участниками какого-либо соглашения по международному бассейну или проекту или между этими государствами и третьими государствами.

... Успешное разрешение спора или его урегулирование на начальной стадии позволяет избежать остановки работ, возникновения напряженности в отношениях и, что самое главное, ужесточения позиции стран, которое неминуемо происходит, когда различия перерастают в ширококомасштабный спор¹⁴¹.

В докладе неоднократно подчеркивается важность определения позиций на основе исчерпывающих фактических данных, а также инженерных и управленческих соображений, то есть процесса, который был бы невозможным без предварительного уведомления о планируемых проектах:

Опыт свидетельствует, что позиция того или иного правительства нередко обусловлена искренним, но в некоторой степени надуманным опасением, то есть боязнью того, что, вероятно, может случиться, если будет осуществляться определенный комплекс мероприятий. Что касается водных ресурсов международной системы, то, как правило, полезно, чтобы все заинтересованные стороны четко установили степень обоснованности такой боязни. Этого можно добиться только при условии сбора всех объективных данных, на основе которых все стороны должны строить свои выводы. Сбор всех относящихся к делу данных и их распространение среди всех заинтересованных сторон могут либо развеять опасения, либо показать, что опасения являются вполне обоснованными. Всестороннее изучение проблемы на основе всей информации может способствовать тому, что та или иная сторона выработает основу или внесет предложение относительно какого-либо решения, благодаря которому разногласия будут устранены¹⁴².

87. И наконец, Межправительственная рабочая группа экспертов по природным ресурсам, принадлежащим двум или нескольким государствам, созданная Советом управляющих ЮНЕП¹⁴³, приняла в 1978 году заключительный доклад, который содержит "Проект принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам"¹⁴⁴. Этот проект принципов был впо-

следствии принят Советом управляющих, который передал его Генеральной Ассамблее для утверждения¹⁴⁵. Затем он был передан Генеральным секретарем государствам-членам для представления по нему замечаний и обсужден во Втором комитете. В резолюции 34/186, принятой без голосования 18 декабря 1979 года, Генеральная Ассамблея "принимает к сведению" доклад Рабочей группы и проект принципов и:

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...

Хотя данный проект принципов не содержит определения выражения "природные ресурсы, принадлежащие двум или нескольким государствам"¹⁴⁶, международные водотоки, как представляется, охватываются этим понятием. Непосредственное отношение к целям настоящего исследования имеют в особенности Принципы 6 и 7, которые гласят:

Принцип 6

1. Каждому государству, разделяющему какой-либо вид природных ресурсов с одним или более государствами, необходимо:

a) заранее уведомлять другое государство или государства о соответствующих деталях планов, предусматривающих начало или изменение в охране или использовании ресурса, что, как можно разумно полагать, окажет значительное воздействие¹⁴⁷ 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 подпункте a, в случае запроса начать консультации в отношении таких планов с другим государством или государствами.

Краткую историю разработки этого проекта принципов и принятых Генеральной Ассамблеей мер см. в Записке, представленной г-ном Константином А. Ставрополусом на тридцать пятой сессии Комиссии, *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 245, документ A/CN.4/L.353.

¹⁴⁵ Решение 6/14 Совета управляющих, принятое 19 мая 1978 года. Окончательный текст проекта принципов, упоминаемых как "Принципы", см. сноску 74 e, выше.

¹⁴⁶ В связи с нехваткой времени Рабочая группа не смогла разработать определение "природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам" (UNEP/IG.12/2 (содержится в приложении к UNEP/GC.6/17), пункт 16).

¹⁴⁷ Выражение "значительное воздействие" определяется в проекте принципов следующим образом:

Определение

В данном тексте выражение "значительное воздействие" относится к любому существенному воздействию на разделяемый природный ресурс и исключает *незначительные воздействия*.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. 144, paras 454-455.

¹⁴² *Ibid.*, p. 145, para 458.

¹⁴³ Решение 44 (III) от 25 апреля 1975 года Совета управляющих ЮНЕП в соответствии с резолюцией 3129 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 1973 года. В период с 1976 по 1978 год Рабочая группа провела пять заседаний.

¹⁴⁴ UNEP/IG.12/2 в качестве приложения к документу UNEP/GC.6/17. Решения Совета управляющих и доклад Рабочей группы 1978 года воспроизводятся в *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XVII (1978), pp. 1091 et seq.

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 добросовестности 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.

5. ПРЕДЛАГАЕМЫЕ СТАТЬИ

88. Специальный докладчик считает, что вышеприведенные обоснования, среди прочего¹⁴⁸, служат веским аргументом в поддержку включения Комиссией в рассматриваемый проект статей свода положений, касающихся уведомления и консультаций в отношении предполагаемых новых видов использования международного водотока. Кроме того, во многих из этих обоснований отражено признание необходимости в четко разработанной серии процедур, которые позволили бы заинтересованным государствам продолжать или обеспечить справедливое распределение видов использования водотока и связанных с этим выгод в рамках всей системы, не допуская при этом обострения споров. Таким образом, эти обоснования включают положения, касающиеся переговоров и, если в этом возникнет необходимость, урегулирования споров при посредничестве третьей стороны в качестве необходимого дополнения к первоначальным требованиям относительно уведомления, обмена информацией и проведения консультаций.

¹⁴⁸ Как было отмечено выше, настоящий обзор подготовлен исключительно в иллюстративных целях и не претендует на роль исчерпывающего исследования. В настоящем обзоре не упоминаются подготовленные отдельными экспертами исследования по вопросу об обязанности уведомления и проведения консультаций в отношении предполагаемых новых видов использования. См., например, третий доклад г-на Швебея, документ A/CN.4/348 (сноска 8 с, выше); Bourne, "Notice" and "The duty to consult and to negotiate", *loc. cit.* (сноска 94, выше), Kirgis, *op. cit.* (сноска 94, выше), Schachter, *op. cit.* (сноска 51, выше), p.69, United States of America, Memorandum of the State Department of 21 April 1958, *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*, 85th Congress, 2nd session, Senate document No. 118 (Washington (D.C.), 1958), pp. 90–91; W.L. Griffin, "The use of waters of international drainage basins under customary international law", *The American Journal of International Law* (Washington, D.C), vol. 53 (1959), pp. 79–80; Smith, *op. cit.* (сноска 8 г, выше), pp.151–152; and G.E. Glos, *International Rivers: A Policy-Oriented Perspective* (Singapore, University of Malaya, 1961), p.144.

89. Предлагаемый в настоящем разделе свод статей основан на подходе, принятом в этих обоснованиях, которые требуют уведомления в отношении планируемых проектов, а также того, чтобы заинтересованные государства пытались устранять любые расхождения во мнениях относительно последствий планируемого проекта прежде всего с помощью консультаций и, если они окажутся безуспешными, с помощью переговоров. Если сторонам не удастся должным образом урегулировать свои разногласия путем переговоров, то, согласно требованиям, изложенным в статьях, они должны обратиться за помощью к третьей стороне. Этот способ урегулирования споров, которому будет посвящен один из следующих докладов, сам по себе может быть поэтапным процессом и включать, например, использование на первом этапе примирительной процедуры и использование в качестве крайнего средства арбитража, решения которого имеют обязательный характер.

90. Хотя Специальный докладчик в силу этих причин хотел бы рекомендовать поэтапный процесс урегулирования любых споров в отношении новых видов использования — поскольку существует большая вероятность, что такой процесс приведет к заключению соглашений между заинтересованными государствами, — он тем не менее хотел бы подчеркнуть, что нельзя допускать, чтобы этот процесс необоснованно задерживал осуществление планов в отношении новых видов использования водотоков. В самом деле, одной из самых сложных проблем, стоящих перед Комиссией, является обеспечение сбалансированного решения двойной задачи: достижение соглашения в отношении новых видов использования и недопущение необоснованной задержки работ.

91. Исходя из этих соображений, Специальный докладчик представляет вниманию Комиссии следующий проект статей.

Статья 11. Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования

Если государство намеревается осуществить новый вид использования международного водотока, который может причинить ощутимый ущерб другим государствам, оно своевременно уведомляет об этом эти государства. Такое уведомление сопровождается представлением имеющихся технических данных и информации, которых достаточно, чтобы позволить другим государствам определить и оценить возможность ущерба, которым чреват предполагаемый новый вид использования.

Комментарий

1) Ни в этой, ни в последующих статьях не используются слова "водоток" или "системы" для определения слова "государство". В самом деле, в таком определении, может быть, и нет необходимости, поскольку из вступительной статьи¹⁴⁹ четко следует,

¹⁴⁹ См., например, статью 2, принятую Комиссией в предварительном порядке в 1980 году (пункт 2, выше), и проект

что все проекты статей применяются лишь к отношениям между государствами, в пределах территории которых находится часть или компонент системы международного водотока. Разумеется, такое определение можно будет добавить на последующем этапе, если принятая Комиссией структура вступительных статей того потребует.

2) Термин "намеревается" должен означать, что новый вид использования пока еще находится на первых этапах планирования и не был ни санкционирован, ни разрешен.

3) Выражение "новый вид использования" охватывает расширение или изменение существующего вида использования, а также новые проекты, программы и т.д. Одним словом, согласно этой статье необходимо уведомление о любом планируемом изменении режима водотока, который может вызвать негативные последствия для другого государства.

4) Комиссия может счесть целесообразным в соответствующее время определить в одной из статей такие выражения, как "новый вид использования" и "предполагаемый новый вид использования".

5) Хотя, строго говоря, государство не несет никакого юридического ущерба, если его не лишают его справедливой доли, в статью включены слова "ощутимый ущерб", с тем чтобы облегчить общее определение того, будет ли ущерб, связанный с новым видом использования, противоправным (поскольку новый вид использования приведет к превышению справедливой доли уведомляющего государства), или же государства, которым может быть нанесен этот ущерб, должны смириться с этим (поскольку новый вид использования не приведет к превышению размера справедливой доли уведомляющего государства).

6) Государство, намеревающееся осуществлять новый вид использования, должно выяснить, "может [ли он] причинить ощутимый ущерб другим государствам", основываясь на объективных научно-технических данных.

7) Термин "своевременно" предполагает, что уведомление должно быть представлено на ранних этапах планирования, с тем чтобы можно было провести консультации и переговоры, если таковые потребуются.

8) Ссылка на "имеющиеся" технические данные и информацию предполагает, что уведомляющему государству, как правило, нет необходимости проводить дополнительные исследования по требованию государства, которое может пострадать; оно должно лишь представить такие относящиеся к делу данные и информацию о предполагаемом виде использования, которые уже были получены и являются легкодоступными. (В одной из последующих статей пойдет речь об информации, которая не должна предоставляться

в силу интересов национальной безопасности.) Если уведомляемое государство желает получить информацию, которой еще нет, но которую может собрать лишь уведомляющее государство, было бы в целом целесообразно, чтобы уведомляемое государство предложило уведомляющему государству оплатить расходы по сбору запрашиваемой информации.

Статья 12. Сроки представления ответа на уведомление

1. [ВАРИАНТ А] Государство, направляющее согласно статье 11 уведомление о предполагаемом новом виде использования, предоставляет уведомляемым государствам разумный период времени для изучения и оценки возможности ущерба, которым чреват предполагаемый вид использования, и представления своих заключений уведомляющему государству.

1. [ВАРИАНТ В] Если не оговорено иное, государство, направляющее согласно статье 11 уведомление о предполагаемом новом виде использования, предоставляет уведомляемым государствам разумный период времени — не менее шести месяцев — для изучения и оценки возможности ущерба, которым чреват предполагаемый вид использования, и представления своих заключений уведомляющему государству.

2. В течение периода, указанного в пункте 1 настоящей статьи, уведомляющее государство сотрудничает с уведомляемыми государствами, предоставляя им, по их просьбе, любые дополнительные данные и информацию, которые имеются в наличии и необходимы для получения точной оценки, и не начинает — и не разрешает начинать — осуществление планируемого нового вида использования без согласия уведомляемых государств.

3. Если уведомляющее государство и уведомляемые государства не приходят к согласию относительно того, что в данных обстоятельствах является разумным периодом времени для изучения и оценки, они начинают добросовестные переговоры с целью прийти к согласию по вопросу о таком периоде, учитывая при этом все соответствующие факторы, включая настоятельную необходимость осуществления нового вида использования и трудности с оценкой его потенциальных последствий. Процесс изучения и оценки уведомляемым государством идет параллельно переговорам, предусмотренным в настоящем пункте, и такие переговоры не должны необоснованно задерживать начало осуществления предполагаемого вида использования или достижение согласованного решения согласно пункту 3 статьи 13.

Комментарий

1) Определение периода времени, в течение которого уведомляемое государство должно представить ответ, является нелегкой задачей. Этот период должен обеспечить справедливый баланс интересов уведомляющего и уведомляемого государств в широком диапазоне ситуаций. В силу этого соображения такой период не следует устанавливать единым для всех случаев. При этом все же, может быть, целесообразно дать го-

статьи 3, представленный предыдущим Специальным докладчиком в его втором докладе, документ A/CN.4/381 (см. сноску 3; выше), пункт 34.

сударствам дополнительное руководство, установив минимальный период — например, в шесть месяцев, — в течение которого должны быть сделаны выводы и направлен ответ¹⁵⁰. Второй вариант формулировки пункта 1 (вариант В) представляется на рассмотрение Комиссии с учетом именно этого соображения.

2) С другой стороны, понятие "разумный период времени", использованное в варианте А пункта 1, может быть, является более предпочтительным, поскольку фиксированный период может быть в одних случаях неразумно долгим, а в других — неразумно коротким. Фиксированный период, который в каком-то конкретном случае является неразумно долгим, может ослабить желание уведомляющего государства направить уведомление. И наоборот, четко установленный единый период, который является неразумно коротким, в каком-то конкретном случае может тем не менее породить столь сильные сомнения относительно его разумности, что государствам, которым может быть нанесен ущерб, очень трудно будет преодолеть их. Это является проблемой, которая заслуживает всестороннего внимания со стороны Комиссии.

3) Обязательство вести переговоры, изложенное в пункте 3, аналогично по формулировке такому же обязательству в отношении определения разумного и справедливого использования¹⁵¹. В обоих случаях данный процесс предусматривает взвешенный учет соответствующих соображений. Кроме того, поскольку чрезмерно короткий период может привести к началу осуществления такого вида использований, который нарушает справедливое распределение, возможность провести успешные исследования и оценку тесно зависит как от обязанности ненанесения ущерба, так и от принципа справедливого использования.

4) Обоснование обязательства вести переговоры уже неоднократно представлялось Комиссии, в част-

¹⁵⁰ См. пункт 4 проекта статьи 8, представленного г-ном Швобелем в его третьем докладе, документ А/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), в котором, среди прочего, говорится:

"4. Предлагающее государство... должно предоставлять другому государству системы срок не менее шести месяцев, если не условлено иное, для изучения и оценки возможного ущерба, причиняемого проектом или программой, и представления своих заключений предлагающему государству...".

¹⁵¹ Пункт 2 проекта статьи 8, представленного предыдущим Специальным докладчиком в его втором докладе, документ А/CN.4/381 (см. сноску 3, выше), пункт 55, и переданного Редакционному комитету в 1984 году, гласит:

"2. При определении в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи вопроса о том, является ли вид использования разумным или справедливым, соответствующие государства системы должны проводить переговоры в духе доброй воли и добрососедства в целях решения нерешенных проблем.

Если соответствующие государства системы не способны достичь соглашения путем переговоров в рамках разумного периода времени, они должны прибегнуть к процедурам мирного решения споров, предусмотренным в главе V настоящей Конвенции".

ности в связи с проектом статьи 8, представленным г-ном Швобелем в его третьем докладе¹⁵², и проектом статьи 8, представленным предыдущим Специальным докладчиком в его втором докладе и переданным Редакционному комитету в 1984 году. Некоторые из рассматриваемых в настоящем докладе обоснований обязательств сотрудничать и представлять уведомления о предполагаемых видах использования также подтверждают обязанность вести переговоры. Это особенно верно в отношении решения по делам, связанным с континентальным шельфом Северного моря¹⁵³, и арбитражного решения по делу об *Озере Лану*¹⁵⁴. В последнем деле трибунал постановил, что в соответствии с общим международным правом соглашение с государствами, которым может быть причинен ущерб, не является предварительным условием для начала осуществления нового вида использования. Он далее отметил:

... международная практика отдает предпочтение менее радикальным решениям, ограничиваясь требованием к государствам вырабатывать условия соглашения путем проведения предварительных переговоров, не обуславливая осуществление ими своей компетенции заключением этого соглашения¹⁵⁵.

