

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1987

Том II
Часть вторая

*Доклад Комиссии
Генеральной Ассамблее
о работе ее тридцать девятой сессии*

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1987

Том II
Часть вторая

*Доклад Комиссии
Генеральной Ассамблее
о работе ее 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 следуют многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник...*, 1980 год).

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

Ежегодник каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

- том I: краткие отчеты о заседаниях сессии;
- том II (часть первая): доклады специальных докладчиков и другие документы, рассмотренные в ходе сессии;
- том II (часть вторая): доклад Комиссии Генеральной Ассамблее.

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

A/CN.4/SER.A/1987/Add.1 (Part 2)

**ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ**

В продаже под № R. 88. V. 7 (Part II)

ISSN 0251-771 X

01900P

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
<i>Документ A/42/10: Доклад Комиссии международного права о работе ее тридцать девятой сессии (4 мая — 17 июля 1987 года</i>	1
Перечень документов тридцать девятой сессии	72

ДОКУМЕНТ A/42/10*

Доклад Комиссии международного права о работе ее тридцать девятой сессии (4 мая—17 июля 1987 года)

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты	Стр.
Сокращения		3
Примечание, относящееся к цитатам		3
<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>	
I. ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	1—9	5
A. Членский состав	3	5
B. Должностные лица	4—5	5
C. Редакционный комитет	6	6
D. Секретариат	7	6
E. Повестка дня	8—9	6
II. ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА	10—67	7
A. Введение	10—24	7
B. Рассмотрение темы на данной сессии	25—65	9
C. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества с комментариями к ним, принятые в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать девятой сессии	66	14
ГЛАВА I. ВВЕДЕНИЕ		
ЧАСТЬ I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ И КВАЛИФИКАЦИЯ		
Статья 1. Определение		15
Комментарий		15
Статья 2. Квалификация		16
Комментарий		16
ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ		
Статья 3. Ответственность и наказание		16
Комментарий		16
Статья 5. Неприменимость срока давности		17
Комментарий		17
Статья 6. Судебные гарантии		18
Комментарий		19
D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания	Пункты 67	20
III. ПРАВО НЕСУДОХОДНЫХ ВИДОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВ	68—118	21
A. Введение	68—83	21
B. Рассмотрение темы на данной сессии	84—116	23
C. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международ- ных водотоков с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии	117	30
ЧАСТЬ I. ВВЕДЕНИЕ		
Статья 1. [Использование терминов]		31
Статья 2. Сфера применения настоящих статей		31
Комментарий		31
Статья 3. Государства водотока		32
Комментарий		32

* Первоначально распространен как *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок вторая сессия, Дополнение № 10.*

<i>Глава</i>		<i>Стр.</i>
Статья 4. Соглашения о [системе водотока] [водотоке]		32
Комментарий		32
Статья 5. Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке]		36
Комментарий		36
ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ		
Статья 6. Справедливое и разумное использование и участие		38
Комментарий		38
Статья 7. Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию		43
Комментарий		44
	<i>Пункты</i>	
D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания	118	46
IV. МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ	119—194	47
A. Введение	119—122	47
B. Рассмотрение темы на данной сессии	123—194	47
1. Соображения общего характера	134—151	50
a) Развитие науки и техники	134—137	50
b) Исходная основа темы	138—144	51
c) Связь между данной темой и темой об ответственности государств	145—147	52
d) Защита невинных жертв	148—149	53
e) Защита интересов государства происхождения	150—151	53
2. Охват темы	152—174	53
a) Деятельность, имеющая физические последствия	152—155	53
b) Опасная деятельность	156—158	54
c) Концепции «территории», «контроля» и «юрисдикции»	159—166	54
d) Концепции «опасности» и «ущерба»	167—171	56
e) Обладание сведениями или средством получения сведений	172—174	56
3. Недопущение и возмещение	175—182	57
b) Средства судебной защиты в рамках частного права	175—179	57
4. Концепция строгой ответственности	180—182	58
a) Относительное значение, придаваемое недопущению и возмещению	183—186	58
5. Связь между проектами статей по данной теме и другими международными соглашениями	187—188	59
6. Окончательная форма и характер проектов статей по данной теме	189—192	59
7. Выводы	193—194	60
V. ОТНОШЕНИЯ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ (ВТОРАЯ ЧАСТЬ ТЕМЫ)	195—219	61
A. Введение	195—215	61
B. Рассмотрение темы на данной сессии	216—219	63
VI. ПРОЧИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ	220—264	65
A. Ответственность государств	220	65
B. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности	221—222	65
C. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером	223	65
D. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	224—249	65
E. Сотрудничество с другими органами	250—252	68
F. Время и место проведения сороковой сессии	253	69
G. Представительство на сорок второй сессии Генеральной Ассамблеи	254	69
H. Семинар по международному праву	255—261	69
I. Лекция, посвященная памяти Жильберту Амаду	262—264	69
ПРИЛОЖЕНИЕ. Планы специальных докладчиков, касающиеся проектов статей и докладов, которые они намереваются представить на каждой из сессий, до конца пятилетнего срока полномочий Комиссии (1991 год)		71

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
МАГАТЭ	Международное агентство по атомной энергии
МККК	Международный комитет Красного Креста
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
ФАО	Сельскохозяйственная и продовольственная организация Объединенных Наций

* * *

ICJ	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>

ПРИМЕЧАНИЕ, ОТНОСЯЩЕЕСЯ К ЦИТАТАМ

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 иностранных языках выполнен Секретариатом.

Глава I

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

1. Комиссия международного права, учрежденная во исполнение резолюции 174 (II) Генеральной Ассамблеи от 21 ноября 1947 года, в соответствии с приложенным к этой резолюции Положением о Комиссии с внесенными в него впоследствии поправками, провела свою тридцать девятую сессию в месте своего постоянного пребывания в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве с 4 мая по 17 июля 1987 года. Сессия была открыта Председателем тридцать восьмой сессии г-ном Дуду Тиамом.

2. В настоящем докладе дается описание работы Комиссии на этой сессии. Глава II доклада касается проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и содержит текст пяти статей по этой теме с комментариями к ним, принятых Комиссией в предварительном порядке на данной сессии. В главе III рассматривается право несудоходных видов использования международных водотоков и содержится текст шести статей по этой теме с комментариями к ним, принятых Комиссией в предварительном порядке на нынешней сессии. Глава IV касается международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Глава V доклада касается отношений между государствами и международными организациями (вторая часть темы). В главе VI освещаются вопросы, относящиеся к программе, процедурам и методам работы Комиссии и ее документации, а также к сотрудничеству с другими органами, и, кроме того, рассматриваются определенные административные и другие вопросы.

А. Членский состав

3. На своем 71-м пленарном заседании 14 ноября 1986 года Генеральная Ассамблея избрала 34 члена Комиссии на пятилетний срок, начинающийся 1 января 1987 года. Ими являются:

Принц Бола Адесумбо АДЖИБОЛА (Нигерия)

г-н Гусейн АЛЬ-БАХАРНА (Бахрейн)
г-н Рияд Махмуд Сами АЛЬ-КАЙСИ (Ирак)
г-н Аун АЛЬ-КАСАУНА (Иордания)
г-н Гаetano АРАНДЖО-РУИС (Италия)
г-н Хулио БАРБОСА (Аргентина)
г-н Юрий Г. БАРСЕГОВ (Союз Советских Социалистических Республик)

г-н Мохамед БЕННУНА (Марокко)
г-н Джон Алан БИСЛИ (Канада)
г-н Бутрос БУТРОС ГАЛИ (Египет)
г-н Бернхард ГРЕФРАТ (Германская Демократическая Республика)

г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС (Венесуэла)
г-н Хорхе Э. ИЛЬЮЭКА (Панама)
г-н Карлуш КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Бразилия)

г-н Абдул Дж. КОРОМА (Сьерра-Леоне)
г-н Стивен С. МАККАФФРИ (Соединенные Штаты Америки)

г-н Ахмед МАХЬЮ (Алжир)
г-н Фрэнк К. НДЖЕНГА (Кения)
г-н Моту ОГИСО (Япония)
г-н Станислав ПАВЛАК (Польша)
г-н Эдильберт РАЗАФИНДРАЛАМБО (Мадагаскар)

г-н Пеммаражу Шриниваса РАО (Индия)
г-н Поль РЕЙТЕР (Франция)
г-н Эммануэль Дж. РУКУНАС (Греция)
г-н Сесар СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС (Мексика)

г-н Луис СОЛАРИ ТУДЕЛА (Перу)
г-н Дуду ТИАМ (Сенегал)
г-н Кристиан ТОМУШАТ (Федеративная Республика Германии)

г-н Лорел Б. ФРЭНСИС (Ямайка)
г-н Фрэнсис Махон ХЕЙЕС (Ирландия)
г-н Цзююн ШИ (Китай)
г-н Гудмундур ЭЙРИКССОН (Исландия)
г-н Андреас Дж. ЯКОВИДЕС (Кипр)
г-н Александр ЯНКОВ (Болгария)

В. Должностные лица

4. На своем 1990-м заседании 4 мая 1987 года Комиссия избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Стивен С. Маккаффри

Первый заместитель Председателя: г-н Леонардо Диас Гонсалес

Второй заместитель Председателя: г-н Рияд Махмуд Сами Аль-Кайси

Председатель Редакционного комитета: г-н Эдильберт Разафиндраламбо

Докладчик: г-н Станислав Павлак.

5. Расширенное бюро Комиссии состояло из должностных лиц данной сессии, тех членов Комиссии, которые ранее являлись председателями Комиссии¹, и специальных докладчиков². Председателем Расширенного бюро Комиссии являлся Председатель Комиссии. По рекомен-

¹ Ими являлись: г-н Поль Рейтер, г-н Дуду Тиам, г-н Ларел Б. Фрэнсис и г-н Александр Янков.

² Ими являлись: г-н Хулио Барбоса, г-н Леонардо Диас Гонсалес, г-н Стивен С. Маккаффи, г-н Дуду Тиам и г-н Александр Янков, а также г-н Гаetano Аранджо-Рунс и г-н Моту Огисо, назначенные специальными докладчиками в ходе настоящей сессии.

дации Расширенного бюро Комиссия на своем 1991-м заседании 5 мая 1987 года учредила на период настоящей сессии Группу планирования для рассмотрения программы, процедур и методов работы Комиссии и ее документации и представления докладов по этим вопросам Расширенному бюро. В состав Группы планирования вошли: г-н Леонардо Диас Гонсалес (Председатель), принц Бола Адезумбо Аджибола, г-н Рияд Махмуд Сами Аль-Кайси, г-н Аун Аль-Касауна, г-н Хулио Барбюса, г-н Юрий Г. Барсегов, г-н Мохамед Беннуна, г-н Джон Алан Бисли, г-н Хорхе Э. Ильюэка, г-н Абдул Дж. Корума, г-н Поль Рейтер, г-н Эммануэль Дж. Рукунас, г-н Дуду Тиам, г-н Кристиан Томушат, г-н Лорел Б. Фрэнсис, г-н Гудмундур Эйрикссон, г-н Андреас Дж. Яковидес и г-н Александр Янков. Состав Группы был открытым, и другие члены Комиссии могли присутствовать на ее заседаниях.

С. Редакционный комитет

6. На своем 1992-м заседании 6 мая 1987 года Комиссия назначила Редакционный комитет. В его состав вошли следующие члены: г-н Эдильберт Разафиндраламбо (Председатель), г-н Гаэтано Аранджо-Руис, г-н Юрий Г. Барсегов, г-н Мохамед Беннуна, г-н Бернхард Грефрат, г-н Карлуш Калеру Родригеш, г-н Стивен С. Маккаффри, г-н Ахмед Махью, г-н Моту Огисо, г-н Пеммаражу Шриниваса Рао, г-н Поль Рейтер, г-н Сесар Сепульведа Гутьеррес, г-н Луис Солари Тудела³, г-н Фрэнсис Махон Хейес и г-н Цзююн Ши. Г-н Станислав Павлак также принимал участие в работе Комитета в своем качестве Докладчика Комиссии.

Д. Секретариат

7. Заместитель Генерального секретаря Юрисконсульт г-н Карл-Аугуст Флейшхауэр присутствовал на сессии, представляя Генерального секретаря. Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам г-н Георгий Ф. Калинин выполнял функции секретаря Комиссии и в отсутствие Юрисконсультанта представлял Генерального секретаря. Заместитель директора Отдела кодификации Управления по правовым вопросам г-жа Жаклин Доши выполняла обязанности заместителя секретаря Комиссии. Старший сотрудник по правовым вопросам г-н Лэрри Д. Джонсон выполнял обязанности старшего помощника секретаря Комиссии, а

сотрудники по правовым вопросам г-жа Мануш Х. Арсанджани, г-н Мануэль Рама-Монтальдо и г-н Мпази Синджела выполняли функции помощников секретаря Комиссии.

Е. Повестка дня

8. На своем 1990-м заседании 4 мая 1987 года Комиссия утвердила следующую повестку дня своей тридцать девятой сессии:

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

9. Комиссия с учетом своей практики не проводить дискуссии по существу проектов статей, принятых в первом чтении, до получения комментариев и замечаний по ним правительств, не рассматривала пункт 3 повестки дня «Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности», пункт 4 повестки дня «Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером» в ожидании комментариев и замечаний, которые правительствам было предложено представить до 1 января 1988 года по сводам проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать восьмой сессии по данным двум темам. Комиссия не рассматривала пункт 2 повестки дня «Ответственность государств», поскольку она сочла уместным, чтобы новому Специальному докладчику по этой теме г-ну Гаэтано Аранджо-Руису, назначенному 17 июня 1987 года вместо г-на Виллема Рифагена, который более не является членом Комиссии, была предоставлена возможность изложить свои взгляды. Комиссия провела 52 открытых заседания (1990—2041-е заседания); кроме того, Редакционный комитет Комиссии провел 39 заседаний, Расширенное бюро Комиссии провело три заседания и Группа планирования Расширенного бюро провела 11 заседаний.

³ Впоследствии г-н Луис Солари Тудела вышел из состава Редакционного комитета.

Глава II

ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

А. Введение

10. В своей резолюции 177 (II) от 21 ноября 1947 года Генеральная Ассамблея поручила Комиссии: *a)* сформулировать принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в его приговоре, и *b)* составить проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, указав ясно место, которое должно быть отведено принципам, упомянутым выше, в подпункте *a*. На своей первой сессии в 1949 году Комиссия назначила г-на Жана Спиропулоса Специальным докладчиком.

11. На основе доклада Специального докладчика Комиссия приняла на своей второй сессии в 1950 году формулировку Принципов международного права, признанных в Уставе Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в его приговоре⁴, и представила их с соответствующими комментариями Генеральной Ассамблее; затем на своей шестой сессии в 1954 году Комиссия приняла проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества⁵ и представила его с комментариями Генеральной Ассамблее⁶.

12. В своей резолюции 897 (IX) от 4 декабря 1954 года Генеральная Ассамблея, принимая во внимание, что проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Комиссией, вызвал вопросы, имеющие тесную связь с вопросом определения понятия агрессии, и что она поручила Специальному комитету задачу по подготовке доклада о проекте определения агрессии, постановила отложить рассмотрение проекта кодекса до тех пор, пока Специальный комитет не представит свой доклад.

13. Генеральная Ассамблея в резолюции 3314 (XXIX) от 14 декабря 1974 года приняла консенсусом определение агрессии.

14. Генеральная Ассамблея в резолюции 36/106 от 10 декабря 1981 года предложила Комиссии возобновить свою работу с целью дальнейшей

разработки проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и изучить его, определив необходимую степень очередности в целях его доработки, должным образом учитывая результаты, достигнутые в процессе прогрессивного развития международного права.

15. На своей тридцать четвертой сессии в 1982 году Комиссия назначила г-на Дуду Тиаму Специальным докладчиком по данной теме. В период между своими тридцать пятой сессией (1983 год) и тридцать седьмой сессией (1985 год) Комиссия рассмотрела три доклада Специального докладчика⁷.

16. По завершении тридцать седьмой сессии Комиссии в 1985 году состояние ее работы по данной теме было следующим. Комиссия считала, что проект кодекса должен охватывать лишь наиболее серьезные международные правонарушения. Эти правонарушения будут определяться ссылкой на какой-то общий критерий, а также на соответствующие конвенции и декларации, относящиеся к данной теме. По вопросу о субъектах права, которым может быть присвоена международная уголовная ответственность, Комиссия пожелала запросить мнение Генеральной Ассамблеи вследствие политического характера проблемы международной уголовной ответственности государств. В связи с вопросом осуществления кодекса и с учетом того факта, что, по мнению некоторых членов Комиссии, кодекс, не предусматривающий наказаний и компетентного органа уголовной юстиции (международной уголовной юстиции), будет неэффективным, Комиссия просила Генеральную Ассамблею уточнить, входит ли в ее мандат разработка статута органа международной уголовной юстиции, обладающего компетенцией в отношении индивидуумов⁸. Комиссия просила Генеральную Ассамблею указать, должен ли такой орган юстиции обладать также компетенцией в отношении государств⁹.

⁴ Далее именуемых «Нюрнбергскими принципами» (*Ежегодник... 1950 год*, том II, стр. 374—378 англ. текста, документ A/1316, пункты 95—127).

⁵ *Ежегодник... 1954 год*, том II, стр. 150—152 англ. текста, документ A/2693, пункты 49—54.

⁶ Тексты проекта кодекса 1954 года и Нюрнбергских принципов воспроизводятся в *Ежегоднике... 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18, и стр. 13, пункт 45, соответственно.

⁷ Эти три доклада воспроизведены в следующем порядке:

первый доклад: *Ежегодник... 1983 год*, том II (часть первая), стр. 173, документ A/CN.4/364;

второй доклад: *Ежегодник... 1984 год*, том II (часть первая), стр. 117, документ A/CN.4/377;

третий доклад: *Ежегодник... 1985 год*, том II (часть первая), стр. 79, документ A/CN.4/387.

⁸ По вопросу о международной уголовной юрисдикции см. *Ежегодник... 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 9, пункт 19, и сноски 16 и 17.

⁹ *Ежегодник... 1983 год*, том II (часть вторая), стр. 17, пункт 69 с (ii).

17. Кроме того, Комиссия заявила, что она предполагает ограничить на нынешнем этапе содержание проекта кодекса с точки зрения *ratione personae* уголовной ответственностью индивидуумов, что не препятствует последующему рассмотрению возможности применения к государствам понятия международной уголовной ответственности с учетом мнений, которые будут высказаны правительствами. В отношении первого этапа своей работы над проектом кодекса и с учетом резолюции 38/132 Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1983 года Комиссия намеревалась начать работу с составления предварительного перечня преступлений, учитывая при этом необходимость разработки вводной части, в которой излагались бы общие принципы международного уголовного права применительно к преступлениям против мира и безопасности человечества.

18. В отношении содержания проекта кодекса с точки зрения *ratione materiae* Комиссия намеревалась включить в него правонарушения, предусмотренные в проекте кодекса 1954 года, с соответствующими изменениями формы и существа, которые будут рассмотрены Комиссией на более позднем этапе. Начиная с тридцать шестой сессии Комиссии в 1984 году в ней наметилась общая тенденция в пользу включения в проект кодекса положений о колониализме, апартеиде и, возможно, причинении серьезного ущерба окружающей среде и экономической агрессии при условии, что им будут даны приемлемые правовые определения. Понятие экономической агрессии обсуждалось и на тридцать седьмой сессии Комиссии в 1985 году, однако к определенным выводам прийти не удалось. Что касается вопроса о применении ядерного оружия, то Комиссия, широко обсудив эту проблему, выразила готовность изучить ее более тщательным образом с учетом любых мнений, которые могут быть высказаны Генеральной Ассамблеей. В отношении наемничества Комиссия считала, что, когда такая практика используется для нарушения суверенитета государств, дестабилизации правительств или с целью борьбы с национально-освободительными движениями, она представляет собой преступление против мира и безопасности человечества. Однако Комиссия считала, что было бы желательно учесть результаты работы Специального комитета по разработке международной конвенции о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников. По вопросам о захвате заложников, насилии в отношении лиц, пользующихся дипломатическими привилегиями и иммунитетом, и т. д., а также о захвате воздушных судов Комиссия считала, что этим действиям присущи определенные аспекты, которые можно рассматривать как связанные с явлением международного терроризма, и их следует изучать именно с этой точки зрения. В отношении пиратства Комиссия признала, что оно является международным преступлением в соответствии с обычным международным правом. Однако она выразила

сомнение в том, что в современных международных условиях это правонарушение как таковое может представлять угрозу миру и безопасности человечества¹⁰.

19. На своей тридцать седьмой сессии в 1985 году Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика, в котором он уточнил категории лиц, охватываемых проектом кодекса, и дал определение преступлений против мира и безопасности человечества. Далее Специальный докладчик рассмотрел преступления, упомянутые в пунктах 1—9 статьи 2 проекта кодекса 1954 года, и возможные дополнения к этим пунктам. Он также предложил четыре новых проекта статей, касающихся этих преступлений, а именно: «Сфера применения настоящих статей» (статья 1); «Лица, к которым применяются настоящие статьи» (статья 2); «Определение преступлений против мира и безопасности человечества» (статья 3) и «Действия, составляющие преступления против мира и безопасности человечества» (статья 4)¹¹.

20. На той же сессии Комиссия передала на рассмотрение Редакционного комитета проект статьи 1, первый вариант проекта статьи 2 и оба варианта проекта статьи 3. Она также передала на рассмотрение Редакционного комитета оба варианта раздела А проекта статьи 4, касающегося «Совершения [властями какого-либо государства] акта агрессии», при том понимании, что Редакционный комитет рассмотрит их, если у него будет для этого время; если же он достигнет согласия относительно текста раздела А проекта статьи 4, то это поможет Специальному докладчику в подготовке его четвертого доклада¹².

21. На тридцать восьмой сессии в 1986 году на рассмотрении Комиссии находился четвертый доклад, касающийся данной темы¹³. Специальный докладчик разделил свой четвертый доклад на следующие пять частей: часть I: Преступления против человечества; часть II: Военные преступления; часть III: Другие правонарушения (смежные правонарушения); часть IV: Общие принципы; часть V: Проекты статей.

22. Свод проектов статей, представленных Специальным докладчиком в части V его доклада, содержал пересмотренные тексты проектов статей, представленные на тридцать седьмой сессии Комиссии, а также ряд новых проектов статей¹⁴.

¹⁰ Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 19, пункт 65.

¹¹ Тексты см. Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 15—20, сноски 40, 46—50, 52 и 53.

¹² Там же, стр. 13, пункт 40. Из-за нехватки времени Редакционный комитет не смог рассмотреть эти проекты статей.