Трибунал подчеркнул действительность обязательства вести добросовестные переговоры и пояснил, что его выполнения можно требовать в случаях, например, необоснованного разрыва переговоров, чрезмерных задержек и "систематического отказа от рассмотрения предложений или учета интересов противоположной стороны и в более общем плане в случае нарушения норм добросовестного поведения"¹⁵⁶.

5) Аспект добросовестности обязанности вести переговоры был также подчеркнут Международным Судом в делах, касавшихся *континентального шельфа Северного моря*. Решение Суда по этим делам содержит поучительные уроки в области права водотоков, поскольку требует, чтобы стороны руководствовались в своих переговорах справедливыми принципами. В следующих абзацах, которые, как считает Специальный докладчик, также применимы в отношении водотоков¹⁵⁷, Суд затронул обязательство сторон вести

¹⁵² Документ А/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункты 111–186. См. также обсуждение дел *North Sea Continental Shelf, Fisheries Jurisdiction*, а также дела об *Озере Лану* во втором докладе г-на Швобеля, *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 193–196, документ А/CN.4/332 и Add.1, пункты 73–89.

¹⁵³ См. главным образом выдержку из решения Суда, которая приводится в пункте 49 (сноска 69), выше.

¹⁵⁴ См. главным образом выдержку из решения, которые приводятся в пункте 48 (сноски 65 и 66), выше.

¹⁵⁵ См. сноску 113, выше.

¹⁵⁶ Частично выдержка из решения приводится в пункте 48 (сноска 65), выше.

¹⁵⁷ Постановления Суда в отношении обязанности вести переговоры особо применимы, по мнению Специального докладчика, к обязанности вести переговоры с целью достижения справедливого распределения (как об этом говорится в пункте 2 проекта статьи 8, переданной Редакционному комитету в 1984 году), обязанности, изложенной в пункте 3

переговоры с целью достижения справедливого распределения природных ресурсов, служивших предметом спора:

85. ...

а) стороны обязаны вступить в переговоры, имея целью достичь соглашение, а не просто осуществить формальный процесс переговоров в качестве некоего предварительного условия для автоматического применения того или иного метода делимитации без заключения соглашения; они поэтому обязаны вести себя таким образом, чтобы переговоры были успешными, чего нельзя будет добиться, если какая-либо из сторон будет настаивать на своей позиции, не намереваясь как-либо ее изменить;

...

86. ... Что ... касается [этой] нормы, Суд напоминает, ... что обязанность вести переговоры представляет собой всего лишь особый случай применения принципа, который лежит в основе всей системы международных отношений и, кроме того, закреплен в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций в качестве одного из методов мирного разрешения международных споров.

87. ... Определяя содержание обязанности вести переговоры, Постоянная Палата Международного Правосудия в своем консультативном заключении по делу о железнодорожном сообщении между Литвой и Польшей отметила, что эта обязанность предполагает "не только вступление в переговоры, но и ведение их, насколько это возможно, с целью заключения соглашений", даже если обязанность вести переговоры и не означает обязанности прийти к соглашению (*P.C.I.J., Series A/B, No. 42, 1931, p. 116*)¹⁵⁸.

б) В деле о правах на рыболовство (*United Kingdom v. Iceland*) суд также подчеркнул, что стороны должны вести переговоры о разделе природного ресурса, который используют обе стороны. Прежде всего Суд отметил, что "необходимо должным образом признать права обеих сторон, в частности права Соединенного Королевства осуществлять рыбную ловлю в водах, являющихся предметом спора, и преференционные права [прибрежного государства] Исландии"¹⁵⁹. Заявив, что "оба государства обязаны полностью учитывать права друг друга", и сославшись, в частности, на

настоящего проекта статьи 12, и обязанности, изложенной в пункте 3 проекта статьи 13, представленной ниже.

¹⁵⁸ *I.C.J. Reports 1969*, pp. 47–48. Суд далее рекомендовал сторонам вступить в новые переговоры, потому что те, которые имели место, не отвечали условиям, изложенным в цитируемом отрывке.

¹⁵⁹ Употребляя выражения, которые в определенной степени можно было бы по аналогии применить к правам государств, использующих одни и те же международные водотоки, Суд продолжал:

"Никакое право не является абсолютным: преференционные права прибрежного государства ограничены степенью особой зависимости данного государства от рыбной ловли и его обязанностью учитывать права других государств и необходимость сохранения ресурсов; признанные права других государств, осуществляющих рыбный промысел, в свою очередь, ограничены особой зависимостью прибрежного государства от рыбной ловли и своей собственной обязанностью учитывать права других государств, включая прибрежное государство, и необходимость сохранения ресурсов". (*I.C.J. Reports 1974*, p. 31, para. 71).

принцип "справедливого использования"¹⁶⁰ ресурсов, являвшихся предметом спора, Суд далее пояснил, что:

понятие преференционных прав подразумевает, что для определения или установления пределов этих прав необходимы переговоры. ...

Таким образом, обязанность вести переговоры вытекает из самой природы соответствующих прав сторон; поэтому предложение им вести переговоры является в данном случае надлежащим осуществлением судебной функции¹⁶¹.

7) Специальный докладчик считает, что процесс, имевший место в обоих этих случаях — а именно обеспечение справедливого распределения или удовлетворительного результата благодаря добросовестным переговорам, — в значительной степени аналогичен процессу, имеющему место в случае водотоков. Кроме того, прямой аргумент в пользу обязанности вести добросовестные переговоры в отношении новых видов использования водотоков представляют собой арбитражное решение в разбирательстве по делу об *Озере Лану*¹⁶², а также ряд международных документов¹⁶³. Поэтому свод проектов статей, изложенных в настоящем докладе — в частности, статьи 12 и 13, — требует, чтобы в случае возникновения спора по рассматриваемому вопросу стороны добросовестно вели переговоры с целью достижения удовлетворительного или, в зависимости от характера дела, справедливого результата. В статье 12 эта обязанность применяется в отношении определения периода для представления ответа на уведомление. В статье 13 она применяется в отношении примирения интересов уведомляющего и уведомляемого государств в отношении предполагаемого вида использования.

8) Последнее предложение пункта 3 статьи 12 призвано, насколько это возможно, обеспечить, чтобы гибкие механизмы, предусмотренные в этом пункте в целях определения разумного периода времени для изучения и оценки, сами по себе не отнимали слишком много времени и не создавали необоснованных затруднений другим элементам процесса примирения интересов.

Статья 13. Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования

1. Если государство, получившее в соответствии со статьей 11 уведомление о предполагаемом виде использования, определяет, что такой вид использования причинит или может причинить ему ощутимый ущерб и что это приведет или может привести к лишению уведомляющим государством уведомляемого государства его справедливой доли видов использования и выгод в отношении международного водотока,

¹⁶⁰ *Ibid.*, para. 72.

¹⁶¹ *Ibid.*, p. 32, paras. 74–75.

¹⁶² См. пункт 4 настоящего комментария и выдержки из решения, которые приводятся в пункте 48, выше.

¹⁶³ См., например, документы, упоминаемые ранее в настоящем разделе, в частности Конвенцию об использовании водной энергии в интересах нескольких государств 1923 года, статьи 3 и 4 (пункт 64 и сноска 99, выше).

то уведомляемое государство сообщает об этом уведомляющему государству в течение периода времени, предусмотренного в статье 12.

2. Уведомляющее государство, будучи информированным уведомляемым государством в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, обязано провести консультации с уведомляемым государством с целью подтверждения или корректировки выводов, упомянутых в данном пункте.

3. Если в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи государства не могут удовлетворительным образом скорректировать выводы путем консультаций, они незамедлительно начинают переговоры с целью достижения соглашения о справедливом урегулировании ситуации. Такое урегулирование может включать изменение предполагаемого вида использования для устранения причин ущерба, корректировку других видов использования, применяемых любым из этих государств, и предоставление в денежной или иной форме намеревающимся государствам компенсации, приемлемой для уведомляемого государства.

4) Переговоры, предусмотренные в пункте 3, проводятся на основе того, что каждое государство должно добросовестно и разумным образом учитывать права и интересы другого государства.

5) Если уведомляющее и уведомляемое государства не в состоянии урегулировать какие-либо разногласия в связи с применением настоящей статьи путем консультаций или переговоров, они урегулируют такие разногласия с помощью наиболее быстрых имеющихся процедур мирного урегулирования, которые имеют для них обязательную силу, или при отсутствии таковых, в соответствии с положениями об урегулировании споров настоящих статей.

Комментарий

1) Следует отметить, что в соответствии с пунктом 1 уведомляемому государству необходимо сделать два отдельных вывода, с тем чтобы вступили в действие обязательства уведомляющего государства по пункту 2: а) вывод о том, что предполагаемый вид использования причинит или может причинить уведомляемому государству ощутимый ущерб; и б) вывод о том, что такое использование приведет или может привести к лишению уведомляющим государством уведомляемого государства его справедливой доли. Это обусловлено, как было объяснено во втором докладе Специального докладчика¹⁶⁴, тем, что факт использования водотока одним государством в ущерб интересам другого государства сам по себе не означает, что второе государство понесло явный юридический ущерб.

2) Обязанность проводить консультации, предусмотренная в пункте 2, подкрепляется, в частности,

¹⁶⁴ Документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2 (см. сноску 2, выше), пункты 179–187.

обоснованиями, кратко изложенными в настоящем разделе данного доклада¹⁶⁵.

3) Обязанность вести переговоры, изложенная в пункте 3, основана на обоснованиях, проанализированных в настоящем разделе доклада, а также тех, которые упоминаются в комментариях к статье 12.

4) Содержащиеся в пункте 4 требования основаны главным образом на принципах, сформулированных Международным Судом в своем решении от 25 июля 1974 года по делу *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)*¹⁶⁶ и арбитражном решении по делу об *Озере Лану*¹⁶⁷. Термин "интересы", используемый в этом пункте, также взят из арбитражного решения по делу об *Озере Лану*, которое, как следует напомнить, содержало требование о том, чтобы учитывались "все интересы, независимо от их характера, которые могут быть затронуты в результате осуществления работ, даже если такие интересы и не равнозначны праву"¹⁶⁸.

5) Выражение "разногласия в связи с применением настоящей статьи", содержащееся в пункте 5, должно охватывать разногласия по таким вопросам, как: а) степень соблюдения положений статьи 13; б) оценка возможности ущерба в связи с предполагаемым новым видом использования, проектом или программой; в) изменения планов уведомляющего государства или существующих видов использования, осуществляемых тем или иным из государств; д) справедливая доля или участие того или иного из государств.

Статья 14. Последствия невыполнения положений статей 11–13

1. Если государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, не направляет другим государствам уведомление об этом, как это требуется согласно статье 11, любое из этих других государств, которое считает, что этот предполагаемый вид использования может причинить ему ощутимый ущерб, может сослаться на обязательства первого государства по статье 11. В том случае, если заинтересованные государства не приходят к договоренности о том, может ли предполагаемый новый вид использования причинить ощутимый ущерб другим государствам по смыслу статьи 11, они должны незамедлительно начать переговоры в форме, требуемой положениями пунктов 3 и 4 статьи 13, с целью урегулирования своих разногласий. Если заинтересованные государства не в состоянии урегулировать свои разногласия путем переговоров, они урегулируют свои разногласия с помощью наиболее быстрых имеющихся процедур мирного урегулирования, которые имеют для них обязательную силу, или при отсутствии таковых, в соответствии с положениями об урегулировании споров настоящих статей.

¹⁶⁵ См. также основные исследования Бурна и Киргиса, цитируемые в сноске 94, выше.

¹⁶⁶ *I.C.J. Reports 1974*, p. 33, para 78.

¹⁶⁷ См., главным образом, выдержки из решения, приводимые в пункте 73 b, c и d, выше.

¹⁶⁸ См. пункт 73 b, выше.

2. Если уведомляемое государство не отвечает на уведомление в течение разумного периода времени, как это требуется согласно статье 13, уведомляющее государство, с учетом его обязательств по статье [9], может приступить к предполагаемому виду использования в соответствии с этим уведомлением и другими данными и информацией, направленными уведомляемому государству, при условии, что уведомляющее государство в полной мере соблюдает положения статей 11 и 12.

3. Если государство не направляет уведомление о предполагаемом виде использования, которое требуется согласно статье 11, или каким-либо иным образом не выполняет положения статей 11–13, то оно несет ответственность за любой ущерб, причиненный другим государствам данным новым видом использования, независимо от того, является нанесение такого ущерба нарушением статьи [9] или нет.

Комментарий

1) Цель пункта 1 состоит в том, чтобы предусмотреть ситуацию, в которой государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, не направляет уведомление, требуемое в соответствии со статьей 11. Это позволяет другому государству — которое, возможно, косвенным образом и в весьма общей форме узнало о предполагаемом новом виде использования — сослаться на обязательства намеревающегося государства по статье 11 направлять детальную информацию, касающуюся этих планов.

2) Может случиться так, что государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, не направило уведомления, считая, что новый вид использования не может причинить ощутимого ущерба другим государствам. В таком случае согласно пункту 1 намеревающееся государство должно будет, по просьбе других заинтересованных государств, предоставить полную информацию, касающуюся этого нового вида использования, или, по крайней мере, незамедлительно начать переговоры с такими другими государствами с целью достижения договоренности о том, может ли в результате предполагаемого нового вида использования возникнуть ощутимый ущерб.

3) Пункт 2 позволит уведомляемому государству приступить к новому виду использования, если уведомляемое государство не прислало ответа в течение разумного периода времени. Однако намеревающееся государство по-прежнему будет нести обязательство не лишать другие государства, использующие данный водоток, их справедливой доли. Иными словами, оно не может причинить им "ощутимый ущерб" в юридическом смысле данного выражения. Последнее обязательство изложено в проекте статьи [9], переданной Редакционному комитету в 1984 году. Цифра 9 взята в квадратные скобки, поскольку эта статья еще не принята Комиссией и может впоследствии иметь другой номер.

4) Цель пункта 3 состоит в том, чтобы способствовать выполнению содержащихся в статьях 11–13 требований в отношении уведомления, консультаций и

переговоров путем установления ответственности уведомляющего государства за любой ущерб другим государствам в результате этого нового вида использования, даже если такой ущерб будет иным образом допускаться статьей [9] как следствие справедливого использования водотока уведомляющим государством. Это предполагает, несомненно, что формулировка статьи [9] будет изменена, с тем чтобы учесть различие между фактическим "ущербом" и юридическим "ущербом", как это рекомендовано во втором докладе Специального докладчика¹⁶⁹.

Статья 15. Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер

1. С учетом пунктов 2 и 3 настоящей статьи государство, направляющее уведомление о предполагаемом виде использования в соответствии со статьей 11, может, несмотря на утвердительные выводы уведомляемого государства в соответствии с пунктом 1 статьи 13, приступить к предполагаемому виду использования, если уведомляющее государство добросовестно определяет, что данный предполагаемый вид использования имеет крайне неотложный характер по соображениям общественного здравоохранения, безопасности или по аналогичным соображениям, и при условии, что уведомляющее государство делает официальное заявление уведомляемому государству о неотложном характере данного предполагаемого вида использования и о своем намерении приступить к такому виду использования.

2. Право уведомляющего государства приступить к предполагаемому новому виду использования крайне неотложного характера в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи осуществляется с учетом обязательства этого государства полностью соблюдать требования статьи 11 и вступить в консультации и переговоры с уведомляемым государством согласно статье 13 одновременно с осуществлением своих планов.

3. Уведомляющее государство несет ответственность за любой ощутимый ущерб, причиненный уведомляемому государству в результате начала предполагаемого вида использования в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, за исключением такого вида использования, который может допускаться по статье [9].

Комментарий

1) Основная цель этой статьи состоит в том, чтобы позволить уведомляемому государству осуществлять новый вид использования в некоторых чрезвычайных ситуациях, связанных с возникновением непредвиденных обстоятельств в данном государстве. Так, уведомляемому государству может быть совершенно необходимо немедленно начать осуществление разработанных защитных мер с целью избежать катастрофических последствий. Необходимость такого рода положения признается в различных междуна-

¹⁶⁹ См. сноску 164, выше.

родных документах¹⁷⁰. Примеры с возникновением угрозы общественному здравоохранению или безопасности приводятся в тексте статьи 15 для того, чтобы подчеркнуть серьезный и исключительный характер обстоятельств, охватываемых в этой статье.