¹³ Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), стр. 61, документ A/CN.4/398.

¹⁴ Тексты проектов статей см. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 50, сноска 105.

23. Проведя широкое и углубленное обсуждение частей I—IV четвертого доклада Специального докладчика¹⁵, Комиссия решила перенести рассмотрение этих проектов статей на будущие сессии. Она считала, что за это время Специальный докладчик сможет пересмотреть ряд проектов статей с учетом мнений и предложений, высказанных на тридцать восьмой сессии членами Комиссии, а также мнений, которые будут выражены в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее сорок первой сессии¹⁶.

24. На этой же сессии Комиссия вновь рассмотрела вопрос об осуществлении кодекса в связи с рассмотрением принципов, касающихся применения уголовного закона в пространстве. Она отметила, что внимательно изучит любые указания, которые, возможно, будут ей предоставлены по различным вариантам, изложенным в пунктах 146—148 ее доклада о работе этой сессии, в связи с этим напомнив Генеральной Ассамблее о выводах, содержащихся в пункте 69 с (i) доклада Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии в 1983 году¹⁷.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

25. На данной сессии на рассмотрении Комиссии находился пятый доклад по этой теме Специального докладчика (A/CN.4/404). В своем докладе Специальный докладчик представил пересмотренные тексты некоторых проектов статей, предложенных им на тридцать восьмой сессии. Эти проекты статей образуют введение к проекту кодекса и касаются определения и квалификации преступлений против мира и безопасности человечества, а также общих принципов. На рассмотрении Комиссии также находились мнения государств-членов, касающиеся данной темы (A/CN.4/407 и Add. 1—2)¹⁸.

26. При пересмотре данных проектов статей Специальный докладчик учитывал обсуждение, состоявшееся на тридцать восьмой сессии Комиссии, а также мнения, высказанные в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее сорок первой сессии. Кроме того, Специальный докладчик сопровождал каждый из одиннадцати проектов статей, представленных в его пятом докладе, кратким комментарием, в котором в сжатом виде изложены вопросы, заданные в отношении каждого из предложенных положений.

27. Комиссия рассмотрела пятый доклад Специального докладчика на своих 1992—2001-м заседаниях, состоявшихся 6—21 мая 1987 года. Заслушав вступительное заявление Специально-

го докладчика, Комиссия изучила текст проектов статей 1—11, содержащихся в докладе, и приняла решение передать их в Редакционный комитет.

28. На своих 2031—2033-м заседаниях, состоявшихся 10—13 июля 1987 года, Комиссия, рассмотрев доклад Редакционного комитета, приняла в предварительном порядке статьи 1 (Определение), 2 (Квалификация), 3 (Ответственность и наказание), 5 (Неприменимость срока давности) и 6 (Судебные гарантии). Мнения, выраженные членами Комиссии по этим статьям, отражены в комментариях к ним (см. раздел С, ниже). Из-за нехватки времени Редакционный комитет не смог сформулировать тексты статей 4 и 7 (см. пункт 63, ниже) и 8—11.

29. Представляя проект статьи 4¹⁹, касающийся принципа *aut dedere aut punire*, Специальный докладчик отметил, что в отношении создания международного уголовного суда было выдвинуто несколько проектов, однако ни один из них не принес каких-либо плодотворных результатов. Конвенция 1937 года о предупреждении терроризма и наказании за него²⁰, подписанная 24 государствами, так и не была ратифицирована. Кроме того, проект, принятый Комитетом 1953 года по международной уголовной юстиции на его сессии в июле—августе 1953 года²¹, также не стал предметом конвенции.

30. Специальный докладчик отметил, что предложенный проект статьи 4 имеет целью заполнить существующий в настоящее время пробел в отношении компетенции. Действительно, бесполезно разрабатывать перечень правонарушений, если не будут определены компетентные судебные органы. На сегодняшний день конкретные положения в отношении компетенции содержатся главным образом в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года²² (статья VI) и Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 года²³ (статья V). В этих статьях закрепляется принцип территориальной компетенции или компетенции международного уголовного трибунала, который может иметь юрисдикцию в отношении тех государств-участников, которые «согласятся с его юрисдикцией». Другими словами, в слу-

¹⁹ Проект статьи 4, представленный Специальным докладчиком, гласил:

«Статья 4. *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 предпринимает вопрос о создании международной уголовной юрисдикции».

²⁰ League of Nations, document C.546.M.383.1937.V.

²¹ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645)*, приложение: пересмотренный статут международного уголовного суда.

²² United Nations, *Treaty Series*, vol. 78, p. 292.

²³ *Ibid.*, vol. 1015, p. 260.

¹⁵ Резюме прений см. там же, стр. 50—65, пункты 80—182.

¹⁶ Там же, стр. 65, пункт 185.

¹⁷ Там же, см. также пункт 16, выше.

¹⁸ См. также A/41/406, A/41/537 и Add. 1 и 2 и A/42/1797.

чае создания международного суда возникнет дуализм компетенций, в условиях которого государство будут иметь возможность либо применить принцип территориальной компетенции, либо обратиться в международный суд. Данные два вида компетенции не являются взаимоисключающими, а сосуществуют друг с другом. Положения двух вышеупомянутых конвенций, касающиеся юрисдикции, отличаются от соответствующих положений проекта статьи 4 тем, что в последнем устанавливается более широкая сфера компетенции, включающая любое государство, на территории которого находится предполагаемый исполнитель правонарушения. Данное государство обязано произвести его арест и предать его суду или выдать другому государству.

31. Проект статьи 4 вызвал у членов Комиссии замечания и предложения. Некоторые из них предложили улучшить редакцию статьи. В отношении заголовка различными членами Комиссии были сделаны следующие предложения: заменить слово «*ripire*» словом «*judicare*»; дать этому проекту статей заголовок, применимый на всех официальных языках Организации Объединенных Наций, и озаглавить данный проект статьи следующим образом: «Обязательство предать суду или выдать другому государству».

32. В отношении пункта 1 было предложено заменить: *a)* слова «на территории которого было задержано лицо» словами «в юрисдикции которого находится»; *b)* слово «задержано» словом «обнаружено» и *c)* слова «лицо, совершившее» словами «лицо, которое, как предполагается, совершило». Один из членов Комиссии указал, что уже в начале проекта статьи следует указать, что данное положение не претерпевает вопрос о создании международной уголовной юрисдикции». По мнению другого члена Комиссии, вопрос о международной юрисдикции предпочтительней рассмотреть в пункте 1, а вопрос о национальной юрисдикции — в пункте 2. Кроме того, было высказано предложение о том, что в статье следует вновь использовать понятие «универсальное правонарушение» или «универсальная юрисдикция» и что в этом положении целесообразно предусмотреть создание системы приоритетов, с тем чтобы прекратить возникновение коллизий, связанных с вопросами компетенции, и выдвигание конкурирующих между собой требований о выдаче. По мнению ряда членов, индивиды, обвиняемые в совершении преступлений против человечества, в принципе должны выдаваться той стране, где было совершено преступление, или той стране, которой в результате был нанесен ущерб.

33. Ряд членов Комиссии выразили мнение о том, что в данной статье необходимо ясно указать, что понятие политического правонарушения не может использоваться в качестве средства защиты в случае совершения преступле-

ний, охватываемых проектом кодекса, и, в частности, не может препятствовать выдаче предполагаемого преступника. В отношении права убежища внимание было привлечено к Декларации о территориальном убежище²⁴, которая исключает возможность предоставления убежища лицам, подозреваемым в совершении преступлений против мира и безопасности человечества (статья 1, пункт 2). Было предложено принять компромиссную формулировку, закрепленную рядом принятых за последнее время конвенций, например конвенций, касающихся некоторых преступлений, связанных с путешествиями самолетом, захватом заложников, или преступлений против лиц, пользующихся международной защитой.

34. Ряд членов представили переработанные формулировки текста данного проекта статьи, в которых были отражены одно или несколько вышеупомянутых предложений. В частности, в одной из них предлагалось установить следующую предпочтительную очередность рассмотрения требований о выдаче: *a)* государство, на территории которого совершено данное преступление; *b)* государство, интересам которого или интересам граждан которого нанесен ущерб; и *c)* государство гражданства преступника.

35. По вопросу о создании международного уголовного суда в Комиссии были высказаны различные мнения. Одни члены Комиссии считали, что только такая система могла бы обеспечить эффективное выполнение кодекса. Другие члены, хотя и отнеслись благосклонно к идее создания такого суда, высказали все же сомнения в отношении возможности его создания на нынешнем этапе международных отношений. Третьи же высказались против этой идеи. Было также высказано предположение о возможности создания международного уголовного суда *ad hoc* посредством заключения специального соглашения. Другие члены выразили сомнения в отношении системы наказания, которая основана на универсальной юрисдикции и которая может привести к созданию весьма различных судебных прецедентов в связи с преступлениями против мира и безопасности человечества. Один из членов Комиссии предложил рассмотреть возможность осуществления положений кодекса с помощью национальных судов, в которых будет дополнительно присутствовать судья, принадлежащий к правовой системе, к которой относится обвиняемый, а также один или несколько судей, принадлежащих к правовым системам, нормы которых отличаются от норм той системы, к которой принадлежит обвиняемый и данный национальный суд.

36. В своем резюме Специальный докладчик выразил готовность включить в новое положение многие из предложений, сделанных в ходе

²⁴ Резолюция 2312 (XXII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1967 года.

обсуждения. Кроме того, он отметил, что вопреки мнениям, которые могут иметься на этот счет, существование международного суда не исключает компетенции государств. Такой судебный орган будет располагать только факультативной компетенцией. Именно в таком духе составлены уже имеющиеся конвенции о геноциде и апартеиде. С другой стороны, в проект статьи 4 привносится новый элемент. Как правило, государства в случае отказа от выдачи не считают себя обязанными предавать предполагаемого преступника суду. Так же обстоит дело и в том случае, если государству не было направлено требование о выдаче. Разумеется, это обязательство закреплено в ряде конвенций, имеющих точно определенный предмет, однако оно присутствует не во всех конвенциях. Например, оно не предусматривается в конвенциях о геноциде и апартеиде. Таким образом, оно не является повсеместно признанным. Статья 4, если она будет принята, станет первым универсальным положением в этой области. В заключение Специальный докладчик отметил, что универсальная компетенция и обязательство государств предавать предполагаемого преступника суду являются единственным средством предания наказанию действительного характера. С другой стороны, это соответствует самому характеру преступления, которое является международно-правовым преступлением, и поэтому затрагивает интересы международного сообщества.

37. Относительно проекта статьи 7²⁵, касающейся нормы *non bis in idem*, Специальный докладчик отметил, что данная норма может войти в проект кодекса в зависимости от того, будет ли или не будет принято предложение о создании международного уголовного суда. Если оно будет принято, применять данную норму будет довольно сложно, поскольку в силу примата международного уголовного права этот судебный орган в принципе будет компетентен рассматривать международные преступления. И наоборот, в случае принятия предложения о введении универсальной юрисдикции, включение данной нормы представляется обязательным, поскольку плюрализм юрисдикций или, иными словами, привлечение нескольких различных юрисдикций для рассмотрения одного и того же правонарушения может привести к тому, что к преступнику будут применяться несколько различных мер наказания.

38. В ходе обсуждения члены Комиссии выдвинули ряд предложений в отношении нынешней редакции данной статьи. В частности, было предложено заменить латинский заголовок

²⁵ Проект статьи 7, представленный Специальным докладчиком, гласил:

«Статья 7. Non bis in idem»

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».