2) Тот факт, что осуществление таких планов крайне необходимо, не освобождает, однако, уведомляющее государство от его обязанностей по статье 11 в отношении предоставления уведомления, информации и данных. Если обстоятельства позволяют, началу осуществления проекта должен также предшествовать разумный период для изучения и оценки, предусмотренный в статье 12. Когда характер непредвиденных обстоятельств таков, что, если не приступить к реализации данного проекта немедленно, возникнут серьезные последствия для общественного здравоохранения и безопасности, то процесс изучения и оценки (в соответствии со статьей 12), а также процесс консультаций и уведомления (в соответствии со статьей 13) осуществляются параллельно осуществлению проекта. Необходимость продолжения этих процессов, несмотря на тот факт, что осуществление проекта уже началось, была широко обоснована в одном из предыдущих докладов следующим образом:

... На этапе осуществления могут быть разработаны изменения, позволяющие частично или полностью избежать прогнозируемого ощутимого ущерба; дальнейшее изучение проекта или программы на совместной основе может привести к выводу о том, что ущерб, которого опасалось другое государство системы, в действительности не будет носить ощутимый характер; могут быть проведены переговоры о компенсации за любой ощутимый ущерб. Другие государства системы могут осознать опасность и необходимость принятия срочных мер или же их можно будет в этом убедить, в результате чего в соответствующих обстоятельствах возникнет сотрудничество государств системы¹⁷¹.

¹⁷⁰ См., например, art. 29 (last paragraph) of the 1922 Agreement for the Settlement of Questions relating to Watercourses and Dikes on the German-Danish Frontier (League of Nations, *Treaty Series*, vol. X, p. 201).

¹⁷¹ Третий доклад г-н Швелеба, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункт 165.

3) Комиссия может пожелать рассмотреть возможность включения в настоящую статью дополнительного положения, которое требовало бы от уведомляющего государства дать гарантии в отношении предоставления полной компенсации за любой ощутимый ущерб в результате осуществления рассматриваемого проекта¹⁷². Как представляется, такое требование является справедливым условием того, что в противном случае было бы равноценно праву начинать осуществление нового вида использования после принятия одностороннего решения о том, что он носит безотлагательный характер. То, что пункт 3 возложил бы на уведомляющее государство ответственность за любой ощутимый ущерб, вызванный осуществлением этого права, само по себе может являться недостаточной гарантией с точки зрения других государств, использующих данный водоток.

4) Содержащееся в пункте 1 требование о том, чтобы намеревающееся государство "добросовестно" определяло крайне неотложный характер, сформулировано на основе требования о добросовестности, закрепленного в арбитражном решении по делу об *Озере Лану*¹⁷³, и, по аналогии, требования, изложенного Международным Судом в решении по делу *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)*¹⁷⁴.

5) Как и в пункте 3 статьи 14, под упоминаемой в пункте 3 настоящей статьи статьей [9] подразумевается проект статьи 9, которая была направлена Редакционному комитету в 1984 году. Ссылка на эту статью основывается на предположении о том, что ее формулировка будет изменена, с тем чтобы учесть различие между фактическим "ущербом" и юридическим "ущербом", как это рекомендовано во втором докладе Специального докладчика¹⁷⁵.

¹⁷² См. пункт 7 проекта статьи 8, представленного г-ном Швелебом в его третьем докладе, там же, пункт 156.

¹⁷³ См. пункт 73 с, выше.

¹⁷⁴ См. сноску 166, выше.

¹⁷⁵ См. сноску 164, выше. Практически такие же комментарии были сделаны в отношении статьи 14 (пункты 3 и 4 комментариев к этой статье).

ГЛАВА IV

Обмен данными и информацией

92. Как было установлено, государствам необходимы данные и информация о физических характеристиках того или иного водотока; а также о существующих и планируемых видах использования водотока другими государствами для того, чтобы определить круг своих прав и выполнять свои обязательства, вытекающие из принципа справедливого использования¹⁷⁶. Была также выдвинута мысль о том, что обмен дан-

¹⁷⁶ См. обсуждение взаимосвязи между процедурными нормами и доктриной справедливого использования в главе II (пункты 29–37).

ными и информацией на регулярной основе позволит государствам свести к минимуму возможные конфликты по поводу видов использования вод и может даже привести к созданию комплексных систем планирования использования международных водотоков и управления ими¹⁷⁷. Необходимость в постоянно действующей связи между заинтересованными государствами в отношении характеристик и видов исполь-

¹⁷⁷ См., главным образом, выдержки из исследований Эли и Уолмана, а также Шахтера, приводимые в пунктах 35–37, выше.

зования водотока была объяснена г-ном Швобелем в его третьем докладе следующим образом:

Помимо технической информации и данных, касающихся тех или иных конкретных проектов или программ, которые могут нанести ощутимый ущерб другому государству системы, признается необходимость и в более широком регулярном обмене информацией и данными, с тем чтобы государства системы могли на непрерывной основе анализировать состояние системы международного водотока, формулировать свои планы и корректировать свою деятельность в свете функционирования системы и имеющейся у них информации о потребностях своего населения и своей экономики¹⁷⁸.

В своем втором докладе г-н Швобель отметил, что:

для успешного решения вопроса об использовании международных запасов пресной воды на основе сотрудничества, а не соперничества потребуются [такая] информация¹⁷⁹.

93. В этой последней главе Специальный докладчик дает краткое введение в подтему, касающуюся обмена данными и информацией, с тем чтобы заложить основу для более детального рассмотрения этого вопроса на следующей сессии Комиссии. Фактически эта подтема уже довольно подробно рассматривалась предыдущими специальными докладчиками¹⁸⁰ и обсуждалась в Комиссии¹⁸¹, а также в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи¹⁸². Предыдущее рассмотрение этого вопроса показывает необходимость разработки правил, касающихся сбора и обмена данными информации, и свидетельствует о том, что положения в отношении этого вопроса должны быть достаточно гибкими и учитывать широкий круг ситуаций, к которым они могут применяться.

94. Настоятельная необходимость обмена информацией в отношении таких разделяемых природных ресурсов, как международные водотоки, подчеркнута в статье 3 Хартии экономических прав и обязанностей государств, которая уже цитировалась ранее в настоящем докладе (см. пункт 51, выше). Требуя, в частности, чтобы государства сотрудничали "на основе" си-

¹⁷⁸ Документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункт 187.

¹⁷⁹ Документ A/CN.4/332 и Add.1 (см. сноску 152, выше), пункт 126.

¹⁸⁰ См., в частности, первый доклад г-на Швобеля, документ A/CN.4/320 (см. сноску 76, выше), пункты 111–136; и его третий доклад, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункты 187–242.

¹⁸¹ См. доклад Комиссии о работе ее тридцать первой сессии, *Ежегодник* . . , 1979 год, том II (часть вторая), стр. 226, пункты 142–143. Действительно, на своей тридцать второй сессии Комиссия передала Редакционному комитету проект статьи, озаглавленный "Сбор и обмен информацией" (статья 6), который Комитет не смог рассмотреть, поскольку "поднятые в нем важные вопросы нельзя надлежащим образом решить в столь ограниченные сроки, отведенные Комитету" (*Ежегодник* . . , 1980 год, том II (часть вторая), стр. 109, пункт 87).

¹⁸² Комментарии, сделанные в Шестом комитете, кратко изложены во втором докладе г-на Швобеля, документ A/CN.4/332 и Add.1 (см. сноску 152, выше), пункты 128–129.

стемы информации, эта статья отражает признание того, что обмен данными и информацией важен для государств по двум причинам: для "достижения оптимального использования" ресурсов, которыми пользуются два или более государств; и с целью избежать нанесения ущерба другим государствам в результате использования таких ресурсов. Принцип, изложенный в этой статье, особо уместен применительно к несудоходным видам использования международных водотоков, поскольку "невозможно эффективно применить правовые принципы пользования водами международного водного пути без точной и подробной информации об этих водах"¹⁸³, а также о потребностях и видах использования, осуществляемых другими государствами. Иными словами, в силу гибкости доктрины справедливого использования полная информация о гидрологических и людских факторах в масштабах всего бассейна приобретает первостепенное значение для эффективного претворения этой доктрины в жизнь.

95. Признание необходимости обмена информацией и данными нашло отражение в ряде международных соглашений. Так, в пункте 1 статьи 8 Соглашения 1964 года между Польшей и Советским Союзом о водном хозяйстве на пограничных водах¹⁸⁴ предусматривается:

Статья 8

1. Договаривающиеся стороны установят принципы сотрудничества, касающиеся регулярного обмена информацией и прогнозами по гидрологии, гидрометеорологии и гидрогеологии на пограничных водах, определят объемы, программы и методы измерения, наблюдений и обработки их результатов, а также места и сроки проведения работ.

Точно так же в пункте 1 статьи VI Договора 1960 года между Индией и Пакистаном о водах Инда, заключенного с участием Всемирного банка¹⁸⁵, предусматривается, что "стороны будут регулярно обмениваться различными данными о стоке и использовании вод рассматриваемых рек".

96. Конвенция 1913 года между Францией и Швейцарией об освоении гидроресурсов реки Роны¹⁸⁶ является примером использования данных для обеспечения надлежащего распределения выгод освоения водотока. В последнем пункте статьи 5 Конвенции говорится:

В целях проверки распределения правительства обеих стран предоставляют друг другу всю информацию о производстве и использовании энергии.

¹⁸³ Там же, пункт 125.

¹⁸⁴ См. сноску 59, выше.

¹⁸⁵ См. сноску 111, выше.

¹⁸⁶ Конвенция между Францией и Швейцарией об освоении гидроресурсов реки Роны на участке между планируемой электростанцией в Ла-Плене и пунктом, который будет определен выше моста Пуни-Шанси вверх по течению реки, подписана в Берне 4 октября 1913 года; вступила в силу 14 июня 1915 года (*United Nations, Legislative Texts* . . , p. 708, No. 197; в кратком виде приводится в *Ежегоднике* . . , 1974 год, том II (часть вторая), стр. 160–161 англ. текста, документ A/5409, пункты 842–845).

97. В Протоколе № 1, содержащемся в приложении к Договору 1946 года между Ираком и Турцией¹⁸⁷, признана заинтересованность нижнего прибрежного государства, Ирака, в получении данных и информации от верхнего прибрежного государства. В статьях 1 и 5 Протокола предусматривается следующее:

Статья 1

При первой возможности Ирак может посылать в Турцию группы технических специалистов для проведения обследований и изысканий, сбора гидрологической, геологической информации, необходимой для выбора мест сооружения плотин и наблюдательных станций, строительство которых планируется на Тигре, Евфрате и их притоках, и разработки необходимых в этих целях планов.

Статья 5

Турция будет информировать Ирак о своих планах строительства водохранилищ объектов на Тигре и Евфрате и их притоках, с тем чтобы эти объекты можно было в максимальной степени приспособить, на основе обоюдного согласия, для удовлетворения интересов как Турции, так и Ирака.

98. Примером соглашения, специально заключенного в целях определения гидрологических характеристик и возможностей освоения международного речного бассейна, является заключенное в 1956 году Соглашение между Союзом Советских Социалистических Республик и Китайской Народной Республикой о проведении совместных научно-исследовательских работ по выявлению природных ресурсов и перспектив развития производительных сил бассейна реки Амур и проектно-изыскательских работ по составлению схемы комплексного использования реки Аргунь и верхнего течения реки Амур¹⁸⁸. В статье 1 Соглашения предусматривается "провести совместные научно-исследовательские работы по выявлению природных ресурсов и перспектив развития производительных сил бассейна реки Амур согласно . . . приложению 1 к настоящему Соглашению". В разделе 1 приложения 1 конкретно предусмотрено изучение физических и географических условий бассейна реки Амур, в частности "геоморфологической, климатологической, гидрологической, почвенной, почвенно-геохимической, геоботанической, лесохозяйственной и рыбохозяйственной характеристик".

99. Положения, касающиеся обмена данными и информацией, нередко встречаются в документах о создании или функционировании существующих совместных комиссий или других административных

механизмов по управлению международными водотоками. В этих случаях связь облегчается не только тем, что она осуществляется в рамках международной организации, но и тем, что во многих случаях сбор и обработка информации осуществляются совместными усилиями:

В случае систем международных водотоков, государства которых встали на путь всеобъемлющего планирования и развития, учредив в качестве своего агента международную комиссию или организацию, работа с информацией и данными обычно централизована, в том числе сбор и обработка данных осуществляются совместно, то есть речь идет не только об "обмене" информацией между государствами системы¹⁸⁹.

Одной из функций Комиссии по реке Нигер является, например, "сбор, оценка и распространение основных данных о бассейне в целом" (статья 2 с)¹⁹⁰. Аналогичным образом в статье 3 главы 9 Соглашения 1971 года между Финляндией и Швецией о пограничных реках¹⁹¹ предусматривается, что:

Комиссия пограничной реки осуществляет постоянное наблюдение за водным потоком в той точке, где река Теренте . . . вытекает из реки Торнийоки. В качестве основы для таких мероприятий Комиссия должна как можно скорее осуществить необходимые исследования и расчеты в целях определения объема воды, протекающей в каждой из этих двух рек в обычных естественных условиях.

100. В заключенном в 1944 году Договоре между Соединенными Штатами Америки и Мексикой об использовании вод рек Колорадо и Тихуана, а также Рио Гранде (Рио Браво)¹⁹² предусматривается, что Международная пограничная и водная комиссия, а также Соединенные Штаты и Мексика собирают данные, а также строят, эксплуатируют и ремонтируют водомерные станции и механизмы, "необходимые для произведения расчетов [касающихся распределения] и получения необходимых данных" (статья 9 j).

101. Многие другие соглашения содержат подробные положения, касающиеся сбора, обработки и обмена данными и информацией в отношении международных водотоков. Одни положения этих соглашений, как и в случае с документами, упомянутыми выше, имеют общий и программный характер, в то время как другие непосредственно касаются конкретных видов использования или проблем водотоков. Все

¹⁸⁷ Протокол о регулировании вод Тигра и Евфрата и их притоков, содержащийся в приложении к Договору о дружбе и добрососедских отношениях между Ираком и Турцией, подписан в Анкаре 29 марта 1946 года; вступил в силу 10 мая 1948 года (см. Приложение II, "Азия"; в кратком виде приводится в *Ежегоднике . . . 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 97–98 англ. текста, документ A/5409, пункты 341–346).

¹⁸⁸ Подписано 18 августа 1956 года в Пекине и вступило в силу в тот же день (United Nations, *Legislative Texts . . .*, p. 280, No. 87; в кратком виде приводится в *Ежегоднике . . . 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 95 англ. текста, документ A/5409, пункты 318–320).

¹⁸⁹ Третий доклад г-на Швобеля, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше) пункт 226, в котором в качестве примеров приводятся соглашения о системе для рек Сенегал, Нигер, Кагера, Гамбия и озера Чад – в Африке и нижнего течения реки Меконг – в Азии.

¹⁹⁰ Соглашение 1964 года, касающееся Комиссии по реке Нигер, а также судоходства и транспорта по реке Нигер (см. Приложение II, "Африка").

¹⁹¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 825, p. 191; в кратком виде приводится в *Ежегоднике . . . 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 107 и далее, документ A/CN.4/274, пункты 307–321.

¹⁹² United Nations, *Treaty Series*, vol. 3, p. 313. См. третий доклад г-на Швобеля, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункт 222.

из них, однако, отражают признание того, что данные и информация необходимы для обеспечения справедливого распределения видов использования и выгод международных водотоков и для обеспечения комплексного планирования, и для освоения ресурсов пресной воды¹⁹³.

102. Этот принцип подтвержден в целом ряде международных исследований, деклараций и резолюций. Так, на своей сорок восьмой конференции, проходившей в Нью-Йорке в 1958 году, Ассоциация международного права приняла следующую рекомендацию:

Прибрежные государства одного бассейна должны представлять соответствующим учреждениям Организации Объединенных Наций и друг другу гидрологическую, метеорологическую и экономическую информацию, в первую очередь данные о стоке, количестве и качестве воды, количестве дождевых осадков и снега, уровнях водного зеркала и перемещениях грунтовых вод¹⁹⁴.

103. Самые первые рекомендации, содержащиеся в Плане действий, принятом в Мар-дель-Плате¹⁹⁵, касаются "Оценки водных ресурсов"¹⁹⁶. Рекомендация 3 j содержит призыв к государствам "осуществлять сотрудничество в координации, сборе и обмене соответствующими данными при совместном использовании ресурсов". Необходимость и назначение данных о водотоке объясняются в Рекомендации 2 следующим образом:

¹⁹³ См., например, Соглашение 1969 года между Аргентиной и Парагваем о регулировании, направлении вод, углублении дна, установке бакенов и эксплуатации реки Парагвай, статья IX (United Nations, *Treaty Series*, vol. 709, p. 311); Конвенцию 1976 года о защите Рейна от загрязнения химическими веществами, статьи 8 и 10 (*ibid.*, vol. 1124, p. 375); Соглашение 1977 года между Бангладеш и Индией о совместном использовании вод Ганга в районе Фаракка и об увеличении его стока, статьи II–IV (см. сноску 111, выше); обмен нотами 1950 года, составляющими соглашение между правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии (от имени правительства Уганды) и правительством Египта о сотрудничестве в метеорологических и гидрологических исследованиях в ряде районов бассейна Нила (United Nations, *Treaty Series*, vol. 226, p. 287; в кратком виде приводится в *Ежегоднике*, ..., 1974 год, том II (часть вторая), стр. 67 англ. текста, документ A/5409, пункты 120–123); и обмен письмами 1970 года, составляющими соглашение между Францией и Испанией, изменяющее договоренность от 12 июля 1958 года в отношении озера Лану (United Nations, *Treaty Series*, vol. 796, p. 240).