другим заголовком, добавить слово «предполагаемое» перед словом «правонарушение» и заменить слова «уголовной процедурой того или иного государства» словами «уголовной процедурой, предусмотренной в настоящем кодексе». Ряд членов предложили переработать эту статью. В частности, было предложено заменить слово «правонарушение» выражением «преступление против мира и безопасности человечества» и убрать слова «в соответствии с законом и уголовной процедурой того или иного государства». Другие члены предложили пересмотреть текст, с тем чтобы стало ясно, что возможность второго судебного разбирательства не исключается и что запрещается только повторное применение меры наказания. В связи с этим было отмечено, что в случае обнаружения новых доказательств, которые могут стать основанием для нового обвинения, или в случае, если в отношении тех же деяний возможна новая квалификация, целесообразно предусмотреть возможность проведения нового судебного разбирательства по уже рассмотренному делу, с тем чтобы международное преступление не оставалось безнаказанным. Другой член Комиссии предложил включить в пункт 2 следующую фразу: «Норма *non bis in idem* применяется только в отношениях между государствами до тех пор, пока не будет создан международный уголовный суд». В ходе обсуждения было подчеркнуто, что проблема, связанная с нормой *non bis in idem*, возникнет не только в рамках системы универсальной юрисдикции, но и в случае создания международного суда уголовной юрисдикции, охватывающей полностью или частично сферу действия кодекса.

39. В ответ на замечания по проекту статьи 7 Специальный докладчик, подводя итоги обсуждения, предложил включить второй пункт, гласящий:

«2. На вышеуказанную норму нельзя ссылаться в международном уголовном суде, однако она может быть принята во внимание при назначении меры наказания».

40. В отношении проекта статьи 8²⁶ Специальный докладчик отметил, что отсутствие обратной силы также является одной из основополагающих гарантий. Эта норма закреплена во Всеобщей декларации прав человека²⁷ (статья 11, пункт 2), Международном пакте о гражданских и политических правах²⁸ (статья 15, пункт

²⁶ Проект статьи 8, представленный Специальным докладчиком, гласил:

«Статья 8. Отсутствие обратной силы»

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 бездействие, которые в тот момент, когда они имели место, считались преступными согласно общим принципам права, признаваемым всеми странами».

²⁷ Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года.

²⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, p. 225.

1), Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод²⁹ (статья 7, пункт 1), Американской конвенции о правах человека³⁰ (статья 9) и Африканской хартии прав человека и народов³¹ (статья 7, пункт 2).

41. Ряд членов Комиссии отметили необходимость более точно сформулировать пункт 1 данной статьи.

42. В отношении пункта 2 несколько членов Комиссии подчеркнули, что ссылка на «общие принципы международного права» или «общие принципы права, признаваемые всеми странами», может дать повод для опасных расширительных толкований, причем именно в той области, где правонарушения должны быть точно определены и перечислены исчерпывающим образом. Формулировка данного пункта отличается неточностью и двусмысленностью и может привести к тому, что в практику применения одной из основополагающих норм уголовного права будут приноситься соображения неюридического характера. Эти члены Комиссии высказались за исключение пункта 2. Другие члены Комиссии, основываясь на существующей практике и, в частности, на Уставе Нюрнбергского трибунала³² и конвенциях о правах человека, настаивали на сохранении этого пункта.

43. Учитывая возражения, высказанные членами Комиссии, Специальный докладчик предложил исключить пункт 2, отметив в то же время, что такое решение противоречило бы духу многих конвенций, в которых содержится это положение, в частности Европейской конвенции о правах человека и Международному пакту о гражданских и политических правах.

44. Говоря о *проекте статьи 9*³³, касающейся исключений из принципа ответственности, Специальный докладчик отметил, что данный проект статьи является противовесом проекту статьи 3, в которой устанавливается принцип ответственности (см. раздел С, ниже). Он добавил, что в определенных случаях совершенное деяние не носит характера правонарушения.

²⁹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 1950 год) (*ibid.*, vol. 213, p. 221).

³⁰ «Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика», подписан 22 ноября 1969 года (*ibid.*, vol. 1144, p. 123).

³¹ Принят в Найроби 26 июня 1981 года (см. ОАЕ, документ САВ/LEG/67/3/Rev. 5).

³² См. сноску 35, ниже.

³³ Проект статьи 9, представленный Специальным докладчиком, гласил:

«Статья 9. Исключения из принципа ответственности»

Являются исключениями из уголовного 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».

Это, в частности, касается необходимой обороны, в случае которой само правонарушение уходит на второй план. В других случаях преступный характер деяния присутствует и сохраняется, однако не может служить основанием для ответственности либо в силу особенностей личности его исполнителя, например в случае его недееспособности, либо в силу обстоятельств совершения деяния, например в связи с принуждением, форс-мажорными обстоятельствами, необходимостью и ошибкой.

45. Говоря о пункте *a*, касающемся исключения, основанного на необходимой обороне, Специальный докладчик указал, что данное положение имеет силу только в случае агрессии и на нее могут ссылаться руководители государства в связи с действиями, совершенными по их приказу или предпринятыми ими в ответ на агрессию, объектом которой стало их государство.

46. По мнению ряда членов, необходимая оборона не должна считаться основанием для освобождения от уголовной ответственности. Другие члены Комиссии считали, что, поскольку освобождение от ответственности в случае необходимой обороны признается в статье 51 Устава Организации Объединенных Наций, то данная норма, освобождая то или иное государство от уголовной ответственности, должна также освобождать от уголовной ответственности индивидов, прибегающих к обороне от имени этого государства.

47. Что касается принуждения, необходимости или форс-мажорных обстоятельств, о которых говорится в пункте *b*, то Специальный докладчик указал, что в случае совершения преступлений против человечества эти средства защиты, по-видимому, могут применяться только с весьма существенными оговорками. Он привел примеры судебных решений, на основе которых установлено это отличие и которые были вынесены, в частности, военными трибуналами, учрежденными во исполнение Закона № 10 Союзнического Контрольного совета³⁴. Специальный докладчик также охарактеризовал терминологические проблемы, связанные с этими понятиями международного права. По мнению некоторых юристов, эти понятия имеют различное содержание; другие считают, что между ними не существует четкой грани. Общим для них является то, что они представляют серьезную опасность, избежать которой можно только совершив инкриминируемое деяние. С другой стороны, условия для ссылки на эти обстоятельства одни и те же: необходимо, чтобы исполнитель преступления не совершил ошибки и чтобы защищаемые интересы были соразмерны интересам, приносимым в жертву.

³⁴ Закон о наказании лиц, виновных в военных преступлениях, преступлениях против мира и против человечности, принятый в Берлине 20 декабря 1945 года [Союзнический Контрольный совет, Военное правительство законодательство (Берлин, 1946)].

48. Были высказаны замечания в отношении исключений, предусмотренных в пункте *b*. Некоторые члены Комиссии сдержанно отнеслись к принятию принуждения в качестве основания для исключения. Другие члены Комиссии указали, что для того, чтобы считать принуждение основанием для исключения из ответственности, необходимо, чтобы исполнитель инкриминируемого деяния мог доказать, что в случае оказания сопротивления он подвергся бы «серьезной, непосредственной и неотвратимой опасности». По мнению ряда членов Комиссии, исключения в пункте *b* должны быть ограничены строго определенными случаями принуждения и форс-мажорных обстоятельств, в то время как исключение, основанное на необходимости, следует убрать. По мнению другого члена Комиссии, исключения в пункте *b* следует уточнить.

49. Что касается ошибки, о которой говорится в пункте *c*, то, по мнению ряда членов Комиссии, только фактическая, а не правовая ошибка, причем при определенных условиях, может считаться основанием для освобождения от ответственности.

50. Настаивая на необходимости отразить фактическую ошибку в проекте статьи 9 и отвечая на некоторые из вышеуказанных возражений, Специальный докладчик напомнил о недавнем нападении на американские суда в Персидском заливе. Если бы в данном случае не было признано, что имела место фактическая ошибка, то совершенное деяние представляло бы агрессию. Таким образом, в определенных случаях отказаться от использования понятия фактической ошибки невозможно.

51. Что касается приказа начальника, о котором в пункте *d* говорится как об одном из оснований для исключения, то некоторые члены Комиссии настаивали на том, что приказ начальника, если только он не представляет собой принуждения или фактической ошибки, не должен фигурировать в данном проекте статьи. В частности, один из членов Комиссии рекомендовал исключить часть фразы, касающуюся сознательного выбора. Некоторые члены Комиссии считали, что это исключение следует отразить в том виде, в каком оно сформулировано в Уставе Международного военного трибунала (в Нюрнберге)³⁵.

52. Специальный докладчик указал, что данное средство защиты, по-видимому, не представляет собой самостоятельного понятия. Действительно, в отдельных случаях приказ выполняется под принуждением, и в этом случае именно принуждение, а не приказ является основанием для освобождения от ответственности. В других случаях подчинение приказу вызвано

ошибочным представлением о его законности, поэтому в этом случае основанием для освобождения от ответственности является ошибка. И наконец, если противоправность приказа очевидна, то лицо, исполняющее его без какого-либо принуждения, совершает акт соучастия.

53. По мнению ряда членов Комиссии, отдельные случаи неподсудности, например ввиду несовершеннолетия или психической невменяемости, должны быть отражены в данном проекте статьи в качестве основания для освобождения от уголовной ответственности.

54. Специальный докладчик отметил, что во внутреннем праве такие основания для освобождения от ответственности могут применяться, однако в отношении преступлений против мира и безопасности человечества этот вопрос вызывает определенные сомнения. Законы различных стран устанавливают различный возраст совершеннолетия. Что касается психической невменяемости, то трудно представить, чтобы лицо, способное управлять государством и действительно управляющее им, могло бы ссылаться на психическую невменяемость. Таким же образом сам факт привлечения того или иного индивида к службе в армии какого-либо государства должен служить достаточным доказательством его психического здоровья. В целом было бы неосмотрительно без предварительного обсуждения переносить определенные понятия внутреннего права на такие области, как преступления против мира и безопасности человечества, где действует гораздо более строгий режим, чем в обычном праве.

55. Наконец, ряд членов Комиссии предложили переработать проект статьи 9 в целом. По мнению некоторых из них, предпочтительнее прежняя формулировка статьи (статья 8), содержащаяся в четвертом докладе Специального докладчика. Другие члены сочли, что данная статья должна формулироваться с точки зрения исключений в отношении намерения, а не ответственности. Один из членов Комиссии заявил, что компетентному суду следовало бы предоставить право самому оценивать обстоятельства, смягчающие или аннулирующие ответственность. Другой член указал, что необходимы два следующих отдельных положения: «основания неответственности» и «оправдательные обстоятельства».

56. Говоря о *проекте статьи 10*³⁶, касающейся ответственности начальника, Специальный до-

³⁶ Проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком, гласил:

«Статья 10. Ответственность начальника

Факт совершения правонарушения подчиненным не освобождает его начальника 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».

³⁵ 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. 302).

кладчик отметил, что данное положение воспроизводит пункт 2 статьи 86 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года. По его мнению, этой проблеме целесообразно посвятить отдельную статью, не возлагая на судебные органы задачу квалификации деяния на основе концепции соучастия, как это имело место при рассмотрении дела *Ямайшта*³⁷.

57. По мнению ряда членов Комиссии, проект статьи 10 должен быть связан с вопросом о соучастии. По мнению другого члена Комиссии, в данном положении следовало бы также упомянуть такие широко известные понятия, как «прямая осведомленность», «конструктивная осведомленность» и «встречная вина». При разработке положений о соучастии необходимо учитывать нормы Закона № 10 Союзнического Контрольного совета, которые определяют некоторые виды участия в совершении таких преступлений.

58. Говоря о *проекте статьи 11*³⁸, касающемся официального статуса исполнителя преступления, Специальный докладчик указал, что данное положение соответствует статье 7 Устава нюрнбергского Международного военного трибунала и статье 6 Устава Международного военного трибунала для Дальнего Востока (Токийского трибунала)³⁹. Комиссия международного права также закрепила эту норму в статье 11 Принципа III Нюрнбергских принципов.

59. Некоторые члены Комиссии согласились с проектом статьи 11. По мнению одного из членов, положение, касающееся исключений, необходимо включить в число начальных статей, поскольку оно относится к общим принципам.

60. Многие члены Комиссии также поддержали точку зрения, согласно которой соучастие не является отдельным правонарушением, а должно рассматриваться в рамках общих принципов.

61. Специальный докладчик заявил, что данный вопрос можно будет рассмотреть позднее.

62. Как уже было указано (пункт 28, выше), на своих 2031—2033-м заседаниях Комиссия рассмотрела доклад Редакционного комитета,

³⁷ См. United Nations War Crimes Commission, *Law Reports of Trials of War Criminals* (London, H. M. Stationery Office, 1947-1949), vol. IV, p. 43.

³⁸ Проект статьи 11, представленный Специальным докладчиком, гласил:

«Статья 11. Официальный статус исполнителя преступления»

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

³⁹ *Documents on American Foreign Relations* (Princeton University Press), vol. VIII (July 1945-December 1946) (1948), pp. 354 et seq.

представленный его Председателем. После обсуждения доклада она приняла в предварительном порядке проекты статей 1—3, 5 и 6 с комментариями к ним, которые воспроизводятся в разделе С настоящей главы.

63. Что касается проекта статьи 7 о норме *pop bis in idem*, то Председатель Редакционного комитета отметил, что по данной статье было проведено длительное обсуждение. По мнению одних членов Комитета, принцип, выдвигаемый в данной статье, является необходимым, в то время как другие члены считали, что этот принцип может быть принят только при условиях, позволяющих избежать злоупотреблений. За неимением времени Редакционный комитет не смог дать новую редакцию этого проекта статьи.

64. Что касается заголовка темы, то Комиссия считает необходимым отметить, что в одних языках в заголовке используется слово «преступление», в то время как в других — «правонарушение», что связано с текстами резолюций Генеральной Ассамблеи, принятых в конце 40-х годов. Проведя обсуждение по этому вопросу на пленарных заседаниях и в Редакционном комитете и стремясь к согласованию существа и формы текстов на всех языках, Комиссия постановила, что во всех вариантах предварительных принятых проектов статей будет использоваться термин «преступление». Поэтому, несмотря на то, что название темы остается на данный момент таким, каким оно сформулировано в повестке дня Комиссии и резолюциях Генеральной Ассамблеи по этому вопросу, в заголовке проектов статей и в самом тексте статей отныне на всех языках используется слово «преступление».

65. Принимая во внимание изложенное в предыдущем пункте, Комиссия считает необходимым рекомендовать Генеральной Ассамблее изменить заголовок темы на английском языке, с тем чтобы добиться большей согласованности и эквивалентности текстов на различных языках. Если Генеральная Ассамблея примет эту рекомендацию, то заголовок данной темы на английском языке будет гласить: «Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind».

С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества с комментариями к ним, принятые в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать девятой сессии

66. Тексты проектов статей 1—3, 5 и 6 с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии, воспроизводятся ниже.

ГЛАВА I ВВЕДЕНИЕ

ЧАСТЬ I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ И КВАЛИФИКАЦИЯ

Статья 1. Определение

Преступления [по международному праву], определяемые в настоящем кодексе, являются преступлениями против мира и безопасности человечества.

Комментарий

1) Рассмотрев концептуальное определение, устанавливающее основные элементы «преступления против мира и безопасности человечества», и определение с помощью перечисления, в котором содержится ссылка на перечень преступлений, каждое из которых отдельно определяется в данном проекте кодекса, Комиссия предварительно выбрала второй вариант. Однако Комиссия решила вернуться на соответствующей стадии своей работы в будущем к вопросу о концептуальном определении преступления против мира и безопасности человечества.

2) Тем не менее все участники обсуждения признали, что преступления против мира и безопасности человечества имеют особые признаки. В частности, сложилось, по-видимому, единое мнение в отношении критерия тяжести. Речь идет о преступлениях, которые затрагивают сами основы существования человеческого общества. Тяжесть может вытекать либо из характера инкриминируемого деяния (жестокость, чудовищность, варварство и т. д.), либо из масштаба его последствий (массовость, когда жертвами являются народы, население, этнические группы), либо из мотива исполнителя (например, геноцид), либо из нескольких таких элементов. Каким бы ни был фактор, позволяющий определить тяжесть данного деяния, именно тяжесть является основным элементом преступления против мира и безопасности человечества, преступления, характеризующегося степенью его гнусности и жестокости и подрывающего сами основы существования человеческого общества.

3) Ряд членов Комиссии выразили мнение, что определение преступления против мира и безопасности человечества должно включать элемент «намерения». Следует отметить, что в изучении данного вопроса сложились две школы. Согласно одной из них, представители которой участвуют в работе Комиссии, намерение вытекает из массового или систематического характера того или иного преступления; в случае одновременного присутствия этих элементов следует презюмировать наличие преступного намерения. Например, в том, что касается геноцида или апартеида, не требуется доказывать наличие намерения совершить эти преступления; оно объективно вытекает из самих деяний, и нет необходимости выяснять, присутствовало ли преступное намерение в сознании исполнителя.

Наличие намерения презюмируется с того момента, как у деяния обнаруживаются определенные признаки. В этом случае ответственность носит объективный характер. Согласно другой школе, намерение должно не презюмироваться, а устанавливаться во всех случаях. Между данными двумя точками зрения наблюдаются более значительные различия скорее в подходе, чем по существу. Как в том, так и в другом случае преступное намерение является условием совершения преступления. Различие заключается в том, необходимо или нет доказывать существование намерения.

4) Причины, по которым Комиссия остановила свой выбор на определении с помощью перечисления, как это сделано в статье 1, обусловлены как теоретическими, так и практическими соображениями. С одной стороны, многие члены Комиссии выразили опасение, что определение концептуального типа может привести к расширительному и субъективному толкованию перечня преступлений против человечества, что противоречит основополагающему принципу уголовного права, согласно которому любое правонарушение должно точно квалифицироваться по всем составляющим его элементам. В связи с этим потребовалось устранить всякую возможность квалификации преступления против мира и безопасности человечества по аналогии. С другой стороны, если данный фундаментальный принцип будет соблюдаться и каждое преступление против мира и безопасности человечества будет тщательным образом определено по каждому из составляющих его элементов, то практическая польза общего определения, которое станет общим знаменателем таких преступлений, будет весьма сомнительной. Перечень преступлений, содержащийся в данном проекте кодекса, может быть в любое время дополнен новыми документами такого же правового характера.

5) Выражение «по международному праву» заключено в квадратные скобки потому, что среди членов Комиссии не сложилось единого мнения о необходимости или полезности его включения. Ряд членов выразили мнение, что это выражение может ослабить значение данного текста, внести определенную путаницу в толкование данной статьи и потребовать постановки вопроса о соотношении международного и внутреннего права. Кроме того, данное выражение может создать впечатление, что в кодексе рассматриваются преступления, совершаемые государствами, что потребует рассмотрения весьма сложного вопроса о возможной уголовной ответственности государства, в то время как Комиссия на данном этапе предполагала ограничить содержание кодекса *ratione personae* ответственностью индивидуумов (см. пункт 3 комментария к статье 3, ниже). Другие члены решительно настаивали на включении данного выражения. Они отмечали, что Комиссия включила его в статью 1 проекта кодекса 1954 года. Кроме того, уже в 1950 году Комиссия включила это выражение в принципы I, II,

III, V, VI и VII Нюрнбергских принципов. И наконец, по мнению других членов Комиссии, включение такого выражения потребует дополнить проект кодекса положением, регулирующим инкорпорацию международных обязательств во внутреннее право государств. Было также отмечено, что включение такого выражения создает проблему, связанную с определением того, регулируются ли преступления против мира и безопасности человечества нормами общего международного права даже вне рамок данного проекта кодекса. Некоторые члены Комиссии также ставили вопрос о том, носят ли такие нормы характер *jus cogens*. И наконец, была поддержана мысль о том, что включение такого выражения является преждевременным и что, прежде чем решать этот вопрос, следует подождать, пока будет подготовлен перечень таких преступлений. Один из членов Комиссии высказал предположение о том, что в случае сохранения данного выражения его следует включить в текст статьи после слов «являются преступлениями».

Статья 2. Квалификация

Квалификация какого-либо действия или бездействия как преступления против мира и безопасности человечества не зависит от внутригосударственного права. Тот факт, что какое-либо действие или бездействие наказуемо или не наказуемо в соответствии с внутригосударственным правом, не затрагивает эту квалификацию.

Комментарий

1) Статья 2 затрагивает взаимосвязь между кодексом и внутренним правом в том, что касается одного из конкретных аспектов, а именно квалификации того или иного действия или бездействия как преступления против мира и безопасности человечества. Такая квалификация или определение в кодексе того, что является такого рода преступлением, осуществляется в данной статье совершенно независимо от внутреннего права. В этой связи полезно напомнить, что уже в 1950 году Комиссия установила в Принципе II Нюрнбергских принципов: «то обстоятельство, что по внутреннему праву не установлено наказания за какое-либо действие, признаваемое согласно международному праву преступлением, не освобождает лицо, совершившее это действие, от ответственности по международному праву».

2) Следует отметить, что значение настоящей статьи ограничивается квалификацией преступления против мира и безопасности человечества. В ней не предпринимается внутренняя компетенция в том, что касается других аспектов, таких как уголовная процедура, мера наказания и т. д., особенно в том случае, если данный кодекс будет применяться на основе принципа универсальной юрисдикции или принципа территориальности.

3) Если в первой фразе статьи 2 устанавливается принцип автономии квалификации данным кодексом, то во второй фразе исключается всякое влияние, которое возможная квалификация или отсутствие квалификации того или иного действия или бездействия во внутреннем праве может оказать на квалификацию, принятую в данном кодексе. Действительно, отнюдь не исключено, что одно и то же деяние может быть квалифицировано только как преступление государства, а не как преступление против мира и безопасности человечества. А ведь эти два понятия регулируются различными режимами, особенно в том, что касается срока давности, основных норм и т. д. Возможность противопоставления подобной квалификации и квалификации этого же деяния по данному кодексу будет исключена. По мнению ряда членов Комиссии, вторая фраза статьи 2 не является безусловно необходимой.

ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 3. Ответственность и наказание

1. Любое лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, несет ответственность за такое преступление независимо от какого бы то ни было мотива, на который ссылается обвиняемый и который не охватывается определением этого преступления, и подлежит наказанию за него.

2. Судебное преследование какого-либо лица за преступление против мира и безопасности человечества не освобождает государство от ответственности по международному праву за действие или бездействие, относимое к этому государству.