¹⁹⁴ Рекомендация 3 резолюции "Виды использования вод международных рек", упоминаемой как "Нью-Йоркская резолюция"; см. ILA, *Report of the Forty-eighth Conference, New York, 1958* (London, 1959), p. ix. Эта рекомендация заложила основу для пункта 1 статьи XXIX Хельсинкских правил (см. сноску 47, выше), в котором говорится об обмене информацией; однако сфера действия последнего положения более узкая, поскольку оно посвящено конкретно предотвращению споров.

¹⁹⁵ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам... (см. сноску 8 e, выше), часть первая, глава I.

¹⁹⁶ Там же, раздел А.

2. Для совершенствования управления водными ресурсами необходимо иметь больше сведений об их объеме и качестве. Необходимо содействовать регулярному и систематическому сбору гидрометеорологических, гидрологических и гидрогеологических данных, которые должны сопровождаться системой обработки количественной и качественной информации по различным типам водоемов. Эти данные должны использоваться для оценки существующих уровней осадков, ресурсов поверхностных и грунтовых вод и возможностей расширения этих ресурсов. Страны должны рассматривать, укреплять и координировать мероприятия для сбора основных данных. Необходимо повысить разветвленность сети, а также укреплять механизмы для сбора, обработки и публикации данных и мероприятия по контролю над качеством воды.

В Плане действий содержатся также рекомендации в отношении "Регионального сотрудничества"¹⁹⁷, соответствующие выдержки из которых гласят следующее:

84. В случае совместного использования водных ресурсов 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.

...

86. ... странам, пользующимся совместными водными ресурсами, рекомендуется:

...

(b) создавать объединенные комитеты, если это необходимо, с согласия заинтересованных сторон, с тем чтобы осуществлять сотрудничество в таких областях, как сбор, стандартизация и обмен данными. . . ;

...

f) предпринимать шаги для обследования совместно используемых водных ресурсов, а также контроля за их качеством;

g) при отсутствии соглашения в отношении использования совместных 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 ущерба¹⁹⁸;

104. В одном из выводов, сделанных на Дакарском совещании 1981 года, подчеркнута важность данных и информации для оптимальной разработки и осуществления проектов и программ в области водных ресурсов:

11. Создание базы соответствующих и достоверных исходных данных рассматривается как необходимое условие рацио-

¹⁹⁷ Там же, раздел G.

¹⁹⁸ См. также рекомендации, сделанные региональными комиссиями для Африки, Азии и Тихого океана, для Латинской Америки, Западной Азии и Европейской экономической комиссией в ходе подготовки к Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам (там же, приложение). Особое значение для настоящего исследования имеют рекомендации в отношении Африки (там же, пункт 3 b) и Европы (там же, пункты 5–6).

нального планирования и осуществления проектов и программ. Поскольку сбор, обработка и распространение данных по сложным системам разделяемых водных ресурсов связаны с большими затратами и представляют собой сложный процесс, абсолютно необходимо, чтобы государства, входящие в определенную систему, приняли конкретные решения о характере данных, необходимых для различных целей, и о методах их сбора. В то же время в отношении основных гидрологических данных и оперативной информации необходимо обеспечить свободный и широкий поток данных на своевременной основе¹⁹⁹.

На этом Совещании был особо затронут вопрос о сборе данных и информации в отношении разделяемых ресурсов грунтовых вод:

6. Сотрудничающие государства, которые еще не рассматривают грунтовые воды в качестве части системы разделяемых водных ресурсов, должны признать их частью гидрологического цикла, неотъемлемо связанной с качеством и количеством разделяемых поверхностных вод. Кроме того, они могли бы поручить своим международным речным и озерным организациям начать проведение технических исследований и сбор гидрологических данных. Соответствующие правительства могли бы, таким образом, располагать информацией о специфике взаимодействия в рамках системы или ее части в целях получения выгод, вытекающих из согласованного использования грунтовых вод, и принятия указанных мер по сохранению и охране подземной окружающей среды²⁰⁰.

И наконец, в подведение итогов обсуждения темы "Экономические и прочие соображения" в докладе Дакарского совещания вновь подчеркивается важность совместных исследований и обмена информацией:

... Обмен информацией рассматривался в качестве предпосылки планирования в рамках всего бассейна и заключения полезных соглашений о сотрудничестве, касающихся многих возникающих и относящихся к данному бассейну вопросов. Было отмечено, что совместные исследования могут обеспечить получение информации, которая явится целиком приемлемой для участвующих правительств и даст возможность сэкономить время и деньги. Были рассмотрены различные виды взаимосвязей между государствами бассейна, между этими государствами и комиссией по освоению бассейна реки, которую они могут создать, и между комиссиями по освоению бассейнов международных рек через посредство Организации Объединенных Наций, действующей в качестве посредника. Определенное внимание было обращено на систематические, постоянные связи, в отличие от единовременных²⁰¹.

105. Необходимость сотрудничества в таких вопросах, как обмен данными и информацией, предварительное уведомление и консультации, была также отмечена Институтом международного права на его совещании 1979 года в Афинах в резолюции, озаглавленной "Загрязнение рек и озер и международное

право"²⁰². В этой резолюции признается, что государства обязаны сотрудничать "в духе доброй воли с другими заинтересованными государствами" (статья IV b), и излагаются следующие способы осуществления сотрудничества:

Статья VII

1. Выполняя свои обязательства по сотрудничеству, государства, прилегающие к одному гидрографическому бассейну, в рамках их практического осуществления, особенно на основе соглашений, используют следующие пути сотрудничества:

a) на регулярной основе сообщают сопредельным прибрежным государствам соответствующие данные о загрязнении бассейна, его причинах, характере, нанесенном ущербе, а также превентивных мерах;

b) заблаговременно уведомляют заинтересованные государства о любых действиях, осуществить которые предусмотрено на их собственной территории и которые могут охватывать бассейн, в случае существенной угрозы трансграничного загрязнения;

c) своевременно информируют государства, на которые могут распространиться последствия внезапного увеличения уровня трансграничного загрязнения бассейна, а также принимают все необходимые меры для ослабления последствий любого такого увеличения;

d) консультируются между собой в отношении существующих или потенциальных проблем трансграничного загрязнения бассейна в целях достижения решения, соответствующего интересам заинтересованных государств, на основе выбранных ими методов, а также интересам охраны окружающей среды;

e) координируют или объединяют свои программы научных и технических исследований для борьбы с загрязнением бассейна;

...

h) создают упорядоченные, координируемые и единообразные системы для постоянного наблюдения и контроля за загрязнением;

...

И наконец, на своей шестьдесят второй конференции, состоявшейся в 1986 году в Сеуле, Ассоциация международного права приняла свод "Правил о международных подземных водах"²⁰³. В соответствующих пунктах статьи 3 (Защита подземных вод) предусматривается следующее:

2. Государства бассейна проводят консультации и обмениваются соответствующей имеющейся информацией и данными по просьбе любого из них:

a) с целью недопущения ухудшения качества подземных вод бассейна и недопущения нанесения ущерба геологической структуре водоносных слоев, включая области питания;

b) с целью рассмотрения совместных или параллельных стандартов качества и мер защиты окружающей среды, применимых к международным подземным водам и их водоносным слоям.

3. Государства бассейна сотрудничают по просьбе любого из них с целью сбора и анализа дополнительной необходимой

¹⁹⁹ Dakar Meeting Proceedings (см. сноску 8 d, выше), part one, para. 49, conclusion 11.

²⁰⁰ Ibid., conclusion 6.

²⁰¹ Ibid., part one, para. 64.

²⁰² См. сноску 89, выше. См. также третий доклад г-на Швелебя, документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 c, выше), пункт 209.

²⁰³ ILA, Report of the Sixty-second Conference, Seoul, 1986 (London, 1987), pp. 251 et seq.

информации и данных, относящихся к международным подземным водам или к их водоносным слоям.

106. В Асунсьонской декларации об использовании международных рек²⁰⁴, принятой министрами иностранных дел государств бассейна реки Ла-Плата (Аргентина, Боливия, Бразилия, Парагвай и Уругвай) в 1971 году, отмечается ряд "основных пунктов, по которым уже была достигнута договоренность", среди которых для данного исследования представляют интерес нижеследующие:

3. Что касается обмена гидрологическими и метеорологическими данными, то:

a) обработанные данные распространяются и обмениваются систематически через публикации;

b) необработанные данные в форме как наблюдений, так и измерений, проведенных с помощью инструментов или графиков, обмениваются или предоставляются по усмотрению заинтересованных стран.

4. Государства по мере возможности прилагают усилия к постепенному обмену картографическими и гидрографическими результатами их измерений в бассейне реки Ла-Плата для облегчения задачи определения характеристик системы потока²⁰⁵.

107. Таким образом, четко видно, что государствам необходимы гидрологические и связанные с этим метеорологические данные и информация как в целях внутреннего планирования водных ресурсов, так и в целях определения размеров своих справедливых долей. Очевидно, однако, и то, что обязанность государства сотрудничать путем предоставления данных и информации о водотоке другим государствам не является абсолютной; в противном случае эта обязанность должна была бы выполняться независимо от наличия и отношения данных к делу, а также от стоимости получения данных и их обработки. Соображения, которые необходимо в равной степени учесть, были детально изложены г-ном Швеебелем в его третьем докладе:

... Государство системы не следует вынуждать расходовать средства и силы на предоставление информации и данных, которые фактически бесполезны для государств системы, получающих их, если оно не дало прямого согласия на это. В то же время государство системы не должно быть лишено информации относительно разделяемых водных ресурсов, необходимой или полезной для проведения оценки и планирования, лишь по той причине, что получить ее можно только у другого государства системы или в результате совместных усилий. В этой области международных взаимоотношений и сотрудничества необходимо будет решить реальные проблемы, связанные с материальными затратами и возможностями, а иногда даже с вопросами национальной безопасности.

... Легко представить себе разочарование и недовольство, которые возникают при отсутствии взаимности такой потреб-

²⁰⁴ Резолюция № 25, содержащаяся в приложении к Асунсьонскому закону об использовании международных рек (см. сноску 74 d, выше).

²⁰⁵ См. также положения Закона Сантьяго от 26 июня 1971 года, касающиеся гидрологических бассейнов (см. Приложение I, "Америка").

ности [в информации или данных]. Таким образом, [подход] Комиссии к [этой подтеме] должен отвечать потребностям всех стран и содействовать развитию необходимого сотрудничества между государствами системы в интересах социально-экономического развития каждой страны, причем это не должно создавать чрезмерное бремя ни для одного из государств²⁰⁶.

108. Специальный докладчик намерен предложить в своем следующем докладе статью или несколько статей, касающихся подтемы обмена данными и информацией. Будет сделана попытка отразить практику и опыт государств в этой области, учитывая важность, придаваемую этой теме специалистами по вопросам водных ресурсов, а также тот сложный для учета момент, который связан, с одной стороны, с потребностью всех государств в данных и информации и, с другой стороны, с расходами по сбору данных и информации, возникающими для некоторых государств. Обмен должен осуществляться на регулярной основе, однако нереально ожидать, что государства будут предоставлять данные и информацию, которые еще не собраны, если они не будут получать компенсацию за расходы в связи со сбором данных и их обработкой. Несколько более строгие требования могут применяться в тех случаях, когда система международного водотока используется интенсивно или когда заинтересованные государства приняли решение об освоении системы в целом. Однако это, как правило, будет оговариваться в конкретных соглашениях между заинтересованными государствами.

109. Следует помнить еще о двух моментах. Во-первых, о необходимости охраны данных и информации, имеющих жизненно важное значение для национальной обороны или безопасности. Исключения, касающиеся такого рода информации, можно найти в целом ряде международных документов. Не следует упускать из виду и такую разновидность информации, которая, строго говоря, не связана с национальной безопасностью, но может быть классифицирована как составляющая "коммерческую тайну" или затрагивать такие потенциально важные вопросы, как экономическое планирование или социально-экономические условия. Очевидно, что в любом положении, согласно которому государства обязываются предоставлять данные и информацию о водотоке, необходимо предусмотреть соответствующие оговорки в отношении материалов, касающихся национальной обороны, и, может быть, тех материалов, которые входят по крайней мере в одну из вышеупомянутых категорий. Главным принципом всегда должно быть добросовестное сотрудничество, и задача Комиссии будет состоять в том, чтобы определить, в какой степени этот принцип требует раскрытия информации и какие гарантии доступны государствам, запрашивающим информацию²⁰⁷.

²⁰⁶ Документ A/CN.4/348 (см. сноску 8 с, выше), пункты 191–192.

²⁰⁷ В этой работе Комиссия будет опираться на такие исследования, как, например, исследование, проведенное Комитетом по окружающей среде ОЭСР, "Application of information and consultation practices for preventing transfrontier pollution", особенно пункты 40–42 (OECD, *Transfrontier Pollution and the Role of States* (Paris, 1981), pp. 23–24).

110. Вторым моментом, который должен быть затронут в проекте Комиссии, является четко признанная обязанность государств заблаговременно предупредить об известной опасности. Соглашения о международных водотоках избилуют такими положениями, во многих случаях конкретно касающимися наводнений, льдообразования или загрязнения. Комиссии предстоит решить вопрос о том, следует ли поместить положение на этот счет в одном ряду с другими положениями, касающимися обмена данными и информацией, или же включить его в другую часть проекта.

111. Эти моменты, а также другие вопросы, касающиеся обмена данными и информацией, будут рассмотрены более конкретно в следующем докладе Специального докладчика. Можно надеяться на то, что рассмотрение этой подтемы в настоящем докладе поможет Комиссии составить о ней такое представление, которое позволит ей провести общее обсуждение этой темы на своей тридцать девятой сессии. Такое обсуждение послужит Специальному докладчику полезным руководством при подготовке проекта статей для представления Комиссии на ее следующей сессии.

ПРИЛОЖЕНИЯ

СОКРАЩЕНИЯ

<i>BFSP</i>	<i>British and Foreign State Papers</i>
<i>Ríos y Lagos</i>	OAS, <i>Ríos y Lagos Internacionales (Utilización para fines agrícolas e industriales)</i> , 4th ed. rev. (OEA/Ser.I/VI, CIJ-75 Rev. 2).
<i>Legislative Texts</i>	United Nations Legislative Series, <i>Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation</i> (Sales No. 63.V.4).
Документ A/5409 [на англ. языке]	[“Правовые проблемы, связанные с эксплуатацией и использованием международных рек”], доклад Генерального секретаря, воспроизводится в <i>Ежегоднике . . . , 1974 год</i> , том II (часть вторая), стр. 33 англ. текста.
Документ A/CN.4/274	“Правовые проблемы, касающиеся несудоходных видов использования международных водных путей”, дополнительный доклад, подготовленный Генеральным секретарем, воспроизводится в <i>Ежегоднике . . . , 1974 год</i> , том II (часть вторая), стр. 39.

ПРИМЕЧАНИЕ. Нижеследующие документы приводятся в качестве примеров. Они расположены в хронологическом порядке; в целях экономии места названия некоторых из них даются в сокращенном виде.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Международные соглашения, содержащие положения относительно сотрудничества

АФРИКА

Акт, касающийся судоходства и экономического сотрудничества между государствами бассейна реки Нигер (Камерун, Берег Слоновой Кости, Дагомея, Гвинея, Верхняя Вольта, Мали, Нигер, Нигерия и Чад), подписанный в Ниамее 26 октября 1963 года: *статья 4* (United Nations, *Treaty Series*, vol. 587, p.9; документ A/CN.4/274, пункт 42); Конвенция и статуты, касающиеся развития бассейна озера Чад (Камерун, Чад, Нигер и Нигерия), подписанные в Форт-Лами 22 мая 1964 года: *статья 1* статуты (*Official Gazette of the Federal Republic of Cameroon* (Yaoundé), vol. 4, No. 18 (September 1964), p. 1003; документ A/CN.4/274, пункт 53); Конвенция о статуте реки Сенегал и Конвенция о создании организации по освоению бассейна реки Сенегал (Мали, Мав-

ритания и Сенегал), обе подписаны в Нуакшоте 11 марта 1972 года (United Nations, *Treaties concerning the Utilization of International Watercourses for Other Purposes than Navigation: Africa, Natural Resources/Water Series No. 13* (Sales No. E/F.84.II.A.7), pp. 16 and 21, respectively).