Комментарий

Пункт 1

1) В пункте 1 статьи 3 применение принципа ответственности и наказания за совершение преступления против мира и безопасности человечества предусматривается только в отношении «лица, совершившего преступление». Деяние, за которое несет ответственность то или иное лицо, может, кроме того, быть отнесено к государству (независимо от того, действовало ли это лицо как «уполномоченный государства», «в интересах государства», «от имени государства» или по простому де-факто стечению обстоятельств).

2) Следует разъяснить смысл выражения «независимо от какого бы то ни было мотива, на который ссылается обвиняемый», содержащегося в этом пункте. Данное уточнение, по мнению Комиссии, необходимо для того, чтобы ясно показать, что правонарушитель не сможет прибегнуть ни к какой уловке. Он не может ссы-

латься ни на какой мотив для оправдания своих действий с того момента, как в совершенном им правонарушении обнаруживаются признаки, определенные кодексом. Речь идет о том, чтобы устранить любое возражение, которое было бы основано на каком-либо другом мотиве в том случае, если реальный мотив, приведший к совершению деяния, охватывается определением преступлений в настоящем кодексе. Под мотивом подразумевается побуждение, подтолкнувшее к определенным действиям; чувство, которое двигало исполнителем деяния (расизм, религиозные чувства, политические убеждения и т. д.). Никакой мотив какого бы то ни было рода не может оправдать совершение преступления против мира и безопасности человечества. Мотив отвечает на вопрос о том, какие причины воздействовали на исполнителя. Мотивы, характеризующие в целом преступление против человечества, основываются на расовой или национальной ненависти, религии или политических убеждениях. Именно поэтому в связи с мотивами, лежащими в их основе, преступления, рассматриваемые в проекте кодекса, являются тяжчайшими преступлениями. Мотив следует отличать от намерения, то есть умышленного желания совершить преступление, которое является необходимым условием совершения правонарушений, предусмотренных в настоящем проекте кодекса (см. об этом пункт 3 комментария к статье 1, выше).

3) Во время обсуждения, состоявшегося на пленарных заседаниях, посвященных данному проекту кодекса, ряд членов Комиссии выдвинули положение о том, что уголовную ответственность может нести не только лицо, но и государство. Однако на тридцать шестой сессии Комиссия решила «ограничить его [проект кодекса] на нынешнем этапе уголовной ответственности индивидуумов, что не препятствует последующему рассмотрению возможности применения к государствам понятия международной уголовной ответственности с учетом мнений, которые будут высказаны правительствами»⁴⁰. В этой связи следует отметить, что если предположить, что уголовная ответственность государства может быть кодифицирована, то нормы, которые будут применяться в этой области, будут иными как в том, что касается уровня, на котором проводится расследование, так и в том, что касается лиц, которые должны предстать в суде, и меры наказания. Данные два режима уголовной ответственности будут различаться между собой. В комментарии к статье 19 части 1 проекта статей о международной ответственности государств, принятого ею на двадцать восьмой сессии, Комиссия уже предостерегала против стремления вывести из выражения «международное преступление», используемого в названной статье, его уголовно-правовое содержание в смысле уголовного права. Она предостерегала против

⁴⁰ Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 19, пункт 65 а.

любой путаницы между выражением «международные преступления», которое используется в этой статье, и похожими выражениями («преступления по международному праву», «военные преступления», «преступления против мира», «преступления против человечества» и т. д.), используемыми в ряде международных конвенций и документов для обозначения некоторых индивидуальных действий, за совершение которых эти документы требуют от государств соответствующего наказания виновных лиц, согласно нормам внутреннего права⁴¹.

Она подчеркивала, что:

...обязанность наказать персонально индивиды-органы государства, виновные в преступлении против мира, человечества и т. д. не является, по мнению Комиссии, формой международной ответственности государства...⁴².

Пункт 2

4) Если в пункте 1 статьи 3 говорится об уголовной ответственности лица, то в пункте 2 не затрагивается вопрос о международной ответственности государства в традиционном смысле этого выражения, вытекающем из общего международного права, за действие или бездействие, присваиваемые данному государству в связи с фактом правонарушений, инкриминируемых индивидам. Комиссия уже подчеркивала в своем комментарии к статье 19 части 1 проекта статей о международной ответственности государств, что наказание индивидов, действовавших от имени государства,

...разумеется, не исчерпывает международной ответственности государства за международно-противоправное деяние, которое присваивается ему в таких случаях в связи с поведением его органов...⁴³.

Таким образом, государство остается ответственным и не может снять с себя ответственность, ссылаясь на факт преследования или наказания исполнителей этого преступления. Например, на государство может быть возложена обязанность возместить нанесенный ущерб (возмещение вреда, компенсация и т. д.).

5) Слово «sanction» в заголовке статьи 3 на французском языке используется как эквивалент слова «punishment», используемого в заголовке этой же статьи на английском языке.

Статья 5. Неприменимость срока давности

На преступления против мира и безопасности человечества не распространяется действие срока давности.

Комментарий

1) Принимая норму о неприменимости срока давности, предусмотренную в статье 5, Комиссия учитывала, что во внутреннем праве применимость срока давности в отношении преступ-

⁴¹ Ежегодник..., 1976 год, том II (часть вторая), стр. 137, пункт 59 комментария к статье 19.

⁴² Там же, стр. 120, пункт 21 комментария.

⁴³ Там же.

лений, деликтов или правонарушений не является ни общей нормой, ни абсолютной нормой, о чем также свидетельствует тщательное изучение сравнительного права. 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, в теории права не существует единого мнения о характере или значении нормы о неприменимости срока давности, особенно по вопросу о том, идет ли в данном случае речь о материальной или процессуальной норме.

2) Вначале в международном праве, касающемся преступлений против мира и безопасности человечества, норма, касающаяся неприменимости срока давности, не принималась во внимание. Так, например, в Лондонском соглашении 1945 года⁴⁴, на основе которого был учрежден Международный военный трибунал, этот вопрос не затрагивался. Вопрос о сроке давности не нашел своего отражения ни в одной декларации в период второй мировой войны (ни в Сент-Джеймской декларации, ни в Московской декларации).

3) Лишь обстоятельства последующего периода заставили международное сообщество и международное право проявить интерес к норме о сроке давности в применении к преступлениям против мира и безопасности человечества. Необходимость судебного преследования лиц, совершивших чудовищные преступления во время второй мировой войны, и препятствие, возникшее в связи с существованием в некоторых национальных законодательствах нормы о применимости срока давности, обусловили признание в международном праве нормы о неприменимости срока давности в отношении военных преступлений и преступлений против человечества, которая была закреплена Конвенцией о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества⁴⁵ от 26 ноября 1968 года. Некоторые государства присоединились к этой Конвенции без каких-либо оговорок. Другие государства ограничили действие нормы неприменимости срока давности лишь преступлениями против человечества, исключив военные преступления. Однако недостатки такого ограничения четко проявились во время недавнего 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 года⁴⁶

прибегнул к расширительному понятию толкования 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) Учитывая соображения, высказанные выше, Комиссия приняла статью 5 в предварительном порядке, сохраняя возможность ее повторного рассмотрения с учетом правонарушений, которые будут определены как преступления против мира и безопасности человечества. В частности, возможно, потребуется установить срок давности в отношении военных преступлений, хотя 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 трибунала⁴⁷ проводилось различие между преступлениями, совершенными против «гражданского населения оккупированной территории» и рассматривавшимися как военные преступления (статья 6 b), и преступлениями, «совершенными в отношении гражданского населения по расовым или религиозным мотивам» и квалифицированными как преступления против человечества (статья 6 c). Однако такое разграничение является весьма зыбким. 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.

Статья 6. Судебные гарантии

Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления против мира и безопасности человечества, имеет право без дискриминации на минимум гарантий, признаваемых за каждым физическим лицом, как в том, что касается права, так и в том, что касается фактов, в частности:

1. Оно имеет право считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана.

2. Оно имеет право:

a) на справедливое и публичное разбирательство своего дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным надлежащим образом на основании закона или соглашения, при определении обоснованности всякого выданного против него обвинения;

⁴⁴ См. сноску 35, выше.

⁴⁵ United Nations, *Treaty Series*, vol. 754, p. 86.

⁴⁶ *Fédération nationale des déportés et mutilés résistants et patriotes et autres v. Klaus Barbie, La Gazette du Palais*, Paris, 7-8 mai 1986, p. 247.

⁴⁷ См. сноску 35, выше.

b) быть незамедлительно и подробно уведомленным на языке, который оно понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения;

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

d) быть судимым без неоправданной задержки;

e) 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 безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты услуг этого защитника;

f) 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;

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

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

Комментарий

1) Статья 6 касается судебных гарантий, которыми в качестве физического лица должен пользоваться любой предполагаемый исполнитель преступления против мира и безопасности человечества. Принципы, касающиеся обращения, на которое имеет право любое лицо, обвиняемое в совершении преступления, и процедурные условия, позволяющие со всей объективностью установить его виновность или невиновность, закреплены в нескольких международных документах. Положения такого рода содержатся в международных документах, касающихся не только прав человека, но и ряда аспектов преступлений против мира и безопасности человечества. В этой связи можно упомянуть Устав Нюрнбергского трибунала (статья 16) и Устав Токийского трибунала (статья 9 и последующие статьи)⁴⁸, Международный пакт о гражданских и политических правах (статья 14); Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод (статьи 6 и 7); Американскую конвенцию о правах человека (статьи 5, 7 и 8); Африканскую хартию прав человека и народов (статья 7)⁴⁹; Женевские конвенции

1949 года⁵⁰ (статья 3, общая для четырех конвенций); Дополнительные протоколы I (статья 75) и II (статья 6)⁵¹ к Женевским конвенциям 1949 года.

2) По мнению Комиссии, на нынешнем этапе развития международных отношений в качестве основы для разработки положений о судебных гарантиях в любом документе, предназначенном для универсального использования, в таком, как настоящий проект кодекса, необходимо использовать Международный пакт о гражданских и политических правах. По этой причине в статье 6 воспроизводятся основные положения статьи 14 Пакта. Изменены или опущены лишь отдельные выражения.

3) Выражение «минимум гарантий» во вступительном положении текста данной статьи означает, что перечень гарантий, предусматриваемых в этом положении, не является исчерпывающим. Что касается выражения «как в том, что касается права, так и в том, что касается фактов», содержащегося также во вступительном положении, то оно должно толковаться как относящееся к «применимому праву» и «установлению фактов».

4) Выражение «созданным на основании закона» в пункте 1 статьи 14 Пакта заменено в пункте 2а статьи 6 выражением «созданным надлежащим образом на основании закона или соглашения». И действительно, если будет создана международная уголовная юрисдикция или суд, общие для нескольких государств, то это может быть сделано только на основании соглашения.

5) Выражение «в любом случае, когда интересы правосудия того требуют», фигурирующее в пункте 3d статьи 14 Пакта, не воспроизводится в статье 6, поскольку, по мнению Комиссии, предоставление защитника, либо выбранного самим обвиняемым, либо назначенного, необходимо во всех случаях, учитывая крайнюю тяжесть преступлений, рассматриваемых в данном проекте кодекса, и возможную суровую меру наказания.

6) Члены Комиссии подчеркнули, что право обвиняемого сноситься со своим защитником, предусмотренное в пункте 2с статьи 6, распространяется также на защитника, который может быть назначен ему в соответствии с пунктом 2е.

7) Что касается пункта 2g, то было отмечено, что право обвиняемого пользоваться помощью переводчика применяется не только во время судебного заседания, но и на всех стадиях разбирательства.