АМЕРИКА

Совместная декларация от 23 сентября 1960 года конференции трех держав в Буэнос-Айресе (Аргентина, Бразилия и Уругвай) относительно сооружений Сальто-Гранде на реке Уругвай (*Ríos y Lagos*, p. 537 (на португальском языке); документ A/5409 (на английском языке), пункт 267 и сноски 228); Договор между Канадой и Соединенными Штатами Америки в отношении совместного освоения водных ресурсов бассейна реки Колумбия, подписанный в Вашингтоне 17 января 1961 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 542, p. 244; *Legislative Texts*, p. 206, No. 65; документ A/5409, пункт 188);

Договор о бассейне реки Ла-Плата (Аргентина, Боливия, Бразилия, Парагвай и Уругвай), подписанный в городе Бразилиа 23 апреля 1969 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 875, p.3; документ A/CN.4/274, пункт 60), и связанные с ним соглашения^а;

Закон Сантьяго от 26 июня 1971 года в отношении гидрологических бассейнов (Аргентина и Чили) (*Ríos y Lagos*, pp. 495–496; документ A/CN.4/274, пункт 327);

Соглашение о качестве воды Великих озер (Соединенные Штаты Америки и Канада), подписанное в Оттаве 22 ноября 1978 года: *статьи VII–X (United States Treaties and Other International Agreements, 1978–79, vol. 30, part 2, p. 1383).*

АЗИЯ

Протокол о регулировании вод Тигра и Евфрата и их притоков (Протокол № 1), содержащийся в приложении к Договору о дружбе и добрососедских отношениях между Ираком и Турцией, подписанный в Анкаре 29 марта 1946 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 37, p. 226; документ A/5409, пункт 341);

Круг ведения Комиссии по дельте реки Гильменд и связанное с этим заявление о толковании, принятые на конференции представителей Афганистана и Ирана в Вашингтоне 7 сентября 1950 года (*Legislative Texts*, p. 270, No. 82; документ A/5409, пункт 355);

Соглашение между Сирией и Иорданией об использовании вод реки Ярмук, подписанное в Дамаске 4 июня 1953 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 184, p. 15; *Legislative Texts*, p. 378, No. 105);

Статут Комитета по координации обследований бассейна нижнего течения реки Меконг, созданного в Пномпене (Камбоджа) 31 октября 1957 года правительствами Камбоджи, Лаоса, Таиланда и Республики Вьетнам (*Legislative Texts*, p. 267, No. 81^b);

Договор 1960 года о водах Инда (Индия, Пакистан и Всемирный банк), подписанный в Карачи 19 сентября 1960 года: *статьи VII и VIII (United Nations, Treaty Series, vol. 419, p. 125; Legislative Texts, p. 300, No.98; документ A/5409, пункт 361 p и q.*

ЕВРОПА

Конвенция о рыболовстве в водах Дуная (Румыния, Болгария, Югославия и СССР), подписанная в Бухаресте 29 января 1958 года: *статья 9 (United Nations, Treaty Series, vol. 339, p. 23; Legislative Texts, p. 427, No. 125; документ A/5409, пункт 445 b)*;

Соглашение между Чехословакией и Польшей об использовании водных ресурсов в пограничных водах, подписанное в Праге 21 марта 1958 года: *статья 4 (United Nations,*

^а Эти соглашения приводятся в United Nations, *Management of International Water Resources: Institutional and Legal Aspects, Natural Resources/Water Series No.1 (Sales No. E.75.II.A.2), annex IV, item 14.*

^б См. также документ "Сотрудничество в бассейне нижнего течения реки Меконг", представленный секретариатом Комитета по реке Меконг проходившему под эгидой ООН Межрегиональному совещанию международных речных организаций (Дакар, 5–14 мая 1981 года) и опубликованный в документах этого Совещания: *Experiences in the Development and Management of International River and Lake Basins, Natural Resources/Water Series No. 10 (United Nations publication, Sales No. E.82.II.A.17), p. 245.*

Treaty Series, vol. 538, p. 89; документ A/CN.4/274, пункт 160);

Договор между Нидерландами и Федеративной Республикой Германии об организации сотрудничества в устье реки Эмс (Договор об Эмсе-Долларте), подписанный в Гааге 8 апреля 1960 года: *статьи 1 и 48 (United Nations, Treaty Series, vol. 509, p. 64; документ A/CN.4/274, пункт 165);*

Конвенция между Францией и Швейцарией об охране вод Женевского озера от загрязнения, подписанная в Париже 16 ноября 1962 года (United Nations, *Treaty Series, vol. 922, p. 49; документ A/CN.4/274, пункт 202);*

Соглашение между Болгарией и Грецией, касающееся сотрудничества в использовании рек, протекающих по обоим странам, подписанное в Афинах 9 июля 1964 года: *статья 1 (документ A/CN.4/274, пункт 269);*

Соглашение между Польшей и СССР о водном хозяйстве на пограничных водах, подписанное в Варшаве 17 июля 1964 года (United Nations, *Treaty Series, vol. 552, p. 175; документ A/CN.4/274, пункт 274);*

Соглашение между Болгарией и Турцией, касающееся сотрудничества в использовании вод рек, протекающих по территории обеих стран, подписанное в Стамбуле 23 октября 1968 года (United Nations, *Treaty Series, vol. 807, p. 117);*

См. также многочисленные соглашения, предусматривающие создание комиссий или других форм административных механизмов для содействия сотрудничеству и его развития. Некоторые наиболее важные административные механизмы упоминаются в главе II настоящего доклада (см. сноску 46, выше). Эти и другие аналогичные соглашения обсуждаются, например, в документе A/CN.4/274, пункты 382–398; в документах Дакарского совещания (см. сноску b, выше), часть третья; в *Management of International Water Resources...* (см. сноску a, выше), annex IV; в исследовании Эли и Уолмана в *The Law of International Drainage Basins* (см. сноску 8 a доклада), pp. 125–133; и в исследовании Парнэлла и Аттона в *Indiana Law Journal, vol. 51 (1976) (см. сноску 35 доклада), pp. 254 et seq.*

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Международные соглашения, содержащие положения относительно уведомления и консультаций

АФРИКА

Конвенция и статуты от 22 мая 1964 года, касающиеся развития бассейна озера Чад (Камерун, Чад, Нигер и Нигерия) (см. Приложение I): *статьи 5 и 6 статуты (документ A/CN.4/274, пункт 55);*

Соглашение, касающееся Комиссии по реке Нигер, а также судоходства и транспорта по реке Нигер (Камерун, Берег Слоновой Кости, Дагомея, Гвинея, Верхняя Вольта, Мали, Нигер, Нигерия и Чад), подписанное в Ниамее 25 ноября 1964 года: *статья 12 (United Nations, Treaty Series, vol. 587, p. 19; документ A/CN.4/274, пункт 59);*

Конвенция о статуте реки Сенегал (Мали, Мавритания и Сенегал) (см. Приложение I): *статья 4.*

АМЕРИКА

Договор о территориальных границах между Коста-Рикой и Никарагуа ("Договор Канаса-Хереса"), подписанный в Сан-Хосе 15 апреля 1858 года: *статья VIII (Costa Rica, Colección de Tratados (San José, 1907), p. 159; trans. in C. Parry, ed., The Consolidated Treaty Series, vol. 118 (1857–1858) (Dobbs*

- Ferry (N.Y.), Oceana Publications, 1969), p. 439; выдержки в документе A/5409, пункт 1038);
- Договор между Великобританией и Соединенными Штатами Америки о пограничных водах, подписанный в Вашингтоне 11 января 1909 года: *статья III (BFSP, 1908–1909, vol. 102, p. 137; Legislative Texts, p. 260, No. 79; документ A/5409, пункт 160)*;
- Обмен нотами между Бразилией и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии, составляющий соглашение о делимитации прибрежных районов на границе между Бразилией и Британской Гвианой (Лондон, 27 октября и 1 ноября 1932 года): *пункт 1 (vi) (League of Nations, Treaty Series, vol. CLXXVII, p. 127; Legislative Texts, p. 171, No. 47; документ A/5409, пункт 277)*;
- Конвенция между Бразилией и Уругваем, касающаяся определения правового статуса границы между этими странами, подписанная в Монтевидео 20 декабря 1933 года: *статья XX (League of Nations, Treaty Series, vol. CLXXXI, p. 69; Legislative Texts, p. 174, No. 49; документ A/5409, пункт 269)*;
- Совместная декларация от 23 сентября 1960 года конференции трех держав в Буэнос-Айресе (Аргентина, Бразилия и Уругвай) о сооружениях Сальто-Гранде на реке Уругвай (см. Приложение I);
- Обмен нотами между Соединенными Штатами Америки и Мексикой в подтверждение Протокола № 242 Международной пограничной и водной комиссии, США и Мексики, касающегося солёности реки Колорадо (Мехико и Тлателолко, 30 августа 1973 года): *пункт 6 Протокола (United Nations, Treaty Series, vol. 915, p. 203)*;
- Статут реки Уругвай (Уругвай и Аргентина), подписанный в Сальто (Уругвай) 26 февраля 1975 года: *статьи 7–12 (Actos Internacionales, Uruguay-Argentina, 1830–1980 (Montevideo, 1981), p. 593).*

АЗИЯ

- Протокол о регулировании вод Тигра и Евфрата и их притоков, содержащийся в приложении к Договору 1946 года

- о дружбе и добрососедских отношениях между Ираком и Турцией (Протокол № 1): *статья 5 (см. Приложение I); Договор 1960 года о водах Инда (Индия, Пакистан и Всемирный банк): статья VII (см. Приложение I).*

ЕВРОПА

- Конвенция между Испанией и Португалией о регулировании гидроэнергетического освоения международного участка реки Дуэро, подписанная в Лиссабоне 11 августа 1927 года: *статья 10 (League of Nations, Treaty Series, vol. LXXXII, p. 113; Legislative Texts, p. 911, No. 248; документ A/5409, пункт 689)*;
- Конвенция между Югославией и Австрией об экономном использовании водных ресурсов реки Дравы, подписанная в Женеве 25 мая 1954 года: *статья 4 (United Nations, Treaty Series, vol. 227, p. 111; Legislative Texts, p. 513, No. 144; документ A/5409, пункт 697)*;
- Договор 1960 года между Нидерландами и Федеративной Республикой Германии об организации сотрудничества в устье реки Эмс (Договор об Эмсе-Долларте): *статьи 22 и 23 (см. Приложение I)*;
- Конвенция о защите Боденского озера от загрязнения (земля Баден-Вюртемберг, вольная земля Бавария, Австрия и Швейцария), подписанная в Стекборне (Швейцария) 27 октября 1960 года: *статья 1 (Switzerland, Recueil officiel des lois et des ordonnances, 1961, vol. 2, p. 923, No. 43; Legislative Texts, p. 438, No. 127; документ A/5409, пункт 436).*

КОНВЕНЦИЯ ОБЩЕГО ХАРАКТЕРА

- Конвенция об использовании водной энергии в интересах нескольких государств, подписанная в Женеве 9 декабря 1923 года: *статья 4 (League of Nations, Treaty Series, vol. XXXVI, p. 75; Legislative Texts, p. 91, No. 2; документ A/5409, пункт 73 с).*

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ,
НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ

[Пункт 7 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/405*

Третий доклад о международной ответственности за вредные последствия действий,
не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком
г-ном Хулио Барбосой

[Подлинный текст на испанском языке]
[16 марта 1987 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты	Стр.
СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И СВЯЗАННЫЕ С НЕЙ ПОЛОЖЕНИЯ ПРОЕКТА СТАТЕЙ	1-75	57
<i>Раздел</i>		
I. ВВЕДЕНИЕ	1-6	57
А. Предыдущие доклады и прения	1-3	57
В. Предлагаемые статьи	4-6	58
II. СТАТЬЯ 1.	7-43	59
А. Виды деятельности	7-23	59
В. Ситуации	24-30	61
С. Действия, не имеющие противоправного характера	31-36	62
D. Три ограничения или условия	37-43	63
III. СТАТЬЯ 2.	44-60	64
А. Территория и контроль	44-53	64
В. Ущерб	54-60	65
IV. СТАТЬИ 3-6.	61-75	66
А. Статья 3	61-64	66
В. Статья 4	65-70	67
С. Статьи 5 и 6	71	68
D. Международные организации	72-75	68

Сфера применения и связанные с ней положения проекта статей

I. ВВЕДЕНИЕ

A. Предыдущие доклады и прения

1. Прения по предварительному докладу¹ и по второму докладу² Специального докладчика на предыдущей сессии Комиссии международного права носили явно незавершенный характер. Нехватка времени, а

* Включает документы A/CN.4/405/Согг. 1 и 2.

¹ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 119, документ A/CN.4/394.

² Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/402.

также необходимость рассмотрения других первоочередных задач не позволили Комиссии должным образом обсудить эти документы. На тех нескольких заседаниях, которые были отведены рассмотрению данной темы³, смогли выступить не все члены Комиссии, и некоторые из них заявили об этом, выразив свое разочарование. Не следует упускать из виду и то обстоятельство, что новый членский состав Комиссии значительно отличается от предыдущего и новые члены, несомненно, пожелают высказаться по данной теме.

³ См. Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 238 и далее, 1972-1976-е заседания.

2. Настоящий доклад содержит тексты шести проектов статей, в большей мере основанных на пяти статьях, представленных предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером. Эти положения охватывают основные понятия рассматриваемой темы, некоторые из которых обсуждались как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Анализ состоявшихся прений показывает, что проект статей также не был тщательно обсужден, поскольку основное внимание в Комиссии и Шестом комитете преимущественно было уделено различным вопросам общего характера, которые еще предстоит рассмотреть.

3. Учитывая вышесказанное, Специальный докладчик полагает, что на своей тридцать девятой сессии Комиссия должна будет возобновить прения по первым двум докладам, с тем чтобы дать возможность выступить по ним всем членам, изъявившим желание сделать это, а также обсудить настоящий доклад, содержащий тексты шести проектов статей, которые представлены на рассмотрение в настоящее время.

В. Предлагаемые статьи

4. На основе проектов пяти статей, содержащихся в пятом докладе предыдущего Специального докладчика⁴, но с внесенными в них изменениями в свете

⁴ Для удобства и лучшего понимания настоящего доклада пять проектов статей, представленных Р.К. Квентин-Бакстером в его пятом докладе (*Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 203–204, документ A/CN.4/383 и Add.1, пункт 1), воспроизводятся ниже:

”ГЛАВА I

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

Настоящие статьи применяются в отношении деятельности и ситуаций в пределах территории или под контролем государства, которые вызывают или могут вызвать физические последствия, оказывающие пагубное воздействие на использование или эксплуатацию районов, находящихся в пределах территории или под контролем любого другого государства.

Статья 2. Используемые термины

В настоящих статьях:

1. «Территория или контроль»

а) в отношении прибрежного государства распространяется на морские районы в той мере, в какой правовой режим любого такого района определяется юрисдикцией этого государства в отношении любых вопросов;

б) в отношении государства регистрации или государства флага какого-либо судна, воздушного судна или космического объекта распространяется на суда, воздушные суда и космические объекты этого государства при использовании права постоянного прохода или пролета через морскую территорию или воздушное пространство любого другого государства; и

с) в отношении использования или эксплуатации любого района за пределами национальной юрисдикции распространяется на любые вопросы, в отношении которых права осуществляются или интересы утверждаются.

2. «Государство-источник» означает государство, в пределах территории или под контролем которого деятельность или ситуация имеют место.

прений, проходивших в Комиссии и в Шестом комитете, Специальный докладчик предлагает тексты, которые излагаются ниже. Тексты, представленные в пятом докладе его предшественника, будут именоваться ”первоначальным текстом”, а тексты, содержащиеся в настоящем докладе, — ”пересмотренным текстом”.

5. Для лучшего понимания того, о чем будет говориться ниже, необходимо ознакомиться с упомянутым выше пятым докладом, краткими отчетами о заседаниях, на которых Комиссия рассмотрела данный доклад на своей тридцать шестой сессии⁵, докладом

3. «Затрагиваемое государство» означает государство, в пределах территории или под контролем которого оказывается или может оказываться пагубное воздействие на использование или эксплуатацию любых районов.

4. «Трансграничные последствия» означают последствия, которые возникают в качестве физических последствий деятельности или ситуации в пределах территории или под контролем государства-источника и которые оказывают пагубное воздействие на использование или эксплуатацию любых районов в пределах территории или под контролем затрагиваемого государства.