⁵⁰ Женевские конвенции от 12 августа 1949 года, касающиеся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (СССР, МИД, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных между СССР и иностранными государствами*. Выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее).

⁵¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, pp. 330 and 658, respectively.

⁴⁸ См. сноски 35 и 39, выше, соответственно.

⁴⁹ По поводу этих четырех документов см. сноски 28—31, выше.

8) В Комиссии было разъяснено, что слова «не быть принуждаемым», содержащиеся в пункте 2 *h*, должны толковаться как запрещающие всякое применение угроз, пыток или других средств принуждения к получению признания.

D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

67. Комиссия была бы весьма признательна правительствам, если бы они высказали свои замечания в отношении следующих вопросов:

a) проекты статей 1—3, 5 и 6, принятые Комиссией в предварительном порядке на своей нынешней сессии (см. раздел C, выше)⁵²;

⁵² Обращается внимание на тот факт, что выражение «по международному праву» взято в квадратные скобки в статье 1.

b) сфера и условия применения принципа *pop bis in idem*, содержащегося в проекте статьи 7, предложенном Специальным докладчиком (см. пункты 37—39 и 63, выше);

c) выводы, содержащиеся в пункте 69 *c* (i) доклада Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии в 1983 году⁵³.

⁵³ Пункт 69 *c* (i) доклада Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии в 1983 году гласит:

- «*c)* Что касается претворения кодекса в жизнь, то:
- i)* поскольку некоторые члены считают, что кодекс, не предусматривающий наказаний и не затрагивающий вопроса о компетентном органе уголовной юстиции, будет неэффективным, Комиссия просит Генеральную Ассамблею уточнить, входит ли в ее мандат разработка статута органа международной уголовной юстиции, обладающего компетенцией в отношении индивидуумов».

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

ПРАВО НЕСУДОХОДНЫХ ВИДОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВА. Введение⁵⁴

68. Тема «Несудоходные виды использования международных водотоков» была включена Комиссией в свою программу работы на ее двадцать третьей сессии в 1971 году во исполнение рекомендации Генеральной Ассамблеи, содержащейся в резолюции 2669 (XXV) от 8 декабря 1970 года. На своей двадцать шестой сессии в 1974 году Комиссия рассмотрела подготовленный Генеральным секретарем дополнительный доклад о правовых проблемах, касающихся несудоходных видов использования международных водотоков⁵⁵. На этой же сессии Комиссия приняла доклад Подкомитета, созданного для рассмотрения этой темы в ходе той же сессии, а также назначила г-на Ричарда Д. Кирнея Специальным докладчиком по данной теме.

69. На своей двадцать восьмой сессии в 1976 году Комиссия рассмотрела ответы правительств 21 государства-члена⁵⁶ на вопросник⁵⁷, который был составлен Подкомитетом и направлен государствам-членам Генеральным секретарем, а также доклад, представленный Специальным докладчиком⁵⁸. В результате рассмотрения темы на этой сессии члены Комиссии пришли к общему мнению о том, что вопрос определения охвата термина «международные водотоки» не должен рассматриваться в начале работы⁵⁹.

70. На своей двадцать девятой сессии в 1977 году Комиссия назначила г-на Стивена М. Швобеля Специальным докладчиком вместо г-на Кирнея, кандидатура которого не была выдвинута для переизбрания в состав Комиссии. Г-н Швобель представил свой первый доклад

⁵⁴ Более полный отчет о работе Комиссии по данной теме см. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 88—92, пункты 268—290.

⁵⁵ *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 39, документ A/CN.4/274.

⁵⁶ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 189, документ A/CN.4/294 и Add. 1. На последующих сессиях Комиссии были рассмотрены ответы, полученные от правительств 11 дополнительных государств-членов; см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть первая), стр. 295, документ A/CN.4/314; *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 207, документ A/CN.4/324; *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 173, документ A/CN.4/329 и Add. 1; и *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 257, документ A/CN.4/352 и Add. 1.

⁵⁷ Окончательный текст вопросника, который был направлен государствам-членам, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 192, документ A/CN.4/294 и Add. 1, пункт 6; см. также *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 100—101, пункт 262.

⁵⁸ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), стр. 234, документ A/CN.4/295.

⁵⁹ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 188, пункт 164.

на тридцать первой сессии Комиссии в 1979 году⁶⁰.

71. Г-н Швобель представил второй доклад, содержащий шесть проектов статей, на тридцать второй сессии Комиссии в 1980 году⁶¹. В ходе этой сессии Комиссия после обсуждения доклада передала эти шесть статей на рассмотрение Редакционного комитета. По рекомендации Редакционного комитета Комиссия на той же сессии приняла в предварительном порядке следующие шесть проектов статей: статья 1 (Сфера применения настоящих статей); статья 2 (Государства системы); статья 3 (Соглашения о системе); статья 4 (Стороны для переговоров и для заключения соглашений о системе); статья 5 (Использование вод, которые представляют собой разделяемый природный ресурс) и статья X (Взаимоотношение настоящих статей и других действующих договоров)⁶².

72. Также по рекомендации Редакционного комитета Комиссия приняла на своей тридцать второй сессии предварительную рабочую гипотезу относительно толкования выражения «система международного водотока». Примечание с изложением этой гипотезы гласит 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 водотока⁶³.

73. После ухода в отставку с поста члена Комиссии г-на Швобеля в связи с его избранием в Международный Суд в 1981 году Комиссия назначила г-на Йенса Эвенсена Специальным докладчиком по этой теме на своей тридцать четвертой сессии в 1982 году. На этой сессии

⁶⁰ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 165, документ A/CN.4/320.

⁶¹ *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 180, документ A/CN.4/332 и Add. 1.

⁶² Тексты настоящих статей и комментарии к ним фигурируют в *Ежегоднике...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 111 и далее.

⁶³ Там же, стр. 108, пункт 90.

также был распространен третий доклад⁶⁴ предыдущего Специального докладчика г-на Швелея.

74. На своей тридцать пятой сессии в 1983 году Комиссия рассмотрела первый доклад, представленный г-ном Эвенсеном⁶⁵. В докладе в качестве основы для обсуждения содержался примерный план проекта конвенции, состоящий из 39 статей, включенных в шесть глав. На этой сессии Комиссия обсудила доклад в целом, сосредоточив свое внимание, в частности, на вопросе определения выражения «система международного водотока» и на вопросе о системе международного водотока как разделяемом природном ресурсе.

75. На своей тридцать шестой сессии в 1984 году Комиссия рассмотрела второй доклад, представленный г-ном Эвенсеном⁶⁶. В нем содержался пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящий из 41 статьи, включенной в шесть глав. В ходе обсуждения Комиссия сосредоточила внимание на проектах статей 1—9⁶⁷ и связанных с ними вопросах. Комиссия решила передать Редакционному комитету эти проекты статей для их рассмотрения в свете состоявшегося обсуждения⁶⁸. Из-за нехватки времени Редакционный комитет не смог рассмотреть эти статьи на сессиях 1984, 1985 и 1986 годов.

76. На своей тридцать седьмой сессии в 1985 году Комиссия назначила г-на Стивена С. Маккаффри Специальным докладчиком по данной теме после ухода в отставку с поста члена Комиссии г-на Эвенсена в связи с его избранием в Международный Суд.

⁶⁴ *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая) (и исправление), стр. 87, документ A/CN.4/348.

⁶⁵ *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 195, документ A/CN.4/367.

⁶⁶ *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁶⁷ Эти девять проектов статей были следующими:

Глава I. Вводные статьи: статья 1 (Объяснение (определение) термина «международный водоток», как он применяется в настоящей Конвенции); статья 2 (Сфера применения настоящей Конвенции); статья 3 (Государства водотока); статья 4 (Соглашения о водотоках); статья 5 (Стороны для переговоров и для заключения соглашений о водотоке);

Глава II. Общие принципы, права и обязанности государств водотока: статья 6 (Общие принципы, касающиеся совместного использования международного водотока); статья 7 (Справедливое участие в использовании вод международного водотока); статья 8 (Определение разумного и справедливого использования); статья 9 (Запрещение деятельности в отношении международного водотока, наносящей ощутимый ущерб другим государствам водотока).

Тексты этих статей см. *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 108 и далее, сноски 288, 290, 291, 292, 295, 296, 300, 301 и 304.

⁶⁸ При этом предполагалось, что Редакционному комитету будут также представлены текст предварительной рабочей гипотезы, принятой Комиссией на ее тридцать второй сессии в 1980 году (см. пункт 72, выше), тексты статей 1—5 и X, принятые Комиссией в предварительном порядке на той же сессии (см. сноску 62, выше), а также тексты статей 1—9, представленные Специальным докладчиком в его первом докладе (см. *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 75 и далее, сноски 245—250).

77. Специальный докладчик представил Комиссии свой предварительный доклад⁶⁹ на этой сессии, в котором содержался обзор работы Комиссии по этой теме на данный момент, а также излагались его предварительные взгляды в отношении общих направлений дальнейшей работы Комиссии по указанной теме. Рекомендации Специального докладчика в отношении будущей работы по данной теме состояли в том, что, во-первых, проекты статей 1—9, которые были переданы Редакционному комитету в 1984 году и которые он не смог рассмотреть на сессии 1985 года, должны быть рассмотрены Редакционным комитетом на сессии 1986 года и не должны вновь обсуждаться на пленарных заседаниях и что, во-вторых, при разработке дальнейших проектов статей по данной теме Специальный докладчик должен придерживаться общей организационной структуры, изложенной в плане, предложенном предыдущим Специальным докладчиком. Члены Комиссии в целом согласились с предложениями Специального докладчика, касающимися возможных путей продолжения работы Комиссии.

78. На тридцать восьмой сессии в 1986 году на рассмотрении Комиссии находился второй доклад, подготовленный Специальным докладчиком по этой теме⁷⁰. В этом докладе Специальный докладчик, сделав обзор состояния работы Комиссии по данной теме, изложил свои мнения по проектам статей 1—9, предложенным предыдущим Специальным докладчиком⁷¹, а также сделал обзор юридических источников в поддержку этих мнений. В докладе также содержатся пять проектов статей, касающихся процедурных норм, применимых в случаях, затрагивающих предполагаемые новые виды использования водотоков⁷². Представляя Комиссии свой второй доклад, Специальный докладчик обратил внимание на касающиеся проектов статей 1—9 четыре момента, которые он затронул в докладе и на которых, по его мнению, Комиссия могла бы с пользой для дела сосредоточиться, а именно: а) может ли Комиссия, по крайней мере на время, отказаться от попыток дать определение выражению «международный водоток» и в качестве основы для своей работы взять предварительную рабочую гипотезу, принятую Комиссией в 1980 году (см. пункт 72, выше); б) следует ли использовать в тексте проектов статей выражение «разделяемый природный ресурс»; в) должна ли статья, касающаяся определения разумного и справедливого использования, содержать перечень факторов, ко-

⁶⁹ *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 107, документ A/CN.4/393.

⁷⁰ *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 103, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2.

⁷¹ См. сноску 67, выше.

⁷² Эти пять проектов статей были следующими: статья 10 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования); статья 11 (Сроки представления ответов на уведомление); статья 12 (Ответ на уведомление; консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования); статья 13 (Последствия невыполнения положений статей 10—12); статья 14 (Предполагаемые виды использования, имеющие безусловный приоритет).