5. «Трансграничные убытки или ущерб» означают такие убытки или ущерб, которые вызываются трансграничными последствиями.

Статья 3. Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями

В той мере, в какой деятельность или ситуации, подпадающие под сферу применения настоящих статей, регулируются любым другим международным соглашением независимо от того, вступило ли оно в силу до или после вступления в силу настоящих статей, настоящие статьи применяются в отношениях между государствами-участниками этого другого международного соглашения с учетом этого другого международного соглашения.

Статья 4. Отсутствие влияния на другие нормы международного права

Тот факт, что настоящие статьи не оговаривают обстоятельства, при которых трансграничные убытки или ущерб возникают в результате противоправного действия или бездействия государства-источника, не затрагивает действия любой другой нормы международного права.

Статья 5. Случаи, не входящие в сферу применения настоящих статей

Тот факт, что настоящие статьи не применяются к обязательствам и правам международных организаций в отношении деятельности или ситуаций, которые находятся под их контролем или оказывают пагубное воздействие на использование или эксплуатацию районов, в пределах которых они могут осуществлять какое-либо право или утверждать какие-либо интересы, не затрагивает:

а) применения к международным организациям любых норм, которые предусматриваются в настоящих статьях в отношении государства-источника или затрагиваемого государства и которые распространяются на международные организации в соответствии с международным правом независимо от настоящих статей;

б) применения настоящих статей к отношениям государств между собой”.

⁵ *Ежегодник...*, 1984 год, том I, стр. 252 и далее, 1848–1853-е заседания.

Комиссии о работе этой сессии⁶, а также с подготовленным Секретариатом тематическим резюме обсуждения, состоявшегося в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее тридцать девятой сессии⁷.

6. Предлагаются следующие статьи:

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

Настоящие статьи применяются в отношении деятельности или ситуаций в пределах территории или под контролем государства, которые вызывают или могут вызвать физические последствия, оказывающие пагубное воздействие на лиц или предметы, а также на использование или эксплуатацию районов, находящихся в пределах территории или под контролем другого государства.

Статья 2. Используемые термины

Для целей настоящих статей:

1. "Ситуация" означает положение, возникающее в результате человеческой деятельности, которая приводит или может привести к трансграничному ущербу.

2. Формулировка "в пределах территории или под контролем":

a) в отношении прибрежного государства охватывает морские районы, в силу правового режима которых это государство обладает юрисдикцией в любом вопросе;

b) в отношении государства флага или государства регистрации какого-либо судна, или воздушного судна, или космического объекта соответственно охватывает суда, воздушные суда и космические объекты этого государства даже в том случае, когда они используют право прохода или пролета через морское или воздушное пространство, составляющее территорию или находящееся под контролем любого другого государства;

c) охватывает районы за пределами национальной юрисдикции в тех же случаях, что и выше, и распространяется на любые вопросы, в отношении которых права осуществляются или интересы утверждаются.

3. "Государство происхождения" означает государство, в пределах территории или под контролем которого имеют место деятельности или ситуации, определенные в статье 1.

4. "Затрагиваемое государство" означает государство, в пределах территории или под контролем которого оказывается или может оказываться пагубное воздействие на лиц или предметы, или использование, или эксплуатацию любых районов.

5. "Трансграничные последствия" означают последствия, которые возникают в качестве физических последствий деятельности или ситуации в пределах территории или под контролем государства происхож-

дения и оказывают пагубное воздействие на лиц или предметы, или использование, или эксплуатацию района в пределах территории или под контролем затрагиваемого государства.

6. "Трансграничный ущерб" означает описанные в пункте 5 последствия, которые вызывают такой ущерб.

Статья 3. Различные случаи трансграничных последствий

Положения статьи 1 применяются в тех случаях, когда:

a) государство происхождения и затрагиваемое государство не имеют общих границ;

b) деятельность, осуществляемая в пределах территории или под контролем государства происхождения, приводит к последствиям в районах за пределами национальной юрисдикции, если эти последствия, в свою очередь, оказывают пагубное воздействие на лиц или предметы, а также на использование или эксплуатацию районов в пределах территории или под контролем затрагиваемого государства.

Статья 4. Ответственность

У государства происхождения возникает ответственность в соответствии с настоящими статьями в тех случаях, когда оно знает или должно знать, что в пределах его территории или в районах под его контролем осуществляется деятельность, которая создает серьезную опасность причинения трансграничного ущерба.

Статья 5. Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями

Если государства-участники настоящих статей являются также участниками другого международного соглашения, касающегося деятельности или ситуаций, подпадающих под сферу действия настоящих статей, настоящие статьи применяются в отношениях между указанными государствами с учетом этого другого международного соглашения.

Статья 6. Отсутствие влияния на другие нормы международного права

Тот факт, что настоящие статьи не оговаривают обстоятельства, при которых трансграничный ущерб возникает в результате противоправного действия или бездействия государства происхождения, не затрагивает действия любой другой нормы международного права.

II. СТАТЬЯ 1

A. Виды деятельности

7. В свете статьи 1, представленной выше, уместно снова проанализировать виды деятельности, которые подпадают под действие проекта статей, и рассмотреть вопрос о том, приемлем ли термин "ситуация" с точ-

⁶ Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 90 и далее, пункты 221–257.

⁷ A/CN.4/L.382, раздел E.

ки зрения смысла, предложенного в первоначальном тексте.

8. В рамках данной темы рассматриваются так называемые опасные виды деятельности. Необходимо уточнить это понятие, поскольку, как отметил один из членов Комиссии, "если исходить из того, что всякая человеческая деятельность связана с неблагоприятными последствиями, то раздел 1 [схематического плана] не дает ничего с точки зрения изучения этой проблемы, ибо в этом случае рамки темы слишком широки"⁸. Если под этим подразумевается, что всякая человеческая деятельность сопряжена с опасностью в том смысле, что никто не может быть абсолютно уверен в том, что любая обычная деятельность не причинит в каких-то обстоятельствах и в какой-то момент ущерба третьим сторонам, то такое утверждение представляется правильным.

9. Необходима поэтому характеристика более близкая к сути вопроса. Предварительное замечание в этом смысле состоит в том, что следует учитывать как ущерб, причиняемый внутри страны, так и трансграничный ущерб, ибо для причинения последнего вида ущерба должны наблюдаться более серьезные последствия, чем в первом случае. Проблема состоит в том, как рассматривать тот случай, который в принципе может иметь последствия на несколько больших расстояниях.

10. Кроме того, очевидно также, что понятие опасности является не абсолютным, а относительным. Оно может изменяться, например, в соответствии с географическим районом проведения данной деятельности: в пределах страны с обширной территорией оно будет одним, а в стране меньших размеров — другим и неодинаковым, когда речь идет о деятельности в районе, расположенном вблизи границы, или на международной реке, или в районе, в котором ветры имеют постоянное или определенное преобладающее направление. Специальный докладчик в этой связи напоминает о случае, приведенном в его втором докладе, в котором речь шла об очистительном заводе, расположенном на бельгийской территории близ границы с Нидерландами⁹. Ясно, что если бы завод находился в глубине страны, то претензии не возникли бы.

11. Как бы то ни было, в целом нетрудно предвидеть опасность, сопряженную с некоторыми новыми видами деятельности или некоторыми измененными видами уже осуществляемой деятельности. Невозможно сейчас лишь дать количественную оценку риска, когда с помощью какого-то простого стандарта можно было бы классифицировать любую деятельность по степени ее рискованности.

12. Отсюда напрашивается первый вывод: для того чтобы иметь возможность определять ту или иную деятельность как рискованную, риск должен подда-

ваться оценке. В противном случае мало чем помогут столь необходимые в этой области механизмы предотвращения.

13. Вместе с тем такое предвидение может быть общего характера, безотносительно к каким-то конкретным случаям, то есть когда, исходя из того, какие используются орудия труда или материалы, можно было бы предупредить, что, несмотря на все меры предосторожности, статистическая вероятность катастроф существует. Так, в случаях с транспортировкой нефти морем имеющийся опыт показывает, что какие бы меры предосторожности ни принимались, катастрофы, связанные с разливом значительных количеств нефти в море, происходят и будут происходить, поскольку использование гигантских танкеров обеспечивает другие преимущества. Таким образом, связанный с этим видом деятельности риск предсказуем, хотя, разумеется, невозможно предвидеть, случится ли это во время того или иного рейса или с тем или иным танкером.

14. Настоящие статьи распространялись бы, разумеется, и на те случаи, когда характер деятельности не дает оснований предполагать вероятность риска, но государству происхождения известны масштабы риска. Деятельность, которая на первый взгляд может показаться безопасной, впоследствии свидетельствует о связанном с ней риском. Совершенно очевидно, что в подобных случаях на такое государство распространяются обязанности и процедуры, предусмотренные в настоящих статьях. К ним относится, в частности, приведенный выше случай использования в сельском хозяйстве пестицида, который, как оказалось после применения его в течение более или менее продолжительного времени, нанес ущерб трансграничным районам в плане их использования.

15. Что касается возмещения ущерба, причиненного при отсутствии согласованного режима, то условие предсказуемости риска в зависимости от вида деятельности также представляется необходимым по тем же соображениям. Дело в том, что для существования ответственности в связи с риском имеются, как отмечается во втором докладе¹⁰, серьезные основания: вполне справедливо и логично, что тот, кто получает основные преимущества от функционирования рискованного предприятия или рискованной деятельности, должен оплачивать связанные с этим издержки, а не перекладывать их на третьих лиц. В той же мере, в какой ущерб нарушает равенство прав и интересов, которое должно существовать между государствами, происходит необоснованное обогащение и, хуже того, в международном плане нарушается основной принцип юридического равенства государств.

16. С другой стороны, если в отношении того или иного вида деятельности не требуется предвидеть риск и если в силу какого-то не имеющего к ней отношения фактора все же наносится отдельный ущерб, то возникнет случай, который не относится к нашей теме, а именно: необходимость определить, кто должен возмещать ущерб, если и потерпевший,

⁸ Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 244, 1973-е заседание, пункт 4 (г-н Ушаков).

⁹ Документ A/CN.4/402 (см. сноску 2, выше), сноска 40 d.

¹⁰ Там же, пункты 51–54 и особенно сноски 56–58.

и причинивший ущерб совершенно невиновны, в том числе и в "первородном грехе", породившем определенного характера риск. Автоматическое возложение ответственности на государство происхождения привело бы к концепции абсолютной ответственности, с которой трудно согласиться на нынешнем этапе развития международного права, а также к нарушению равновесия с противоположной стороны, когда ни один новый вид деятельности не может считаться законным до тех пор, пока определенный международный орган не проконтролирует его и не объявит о готовности государств, которые могут от него пострадать, пойти на связанный с ним самый минимальный риск.

17. Как официально определить наличие такого риска, о котором идет речь? Разумеется, если бы заинтересованные государства придерживались единого мнения по этому вопросу, то никакой проблемы и не существовало бы, однако когда такой договоренности нет, необходим механизм установления фактов и оценки их последствий, о котором говорится в схематическом плане¹¹. Что касается этого механизма, то нет нужды доказывать, что установление фактических аспектов той или иной деятельности столь же важно, как и оценка степени порождаемого ею риска. Все это составляет основу режима, который надлежит создать.

18. Для целей настоящего исследования объективное мнение третьей стороны является единственным выходом из тупика, о котором неоднократно говорилось во время обсуждений как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, как в отношении данной темы, так и по вопросу о водотоках. Мы имеем дело с совокупностью факторов, которые с трудом поддаются количественной оценке. Поэтому достаточно определить само понятие ущерба, которое, как станет яснее впоследствии, является очень сложным. Нужно также учесть последствия, с которыми можно мириться и с которыми мирятся на практике при осуществлении некоторых видов деятельности: речь об известном "пороге", ниже которого ущерб допустим. К этим факторам относится и оценка риска, который рассматривается здесь и в отношении которого по-прежнему много субъективных суждений, даже при наличии единодушия в оценке фактов, порождающих такой риск.

19. Если не дать согласия на участие третьих сторон в определении этих параметров, то никакой режим функционировать не сможет. И наоборот, принятие этого условия автоматически устраняет все связанные с оценкой трудности, которые существуют в этом вопросе.

20. Во внутреннем праве государств в процессе длительной судебной практики была определена суть других концепций, аналогичных тем, которые здесь рассматриваются. Кроме того, в основном суды постепенно включали в категорию "опасных" все новые

¹¹ Текст, представлен предыдущим Специальным докладчиком в его третьем докладе [*Ежегодник.., 1982 год, том II (часть первая)*], стр. 83–86, документ A/CN.4/360, пункт 53].

виды деятельности, регламентируя их соответствующим режимом. В области международного права, по-видимому, также потребуется разработать аналогичные концепции.

21. Что касается участия в этой области третьих сторон, то, как полагал Специальный докладчик в своем втором докладе¹², здесь могут быть различные возможности. Поэтому следует обратиться к этому документу с той, однако, оговоркой, что следовать схематическому плану¹³ и оставлять, таким образом, без последствий невыполнение обязанностей, предусмотренных в общем международном праве, значило бы в конечном итоге поставить затрагиваемое государство в невыгодное положение по сравнению с тем, в котором оно могло бы оказаться при международном правопорядке.

22. Это, разумеется, совсем не то, что предусмотреть в проекте статей санкцию за невыполнение обязанностей. Этот вопрос не был, по мнению Специального докладчика, должным образом прояснен в ходе прений на предыдущей сессии: речь не о том, чтобы превратить "твердую" обязанность в "мягкую" обязанность — какой бы окончательный смысл ни вкладывался в столь противоречивое выражение, — а лишь о том, чтобы оставить ее в том виде, в каком она предусмотрена в общем международном праве. Те, кто считает предусмотренную в нем обязанность "мягкой", должны будут признать, что ничего не изменилось. Те же, кто считает ее "твердой", должны, возможно, объяснить, почему ее нужно пересмотреть в данной области.

23. Если они руководствуются стремлением улучшить международное сотрудничество, то возникает вопрос, действительно ли обязанность предотвращать причинение ущерба другому государству вытекает из международного сотрудничества или же из самих принципов права и справедливости. Специальный докладчик признал бы в качестве основы этой обязанности сотрудничество, если бы речь шла о предотвращении причинения ущерба другому государству, ущерба, который причиняет природа или деятельность какого-либо третьего государства, но очень трудно сделать это, когда речь идет о возможном ущербе со стороны того же государства, которое обязано предотвращать причинение такого ущерба.

В. Ситуации

24. В первоначальном тексте статьи 1 предлагалось включить в сферу охвата темы понятие "ситуация". "Ситуация" определялась как положение в пределах территории или под контролем государства-источника, которое может вызвать физические последствия с трансграничным воздействием¹⁴. В качестве примеров указывались приближение пятен разлившихся нефтепродуктов, опасность, порождаемая наводнениями

¹² См. сноску 2, выше.

¹³ См. раздел 2, пункт 8 (первое предложение), и раздел 3, пункт 4 (первое предложение), схематического плана.

¹⁴ См. пятый доклад предыдущего Специального докладчика, документ A/CN.4/383 и Add.1 (см. сноску 4, выше), пункт 31.

ми и дрейфующими льдами, или риск, связанный с пожарами, нашествиями сельскохозяйственных вредителей или эпидемиями.

25. Уже первый анализ этого вопроса позволяет выделить по крайней мере два различных вида ситуаций. К одному можно отнести ситуации, порождаемые деятельностью человека, например строительство плотин с последующим образованием водохранилища или накоплением высокотоксичных веществ и т.д., к другим можно отнести ситуации, которые возникают в силу естественных причин, без участия человека, например стихийные лесные пожары, нашествия сельскохозяйственных вредителей, наводнения и т.д.

26. В связи с вышеизложенными нами утверждениями можно, по-видимому, высказать следующие соображения:

а) на ситуации первого вида можно без каких-либо трудностей распространить установленный режим, поскольку они являются следствием деятельности, связанной с риском. Если прорывает плотину или возникает необходимость открыть водопуск, чтобы предотвратить ее прорыв, и это приводит к трансграничному ущербу, совершенно очевидно, что ситуация, порожденная существованием этой плотины и соответствующего водохранилища, является прямым следствием деятельности, связанной с определенным видом использования реки. Таким образом, в данной ситуации было бы достаточно включить в статью 1 несколько слов, которые регулировали бы подобные случаи;

б) совершенно иначе обстоит дело с ситуациями, возникающими по воле природы, без участия человека. В этих случаях ответственность, возлагаемая на государство, в пределах территории которого возникают такие ситуации, обусловлена самими действиями или бездействием этого государства в связи с указанным положением. Это был бы тот случай, когда государство ничего не делает для того, чтобы воспрепятствовать распространению на соседнюю страну стихийного бедствия или эпидемии, возникших в пределах территории, находящейся под его юрисдикцией, хотя и могло бы, либо когда та или иная внутренняя мера, принятая в интересах указанного территориального государства, наносит большой вред соседнему государству.

27. Для обоих видов таких ситуаций была бы характерна одна общая особенность: наличие трансграничного ущерба или риска его нанесения. Этим, однако, их сходство и исчерпывается. В связи с подобными ситуациями на государство возлагается та или иная ответственность, в одном случае за человеческую деятельность, в другом — исключительно за действия природы.

28. Как уже отмечалось, ответственность за человеческую деятельность (осуществляемую государством или частными лицами на его территории) обосновывают неоправданным обогащением, нарушением равенства прав и интересов и, в конечном счете, юридического равенства государств.

29. Ничего подобного не может быть во втором виде "ситуаций". Государство, в пределах которого воз-

никают такие ситуации, не получает никаких выгод от лесного пожара или эпидемии. Напротив, оно может проявить в подобных ситуациях неосторожность, которая повлечет за собой ответственность за противоправные деяния. (Следует напомнить, что, хотя понятие вины даже в широком смысле слова не фигурирует в вопросе определения ответственности государств, совершенно очевидно, что ему отведена определенная роль в части 1 проекта статей, относящегося к данной теме¹⁵).

30. Представляется также разумной идея, что в случае нанесения трансграничного ущерба государство должно иметь возможность освобождаться от эвентуальной ответственности, если докажет, что оно сделало все для предотвращения ущерба (обязательства по предотвращению какого-либо результата). Это положение имеет важное значение, и о нем следует помнить на всех этапах рассмотрения темы. Здесь Специальный докладчик обращает внимание на места его второго доклада, где проводится различие между обязательствами по предотвращению определенного события, предусмотренными режимом ответственности за возможный риск, и обязательствами по предотвращению того или иного результата¹⁶. В первом, как, впрочем, и во втором виде обязательств, невыполнение имеет место только в случае нанесения ущерба; единственные последствия в данном случае связаны лишь с ухудшением положения государства происхождения в отношении причитающегося с него возмещения.

С. Действия, не имеющие противоправного характера

31. В своем втором докладе¹⁷ Специальный докладчик уже коснулся вопроса о действиях государств, которые не носят противоправного характера в силу любой из причин, исключающих противоправность, изложенных в статьях 29, 31, 32 и 33 части 1 проекта статей об ответственности государств¹⁸.

32. По существу, статья 35 проекта представляет собой оговорку. Она гласит:

Статья 35. Оговорка в отношении возмещения ущерба

"Исключение противоправности деяния государства в силу положений статей 29, 31, 32 и 33 не предпринимает ни одного из вопросов, которые могут возникнуть в отношении возмещения ущерба, причиненного этим деянием".

Эта оговорка открывает возможность применения других норм международного права, в которых могут быть предусмотрены какие-то конкретные меры в этой связи.

33. Более подробное рассмотрение данного вопроса показывает, что из этой сферы исключена частная дея-

¹⁵ См. сноску 18, ниже.

¹⁶ Документ A/CN.4/402 (см. сноску 2, выше), пункты 64–66.

¹⁷ Там же, пункты 32 и 33.

¹⁸ См. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 33 и далее.

тельность, то есть деятельность, которую осуществляет не государство через свои ли органы или через лиц, действующих от его имени или за его счет, в соответствии с нормами о присвоении в части 1 проекта. Иными словами, речь должна идти о таком деянии государства, которое не имеет противоправного характера.

34. Очевидно, что в неоднократно упоминавшемся примере с самолетом, который оказался над чужой территорией, потому что пилот не заметил этого из-за плохой погоды, такое правило не применялось бы к самолету частной авиакомпании, поскольку в этом случае не было бы даже намека на действие государства, противоправность которого могла бы быть исключена.

35. Если при рассмотрении данной темы следовать принятой строгой методике, то сюда не следует относить также и случаи, когда тот или иной орган государства совершает ту же ошибку при осуществлении какой-либо безопасной деятельности, например непреднамеренно заходит в пределы территории, находящейся под юрисдикцией иностранного государства, и волею непредсказуемого случая наносит определенный ущерб на указанной территории. Такая ситуация, по всей видимости, не относится к случаям, приводящим в действие механизм настоящего проекта.

36. Все это, разумеется, редкие случаи, но, однако, по тем же соображениям строгой методики целесообразно отметить, что недостаточно исключить из числа противоправных конкретные деяния государства, для того чтобы вопрос о любом причиненном этими деяниями ущербе оказался в сфере настоящего проекта. Это отнюдь не означает отрицания того, что может существовать обязанность компенсировать за причинение такого ущерба; однако, если такая обязанность существует, она существует в силу других норм международного права.

D. Три ограничения или условия

37. В своем докладе о работе своей тридцать шестой сессии Комиссия заявила:

239. В ходе прений указывалось, что в проекте статьи 1 содержатся три четких ограничения или условия, иными словами, три критерия, которым должна удовлетворять любая возможная совокупность обстоятельств, с тем чтобы подпадать под сферу применения статей. Во-первых, должен присутствовать трансграничный элемент, то есть последствия, проявляющиеся в пределах территории или под контролем одного государства, должны быть результатом тех или иных действий, которые имеют место в пределах территории или под контролем другого государства. Во-вторых, должен присутствовать элемент физических последствий, который подразумевает наличие особого рода взаимосвязи, то есть последствия, которое вытекает или может вытекать из самого характера данной деятельности или ситуации в силу естественных причин. Вместе эти два ограничения составляют основу данной темы: она появляется ввиду того, что природа не признает политических границ...

240. В то же время первые два ограничения являются лишь необходимыми предпосылками. Прежде чем начнут действо-

вать принципы или нормы, предусматриваемые в рамках данной темы, необходимо доказать также, что физические последствия, если воспользоваться словами из решения суда по делу *Lake Lanoux*, "изменяют структуры, созданные для удовлетворения общественных потребностей" в другом государстве...¹⁹

38. Специальный докладчик в целом согласен с этими критериями, однако считает необходимым внести некоторые изменения в статье 1.

39. В тексте на английском языке употребляется выражение "physical consequence" (физические последствия), и некоторые считают, что английский текст лучше передает цель данной статьи. Идея, которую, по-видимому, эта статья стремится передать, заключается в том, что данная опасная деятельность приводит к определенным переменам или изменениям физического характера. Эти изменения выходят за пределы одного государства (или района, находящегося под его юрисдикцией или контролем) и причиняют на территории другого государства (или в районе, находящемся под его юрисдикцией или контролем) ощутимый социальный ущерб или ущерб, затрагивающий потребности людей. Речь в данном случае шла бы о цепной реакции, начавшейся в государстве происхождения в результате деятельности человека. Цепная реакция возможна, естественно, лишь в физической среде, поэтому Специальный докладчик считает, что выражение "физические последствия" более уместно, нежели "материальные последствия".

40. По мнению Специального докладчика, это определение могло бы включать и ответственность за качество товаров (product liability), поскольку, если какой-либо товар экспортируется или, скорее, пересекает границу и притом имеет пороки, порождающие в другом государстве цепную реакцию, причиняющую, в свою очередь, ущерб здоровью некоторых лиц, такой случай был бы охвачен определением, данным в статье 1. Это противоречило бы заявлению предыдущего Специального докладчика, сделанному в его резюме прений, состоявшихся в ходе тридцать шестой сессии²⁰.

41. В первоначальном английском тексте не было уточнено, что последствия должны быть "пагубными". Специальный докладчик понимает, что, как сказал его предшественник в вышеупомянутом резюме²¹, каждое государство должно само определять, каков для него эффект тех или иных последствий, то есть, даже если государство происхождения не считает эти последствия отрицательными, затрагиваемое государство тем не менее имеет право (в конечном итоге выяснится, насколько успешно) ссылаться на режим настоящих статей. Однако Специальный докладчик полагает, что термин "пагубные" должен быть включен, поскольку для эффективного применения режима настоящих статей нужно, чтобы последствия для затрагиваемого государства были действительно отри-

¹⁹ *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 95.

²⁰ *Ежегодник...*, 1984 год, том I, стр. 291, 1852-е заседание, пункт 49.

²¹ Там же, пункт 48.

цательными. Такое уточнение необходимо, ибо в противном случае то или иное государство может заявить, что, хотя последствия со всех точек зрения и благоприятны, это его не устраивает и оно предпочитает оставить все по-прежнему. В какой-то мере включение слова "пагубные" соответствовало бы и арбитражному решению по делу *Lake Lanoux*²²: Испания ничего не имела бы права требовать, если бы, несмотря на произведенные Францией работы, в том месте, где река втекает на территорию Испании, она получала бы прежний объем воды того же качества, хотя Испанию и не устраивало бы то, что у Франции, так сказать, остался бы "ключ" от дебита реки в ее нижнем течении.

42. Кроме того, в первоначальном тексте статьи 1 указывалось, что рассматриваемые последствия должны воздействовать на "использование или эксплуатацию районов, находящихся в пределах территории или под контролем любого другого государства". В ходе прений по этому поводу на тридцать шестой сессии один из членов Комиссии сослался на отрицательные последствия, причиняющие вред здоровью населения, причем вопрос заключался в том, будет ли такая ситуация охватываться понятием "использование или эксплуатация" районов²³.

43. Следует признать, что нет никакой уверенности в том, что указанная гипотетическая ситуация, которая просто не могла бы остаться вне сферы применения настоящего проекта статей, была бы включена в рассматриваемую нами концепцию. Масштабы использования или эксплуатации того или иного района каким-то образом сократились бы, если бы осуществляемая другим государством деятельность отразилась на здоровье жителей этого района. Несомненно, однако, и то, что было бы странно говорить об "использовании или эксплуатации" применительно к данной ситуации. Поэтому Специальный докладчик и решил уточнить, что эти последствия могут также оказать пагубное воздействие на "лиц или предметы" в таких районах.

III. СТАТЬЯ 2

A. Территория и контроль

44. Как и в первоначальном тексте, статья 2 содержит перечень используемых терминов, с тем чтобы определить сферу их применения в настоящих статьях.

45. В пункте 1 объясняется термин "ситуация" и отражается то, что уже было сказано выше.

46. Три подпункта пункта 2 соответствуют пункту 1 первоначального текста.

²² Подлинный текст на французском языке см. United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII (Sales No. 63. V.3), p. 281; английский перевод отдельных частей см. *International Law Reports*, 1957 (London), vol. 24 (1961), p. 101; и *Ежегодник.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 194 и далее англ. текста, документ E/5409, пункты 1055–1068.

²³ *Ежегодник.., 1984 год*, том I, стр. 266, 1849-е заседание, пункт 26 (сэр Иэн Синклер).

47. Как было показано выше, в подпункте *a* понятие "территория", которой был нанесен ущерб в результате трансграничных последствий, включает некоторые морские районы, находящиеся под определенной юрисдикцией государства. Само собой разумеется, что понятие территории государства должно включать территориальное море и соответствующее воздушное пространство как над сушей, так и морской частью территории государства. Именно поэтому они и не упоминаются. Для целей настоящих статей положения данного подпункта не касаются неизбежно и исключительно ситуации, когда то или иное судно под иностранным флагом следует, например, через один из районов, квалифицируемых как территория какого-либо государства. Эти положения могут распространяться также и на случаи, когда та или иная деятельность, осуществляемая в открытом море, воздушном пространстве или, в конечном счете, на самой территории другого государства, имеет упомянутые последствия для районов государства, которые находятся под частичной его юрисдикцией.

48. Положения подпункта *b* распространяются на ситуации, когда суда, воздушные суда и космические объекты являются как источником, так и объектом трансграничного последствия, при котором их государство флага, регистрации или приписки становится затрагиваемым государством. Однако в данном случае речь идет о таких ситуациях, при которых имеют место трансграничные последствия, хотя их источник и находится временно на своей же территории. Ввиду таких парадоксальных трансграничных последствий, распространяемых от границ в глубь территории, и потребовалось разъяснение, данное в подпункте *b*.

49. Известно, что и прибрежное государство, и государство флага осуществляют определенную юрисдикцию в отношении судна, совершающего мирный проход через территориальные воды первого государства: для некоторых целей это судно подпадает под территориальную юрисдикцию прибрежного государства, однако практически для всех целей оно считается как бы за пределами гражданской и уголовной юрисдикции прибрежного государства²⁴. Таким образом, при рассмотрении вопроса о судах в подобной ситуации недостаточно ссылки на юрисдикцию и тем более на территорию. Возможно, употребляемый здесь термин "контроль" является более подходящим, однако в таком случае следует ясно говорить, что данное понятие включает и ситуации, связанные, например, с частным судном, в отношении которого государство флага осуществляет лишь относительный контроль, не равноценный контролю этого государства над своими собственными судами.

50. В подпункте *b* первоначального текста рассматривалась ситуация судов, осуществляющих право "непрерывного прохода", или воздушных судов, или космических объектов, осуществляющих права такого пролета над морской территорией или через воздушное пространство любого государства. Выражение "непре-

²⁴ См. доклад Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии, *Ежегодник.., 1984 год*, том II (часть вторая), стр. 96, пункт 243.

рывный проход” принято, по-видимому, для обозначения любой формы прохода, из тех, что предусмотрены в новом морском праве, однако если речь идет о проходе, то это уже не свободное судоходство, и поэтому данный термин не будет включать суда, проходящие через исключительную экономическую зону другого государства, в силу чего возникает противоречие с положениями подпункта *a*, в которых эта зона определяется как часть “территории” затрагиваемого государства, независимо от того, откуда исходят трансграничные последствия, которым она подвергается. Именно поэтому текст подпункта *b*, предложенный Специальным докладчиком, включает понятие “судоходство”. Более того, в пересмотренном тексте используется выражение “даже в том случае” вместо “при использовании”, поскольку это отражает особый характер данной ситуации. В ситуациях, когда суда, о которых идет речь, находятся в открытом море, или воздушные суда, или космические объекты находятся за пределами национальной юрисдикции, не было бы нужды вводить этот подпункт: он был включен именно для того, чтобы объяснить ту парадоксальную ситуацию, когда трансграничные последствия возникают в пределах собственной территории.

51. В подпункте *c* говорится о районах за пределами национальной юрисдикции, затрагиваемых той или иной деятельностью или ситуацией, которые осуществляются или происходят также за пределами этой юрисдикции: два судна под различными флагами в открытом море, два воздушных судна различной регистрации в воздушном пространстве, два космических объекта различной регистрации в космическом пространстве или при пролете через воздушное пространство. Во всех этих случаях любые последствия для судна или объекта, причиной которых является другое судно или объект, являются трансграничными. Совершенно очевидно, что любые последствия для территории того или иного государства как таковой, причиной которых являются эти суда или объекты, также являются трансграничными.

52. Такая посылка в подпункте *c* может иметь широкие и интересные последствия, которые Комиссии следует иметь в виду. Речь идет о возможности установить эвентуальное право государства, затрагиваемого деятельностью, осуществляемой в любом районе — включая территорию любого государства происхождения, и создающей в районах за пределами национальной юрисдикции ситуацию, которая, в свою очередь, влечет за собой определенные последствия для территории этого государства.

53. Если бы такое решение оказалось приемлемым, а закрепление такого права, возможно, будет зависеть от дальнейшей работы по установлению рамок ответственности, то оно позволило бы хотя бы частично решить вопрос о пагубных последствиях деятельности для этих районов, который неоднократно поднимался во время обсуждений. Каждое государство имело бы в этом случае право — при наличии последствий для его территории и в зависимости от степени их серьезности — прибегнуть к мерам и процедурам, предусмотренным в настоящих статьях. Совершенно очевидно, что во многих случаях эти процедуры долж-

ны отличаться от двусторонних, и не исключено, что понадобится даже некоторое вмешательство международных организаций. Это несколько похоже на то, что можно было бы предусмотреть для деятельности, последствия которой распространяются на большие расстояния, в результате чего возникают проблемы, обсуждение которых уже было начато в ходе предыдущих прений, посвященных вопросам предупреждения или предотвращения вообще.

В. Ущерб

54. Пункты 3, 4 и 5 статьи 2 не требуют особых пояснений. Пункт же 6 вводит очень важное понятие в этом вопросе — понятие ущерба, которое следует рассмотреть лишь в первом приближении, поскольку до настоящего времени рассматривались лишь отдельные его аспекты.

55. В чем заключается ущерб? Каковы его истоки? Представляется очевидным, что понятие ущерба в данном контексте не равнозначно понятию ущерба в тех случаях, когда речь идет об ответственности за противоправные деяния. В последнем случае право призвано восстановить, насколько это возможно, ситуацию, существовавшую до невыполнения обязательства, о котором идет речь, ликвидировать так или иначе последствия противоправного деяния. В контексте же настоящей темы, напротив, следует ясно помнить, что пагубные последствия, причиняющие ущерб, являются результатом законной деятельности, признанной приемлемой, несмотря на потенциальную ее опасность, поскольку оценка всех задействованных интересов и факторов показывает, что предпочтительнее мириться с ее возможными последствиями, нежели просто запретить такую деятельность. Точно так же, если эта деятельность прямо не запрещена, потому что еще не завершена разработка процедуры по установлению режима, предусмотренного в настоящих статьях, ущерб от нее также рассматривается в контексте законности, и вступающие в действие факторы будут поэтому аналогичны тем, которые действуют и в предыдущей ситуации.

56. Первый вывод в этом случае состоял бы в том, что ущерб заключается в нарушении равновесия задействованных факторов и интересов, с учетом которого и не была запрещена эта деятельность. Размер ущерба будет пропорционален степени нарушения этого равновесия: его объем будет определяться степенью нарушения. И поскольку действующие в этом процессе факторы сложны и иногда с трудом поддаются количественной оценке, возникает необходимость в переговорах. Очевидно, что на переговорах могут обсуждаться любые вопросы, и их результат, в зависимости от умения сторон вести переговоры, может неверно отражать реальный объем ущерба. Это не снимает необходимости проведения переговоров для достижения вышеуказанных целей, однако заставляет вспомнить о ссылке Гюнтера Хандля на “negotiable duty” (обязанность, поддающаяся согласованию)²⁵.

²⁵ См. второй доклад Специального докладчика, документ A/CN.4/402 (см. сноску 2, выше), пункт 43.

57. Какими же могли быть эти взаимодействующие факторы? Не предваряя возможные выводы дальнейшего анализа этого вопроса, можно при первом приближении предположить, что это были бы факторы, перечисленные в разделе 6 схематического плана. Говоря лишь о двух из них, следует определить, выгодна ли та или иная деятельность также для затрагиваемого государства (например, в случае перевозки нефти позволяет ли использование крупных танкеров снизить цены, улучшить поставки и т.д.). Следовало бы также учитывать, понесло ли государство происхождения крупные расходы для выполнения требований о предотвращении ущерба или же, напротив, эти затраты должно было осуществить само затронутое государство. Именно поэтому иногда такие мероприятия сводятся к установлению минимальной суммы компенсации, которая может оказаться меньше ущерба, определенного в отрыве от предыдущего контекста.

58. Если ущерб наносится в отсутствие режима, его приходится оценивать с учетом тех же факторов, которые в некоторых случаях влияют на одностороннюю деятельность сторон. Так, если государство происхождения приняло действительно серьезные меры предосторожности, связанные с крупными затратами, то эти затраты могут в той или иной мере быть учтены при определении размера ущерба, так же как и в случае, когда эта деятельность действительно выгодна затрагиваемому государству. Если же государство происхождения не выполняет свои обязательства по уведомлению затронутого государства или отказывается участвовать в переговорах о режиме, или не выполняет своих элементарных обязанностей по предотвращению (пункт 8, раздел 2, и пункт 4, раздел 3 схематического плана), то, как уже было показано, его юридическая ситуация ухудшается и, таким образом, все эти обстоятельства могут быть приняты во внимание при определении объема компенсации.

59. Можно было бы также при рассмотрении понятия ущерба классифицировать его по возможным видам, указав те из них, которые могут иметь отношение к настоящей теме. При первом приближении можно выделить следующие виды ущерба:

a) ущерб, не являющийся значительным, ощутимым или существенным. То есть ущерб, который не может быть классифицирован как таковой и является просто помехой, с которой следует мириться, поскольку использование современной технологии сопряжено с определенными потерями, отходами и прочими факторами, и нам всем приходится мириться с ними, ибо все мы являемся жертвами и источниками зла одновременно;

b) таким образом, интерес представляет только тот ущерб, который превышает указанный предел.

60. В рамках этого второго вида ущерба можно было бы выделить по крайней мере три подвида:

a) значительный ущерб, являющийся результатом определенной деятельности, сопряженной с риском, характерным для настоящей темы;

b) ущерб, причиненный в результате незапрещенной деятельности и по вине или халатности государства происхождения или частных лиц, осуществляю-

щих свою деятельность в этом государстве. Он характерен для определенных видов деятельности, связанных с загрязнением окружающей среды, последствия которых обусловлены не фактором случайности, а являются неотъемлемым ее фактором. В проекте статей о водотоках такой ущерб запрещен, независимо от того, следствием какого вида деятельности он является. Это, однако, выходит за рамки настоящей темы, за исключением случаев, когда последствия можно предвидеть исходя из самого характера деятельности. В других же областях такие запрещения не столь очевидны. Таким образом, будет существовать ущерб, являющийся результатом незапрещенной деятельности и не подлежащий возмещению по причине противоправности такой деятельности ввиду отсутствия ясно запрещающих положений. В своем втором докладе²⁶ Специальный докладчик согласился рассмотреть, по крайней мере предварительно, данные виды деятельности как часть настоящей темы;

c) и наконец, существует ущерб как следствие непредвиденных обстоятельств, который причиняется в рамках деятельности, не представляющей значительной опасности, под воздействием какой-либо сопутствующей причины и который в принципе не был бы включен в круг обсуждаемых вопросов. Это вовсе не означает, что такой ущерб не подлежит компенсации, но если он и подлежит такой компенсации, то во всяком случае не в соответствии с положениями настоящих статей.

IV. СТАТЬИ 3–6

А. Статья 3

61. В статье 3 рассматриваются некоторые частные случаи трансграничных последствий.

62. В подпункте *a* делается попытка установить понятие, которое Специальный докладчик в ходе обсуждения на предыдущей сессии разъяснил следующим образом:

... Относительно сферы охвата темы, обязательств информировать и вести переговоры было признано необходимым разъяснить, что, по мнению Специального докладчика, термин "трансграничный" относится не только к ущербу, причиняемому соседним странам, но также охватывает любой ущерб, причиняемый за пределами национальных границ, независимо от того, прилегают ли друг к другу государство-источник и затрагиваемое государство²⁷.

63. Это разъяснение, которое было включено в доклад Комиссии, могло бы считаться достаточным, а предлагаемый текст, таким образом, — излишним. Однако два соображения заставляют сделать уточнение: во-первых, поскольку речь идет об охвате темы, то иногда из предосторожности необходимо сказать то, что подразумевается; и во-вторых, в конечном итоге и мнения, высказанные в ходе обсуждений, и сам комментарий Комиссии в отношении этих

²⁶ Там же, пункты 30–31.

²⁷ Ежегодник.., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 69, пункт 206.

статей, в которые можно было бы включить все вышесказанное, являются лишь предварительными и, следовательно, имеют относительную ценность. Это подтверждает также мнение Специального докладчика о ценности уточнений, которые Комиссия иногда помещает в комментарии.

64. Подпункт *b* подтверждает сказанное ранее в отношении пункта 2 *c* статьи 2 (см. пункты 51–53, выше), и останется ли он в проекте, будет зависеть от отношения Комиссии к его содержанию.

В. Статья 4

65. Статья 4 как бы отражает содержание остальных статей, и в то же время в ней зафиксированы два очень важных условия для установления ответственности, налагаемой проектом на государства. Эти условия касаются осведомленности государства происхождения о том, что: *a*) деятельность, о которой идет речь, проводится или вскоре начнет проводиться на его территории; и *b*) эта деятельность сопряжена со значительным риском.

66. Эти два условия определяются, в сущности, презумпцией, которая содержится во фразе "или имело средства узнать". Необходимость этого условия диктуется исключительностью территориальной юрисдикции, поскольку требование доказать такую осведомленность нельзя возлагать на затрагиваемое государство. Первое условие, хотя и имело бы общее применение, призвано учитывать прежде всего положение некоторых развивающихся стран с большой протяженностью территории, в отношении которых может быть и неправомерно утверждать, будто они осведомлены обо всем, что происходит на их территории. В частности, окончательное решение вопроса об ответственности за предотвращение или возмещение ущерба зависело бы от специального разбирательства в тех случаях, когда деятельность, порождающая риск, осуществляется в таких районах, как исключительная экономическая зона большой протяженности, где развивающиеся страны зачастую не имеют средств, необходимых для наблюдения за деятельностью, которую могут осуществлять суда под флагами третьих стран и которая может иметь последствия для территории других государств.

67. Все это соответствовало бы принципу, воплощенному в решении Международного Суда по делу о *Проливе Корфу*²⁸, а также, если говорить о выбросе вредоносных дымов, в арбитражном решении по делу *Trail Smelter*²⁹. Действительно, изложенный в такой форме этот принцип, по-видимому, устанавливает обязанность, невыполнение которой означало бы противоправное деяние, и, таким образом, он не подпадал бы под настоящую тему. Однако Специальный докладчик придерживается иного мнения: в обоих решениях содержится призыв соблюдать очень общий принцип международного права. Специальный докладчик глубоко сомневается, что этот принцип мог бы быть при-

менем в общем международном праве без наличия более конкретной, менее общей нормы, которая сделала бы его действенным.

68. Реализовать этот принцип на практике можно двумя путями в зависимости от поставленной цели и конкретных обстоятельств дела: или с помощью запретительных норм, несоблюдение которых порождает, естественно, противоправность, или же с помощью норм ответственности за риск или "строгой ответственности". В последнем случае государство несет каузальную ответственность, ответственность за свершившийся факт возлагается поэтому на него уже в силу самого точно установленного государством факта происшествия на его территории, и оно не может освободиться от такой ответственности, доказывая, что использовало все имевшиеся в его распоряжении средства, чтобы избежать пагубных последствий, как оно могло бы в случае с обязательствами, касающимися предотвращения последствий. Строгая ответственность — это не что иное, как один из инструментов права для достижения определенных целей.

69. Специальный докладчик считает, что такая осведомленность территориального государства или презумпция такой осведомленности в силу самого факта наличия соответствующих средств для этой осведомленности обуславливают ответственность в этом вопросе и обосновывают ее. Он квалифицировал факт создания риска определенных масштабов в результате человеческой деятельности, независимо от того, осуществляется ли она самим государством или частными лицами на его территории, как "первородный грех". Это порождение риска ведет также к нарушению юридического равенства прав или интересов этого государства и затронутых государств, необоснованному обогащению и нарушению принципа равенства государств перед законом. Если существует убежденность в том, что в силу тех или иных причин (которые Специальный докладчик не хотел бы затрагивать) "вина" в самом широком смысле дает основания для решения всех вопросов, касающихся ответственности, то при определении ответственности за риск следовало бы руководствоваться той самой виной, обусловленной видом деятельности, как таковым, первичной по отношению к самой деятельности, виной, которая лежит в основе возникновения риска.

70. Следует, кроме того, обратить внимание, что здесь вводится выражение "существенный риск", которое привносит подлинно новый элемент в этот вопрос. Определение "существенный" указывает, что риск, о котором идет речь, должен иметь определенный масштаб, быть или вполне очевидным, или логически вытекать из свойств самих вещей или используемых материалов. Такого логического следствия требования о том, что, для того чтобы подпадать под сферу действия настоящих статей, ущерб должен быть ощутимым. Именно поэтому и целесообразно ввести это понятие, ибо характеристика, содержащаяся в статье 1 ("которые вызывают или могут вызывать физические последствия"), слишком общая и позволяет говорить о любом риске. Вводимый термином "существенный" нюанс не привносит, по мнению Специального докладчика, какое-то новое, не под-

²⁸ *I.C.J. Reports 1949*, p. 4.

²⁹ *United Nations, Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1905.

дающееся количественной оценке понятие, а лишь дает название тому, что подразумевалось логикой текста.

С. Статьи 5 и 6

71. Тексты статей 5 и 6 требуют подробных разъяснений. Они воспроизводят соответственно статьи 3 и 4 первоначального текста. Комментарии в отношении этих статей можно найти в пятом докладе предыдущего Специального докладчика³⁰ и в докладе Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии³¹. Необходимо также сослаться и на обсуждение этой темы Комиссией на этой же сессии³². По мнению Специального докладчика, эти статьи следует вынести именно в начало, поскольку разъяснения относительно взаимосвязи проекта с другими соглашениями или с другими нормами международного права даются, как правило, вначале.

Д. Международные организации

72. В заключение Специальный докладчик считает необходимым разъяснить, почему он не представил на рассмотрение Комиссии проект статьи 5 первоначального текста³³.

³⁰ Документ A/CN.4/383 и Add.1 (см. сноску 4, выше), пункты 39–43 (взаимосвязь с другими международно-правовыми нормами) и пункты 44–48 (взаимосвязь с другими соглашениями).

Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 98–99, пункты 254–255.

³² См. сноску 5, выше.

³³ См. сноску 4, выше.

73. У Специального докладчика создалось впечатление, что все вопросы, касающиеся роли, которую могут играть международные организации в этом вопросе, являются "неизведанным краем" и притом весьма обширным. Ясно, по-видимому, что международные организации призваны играть важную роль, и кое-что об этом уже говорилось в ходе последних обсуждений в связи с их возможной ролью в мероприятиях по предотвращению (уведомлению, ведению переговоров) деятельности, имеющей столь широкие последствия для столь многих стран, что они "взрывают" все методы, предусмотренные в двусторонних процедурах.

74. Некоторым организациям был также разослан вопросник, ознакомление с которым, равно как и с представленными на него ответами, представляется, несомненно, полезным³⁴. На последней сессии Комиссия решила рассмотреть вопрос о направлении нового вопросника выборочным международным организациям³⁵. Иными словами, у Специального докладчика и Комиссии пока еще нет ясного мнения, которое позволило бы им приступить к эффективному обсуждению вопроса, который рассматривается в связи с проектом статей.

75. Именно поэтому Специальный докладчик предпочитает отложить решение, касающееся международных организаций, до тех пор, пока вопрос не будет рассмотрен дополнительно.

³⁴ См. *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 169, документ A/CN.4/378.

³⁵ *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 70, пункт 211.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ТРИДЦАТЬ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/403	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Принятую повестку дня см. <i>Ежегодник.., 1987 год</i> , том II (часть вторая), глава I, пункт 8.
A/CN.4/404[и Согр.1]	Пятый доклад о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом	Воспроизводится в настоящем томе (стр.1).
A/CN.4/405	Третий доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой	Там же (стр.57)
A/CN.4/406[и Согр.1] и Add.1 [и Add.1/Согр.1] и Add.2 [и Add.2/Согр.1]	Третий доклад по вопросу о праве несудоходных видов использования международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивенем С. Маккаффри	Там же (стр.15).
A/CN.4/407 и Add.1 и 2	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: замечания государств-членов, полученные в соответствии с резолюцией 41/75 Генеральной Ассамблеи	Там же (стр.12).
A/CN.4/410	Тематическое резюме обсуждения доклада Комиссии, состоявшегося в Шестом комитете в ходе сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи, подготовленное Секретариатом	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/L.411	Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Названия и тексты, принятые Редакционным комитетом: названия частей I и II проекта; статьи 1–7	См. <i>Ежегодник.., 1987 год</i> , том I, краткие отчеты о 2028-м заседании, 2029-м заседании (пункты 26 и далее), 2030-м заседании (пункты 2 и далее) и 2033-м заседании (пункты 27 и далее).
A/CN.4/L.412	Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Заголовки и тексты, принятые Редакционным комитетом: заголовки главы I и частей I и II проекта; статьи 1, 2, 3, 5 и 6	Там же, краткие отчеты о 2031-м заседании (пункты 2 и далее), 2032-м заседании и 2033-м заседании (пункты 1–26).
A/CN.4/L.413	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее тридцать девятой сессии: глава I (Организация сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок вторая сессия, Дополнение № 10 (A/42/10)</i> . Окончательный текст фигурирует в <i>Ежегоднике.., 1987 год</i> , том II (часть вторая).
A/CN.4/L.414 и Add.1	То же: глава II (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества)	То же.
A/CN.4/L.415 и Add.1–3	То же: глава III (Право несудоходных видов использования международных водотоков)	То же.
A/CN.4/416 и Add.1 [и Add.1/Согр.1]	То же: глава IV (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом)	То же.
A/CN.4/L.417	То же: глава V (Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы))	То же.
A/CN.4/L.418 и Add.1	То же: глава VI (Прочие решения и выводы Комиссии)	То же.

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/L.419	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человека: текст пункта 2 статьи 1, предложенный г-ном Павлаком	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/SR.1990– A/CN.4/SR.2041	Предварительные краткие отчеты о 1990–2041-м заседаниях	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст фигурирует в <i>Ежегоднике..</i> , 1987 год, 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 إلى : الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经营处均有发售。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.