торые надлежит учитывать при выработке такого определения, или же следует указать эти факторы в комментарии; *d*) следует ли четко указать в тексте одной из статей на связь между обязательством воздерживаться от нанесения ощутимого ущерба другим государствам, использующим данный международный водоток, с одной стороны, и принципом справедливого использования, с другой стороны. Кроме того, Специальный докладчик предложил членам Комиссии высказать общие замечания по проектам статей, содержащимся в его втором докладе, признав, что на данной сессии эти проекты статей не удастся всесторонним образом рассмотреть из-за нехватки времени.

79. Что касается вопроса об определении выражения «международный водоток», то большинство членов Комиссии, которые выступили по этой проблеме, высказались за то, чтобы отложить разработку такого определения до более позднего этапа работы по этой теме.

80. Члены Комиссии, затронувшие этот вопрос, разошлись во мнениях относительно того, следует ли в тексте проектов статей использовать выражение «разделяемый природный ресурс». Однако многие члены Комиссии, как первые, так и вторые, признали, что правовые принципы, лежащие в основе этой концепции, можно применять на практике и без использования самого этого выражения в тексте проектов статей.

81. Мнения разделились также по вопросу о том, следует ли излагать в тексте проекта статьи перечень факторов, которые необходимо учитывать при определении того, что составляет разумное и справедливое использование международного водотока. Специальный докладчик поддержал мнение некоторых членов Комиссии, согласно которому Комиссия должна стремиться к нахождению гибкого решения, которое может выразиться в сведении факторов в ограниченный, ориентировочный перечень более общих критериев.

82. Последний момент касался связи между обязательством воздерживаться от нанесения ощутимого ущерба другим государствам, использующим международный водоток, с одной стороны, и принципом справедливого использования, с другой стороны. Члены Комиссии, затронувшие этот момент, признали существование связи между этими двумя принципами, но разошлись во мнениях относительно того, как ее следует выразить в проектах статей. Специальный докладчик пришел к выводу о том, что, поскольку Комиссия, как представляется, в основном пришла к согласию по вопросу о способе взаимосвязи этих двух принципов, задача Редакционного комитета состоит в нахождении надлежащего и общеприемлемого средства выражения этой взаимосвязи.

83. В заключение те члены Комиссии, которые выступили по этой теме, высказали общие замечания по пяти проектам статей, содержащимся во втором докладе Специального до-

кладчика. Специальный докладчик заявил о своем намерении продолжить рассмотрение этих статей с учетом конструктивных замечаний, высказанных членами Комиссии.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

84. На данной сессии на рассмотрении Комиссии находился третий доклад Специального докладчика по этой теме (A/CN.4/406 и Add.1 и 2).

85. В своем третьем докладе Специальный докладчик дал краткий обзор состояния работы по теме (глава I); изложил общие соображения по процедурным нормам, касающимся использования международных водотоков (глава II); представил шесть проектов статей (статьи 10—15), касающихся общих принципов сотрудничества и уведомления⁷³ (глава III), и затронул вопрос об обмене данными и информацией (глава IV).

86. Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика на своих 2001—2014-м заседаниях, состоявшихся с 21 мая по 12 июня 1987 года.

87. Внося на рассмотрение свой доклад, Специальный докладчик указал, что первые две главы его доклада были включены главным образом как справочная информация для членов Комиссии. Глава III составляет основу доклада, поскольку в ней содержатся проекты статей, которые он представляет для обсуждения и принятия решения на настоящей сессии. Глава IV составляет введение к подтеме об обмене данными и информацией, по которой он намеревается представить проекты статей в своем следующем докладе.

88. Сосредоточившись на главе III своего доклада, Специальный докладчик разъяснил, что цель процедурных норм, содержащихся в проектах статей, приведенных в этой главе, состоит в обеспечении того, чтобы в распоряжении государства, планирующего осуществлять свои собственные виды использования, имелись информация и данные о видах использования водотока другими государствами, что тем самым позволило бы ему учесть такие данные и информацию и не допустить какого-либо нарушения принципа справедливого использования. Он заявил, что проекты статей, которые следует включить в главу III проекта, которую он предложил озаглавить «Общие принципы сотрудничества, уведомления и предоставления данных и информации», распадаются на две категории. Первая, состоящая лишь из проекта статьи 10, охватывает общее обязательство сотрудничать; вторая категория, охватывающая проекты статей 11—15, содержит правила об уведомлениях и консультациях, касающихся предполагаемых видов использования, и эти проекты статей лучше всего рассматривать вместе.

⁷³ См. сноски 76 и 77, ниже.

89. По предложению Специального докладчика Комиссия вначале обсудила текст проекта статьи 10, а затем приступила к совместному рассмотрению проектов статей 11—15, при этом исходя из того, что члены Комиссии будут иметь право делать общие замечания, особенно в ходе обсуждения статьи 10.

90. На своем 2008-м заседании Комиссия передала проект статьи 10 Редакционному комитету для рассмотрения с учетом состоявшегося обсуждения и резюме Специального докладчика. Кроме того, на своем 2014-м заседании Комиссия передала проекты статей 11—15 Редакционному комитету для рассмотрения с учетом состоявшихся прений и резюме. Предполагалось, что Комитет учтет все предложения, высказанные на пленарных заседаниях, в том числе предложения, выдвинутые Специальным докладчиком, а также все письменные замечания членов Комиссии, которые не являлись членами Редакционного комитета.

91. На своих 2028—2030 и 2033-м заседаниях Комиссия, рассмотрев доклад Редакционного комитета по переданным ему проектам статей по этой теме, одобрила использованный Комитетом метод в отношении статьи 1 и вопроса об использовании термина «система» и приняла в предварительном порядке следующие проекты статей: статья 2 (Сфера применения настоящих статей); статья 3 (Государства водотока); статья 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке]); статья 5 (Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке]); статья 6 (Справедливое и разумное использование и участие) и статья 7 (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию)⁷⁴. Статьи, принятые на данной сессии, основываются на проектах статей 2—8, переданных Редакционному комитету Комиссией на ее тридцать шестой сессии в 1984 году, а также на статьях 1—5, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать второй сессии в 1980 году (см. соответственно пункты 75 и 71, выше). Из-за нехватки времени Редакционный комитет не смог завершить рассмотрение проекта статьи 9 (Запрещение деятельности в отношении международного водотока, наносящей ощутимый ущерб другим государствам водотока), представленной предыдущим Специальным докладчиком и переданной Комитету в 1984 году, а также не смог приступить к рассмотрению проектов статей 10—15, переданных ему в ходе данной сессии. Таким образом, на рассмотрении Редакционного комитета остаются проекты статей 9—15, которые будут им изучены в ходе будущей сессии.

92. В нижеследующих пунктах кратко излагаются основные тенденции обсуждения, состоявшегося на нынешней сессии по проектам статей 10—15, содержащимся в третьем докладе Специального докладчика, включая выводы, сде-

ланные Специальным докладчиком после обсуждения⁷⁵.

93. Что касается общего вопроса о подходе Комиссии к формулированию проектов статей по этой теме, то есть подготовке статей для включения в «рамочное соглашение» (см. статью 4 в разделе С, ниже), то большинство членов Комиссии, затронувших этот вопрос, в целом высказали согласие с подходом, которого Комиссия придерживается с 1980 года и который состоит в подготовке общих остаточных правил, применимых ко всем международным водотокам и призванных быть дополненными другими соглашениями, которые, когда заинтересованные государства решат их заключить, позволят государствам конкретного водотока установить более детальные процедуры, регламентирующие его использование. «Рамочное соглашение» может также рассматриваться как «всеобъемлющее соглашение». По мнению этих членов Комиссии, государственная практика и арбитражные решения показывают, что нормы международного права по этой теме уже были разработаны и признаны государствами и могут создать основу для составления статей, устанавливающих обязательные правила, несмотря на их общий и остаточный характер. Рамочный документ может также включать в не носящие обязательный характер положения, которые будут предложены на более позднем этапе, рекомендации или руководящие принципы в отношении некоторых вопросов, таких как регламентация международных водотоков и управление ими, и которые будут использоваться государствами в качестве моделей на переговорах в отношении будущих соглашений о водотоке или системе и особенно при разработке своих собственных соглашений о сотрудничестве с целью осуществления совместных усилий.

94. Однако некоторые члены Комиссии высказали сомнения и оговорки в отношении нацеленного на разработку рамочного соглашения подхода, который, как было сказано, является расплывчатым и поддается различному толкованию. По мнению некоторых членов Комиссии, ни государственная практика, ни арбитражные решения не дают достаточных оснований для разработки обязательных норм международного права, применимых ко всем международным водотокам. Кроме того, работа Комиссии будет эффективна и приемлема для государств лишь в том случае, если она будет основываться на объективных реальностях и основных принципах международного права, таких как суверенитет государств и, в частности, постоянный су-

⁷⁴ Тексты данных статей и комментарии к ним фигурируют в разделе С настоящей главы.

⁷⁵ Следует отметить, что мнения, выраженные в ходе обсуждения, включая замечания общего характера, замечания по уже проделанной Комиссией работе, а также по предыдущим докладам Специального докладчика, подробно отражены в кратких отчетах о 2001—2014-м заседаниях (см. *Ежегодник... 1987 год*, том I). Следует также отметить, что Специальный докладчик указал на свое намерение пересмотреть проекты статей 10—15 (см. сноски 76 и 77, ниже), переданные Редакционному комитету, с тем чтобы предложить Комитету пересмотренные тексты в свете состоявшегося обсуждения.

веренитет государств над своими природными ресурсами, и если она будет состоять из рекомендаций или руководящих принципов, нацеленных на оказание государствам помощи в заключении соответствующих соглашений о водотоке, которые они могут пожелать заключить; попытки же сформулировать обязательные нормы будут бесплодными и будут противоречить этим основным принципам.

95. Что касается *проекта статьи 10⁷⁶*, то члены Комиссии сосредоточили внимание на существовании и характере общего обязательства — по международному праву — сотрудничать. По мнению нескольких членов Комиссии, такое обязательство — обязательство поведения — действительно существует в международном праве, о чем свидетельствуют различные международные документы и государственная практика. Правовой принцип международного сотрудничества был признан необходимым элементом принципа суверенного равенства государств. По мнению ряда членов Комиссии, это — «всеобъемлющее» понятие, которое охватывает ряд других более конкретных обязательств. Сотрудничество помогает самим государствам найти средства согласования своих собственных интересов: оно позволяет соответствующим государствам позитивно сосуществовать, не допуская возможности злоупотреблений. Говоря о способе отражения в проектах статей общего обязательства, несколько членов Комиссии подчеркнули, что статья 10 должна быть сформулирована более конкретно, с указанием сферы и основных целей такого сотрудничества, способа его взаимодействия с другими основными принципами международного права и условий осуществления. Например, было предложено, чтобы эта статья содержала положения о том, что государства, делящие между собой международный водоток, будут сотрудничать в своих отношениях, касающихся видов использования международного водотока, для достижения оптимального использования и защиты водотока на основе равенства, суверенитета, территориальной целостности соответствующих государств водотока. К другим вопросам, упомянутым для возможного отражения в проекте статьи 10, относятся добросовестность, добрососедские отношения, постоянный суверенитет государств над своими природными ресурсами и понятие взаимности. С другой стороны, некоторые члены Комиссии заявили о необходимости избегать неоправданного расширения текста путем включения ссылок на ряд оснований для этого обязательства, поскольку в этом случае может оказаться размытым выражение основного правила, изложенного в этой статье. Было

⁷⁶ Проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласит:

«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».

также предложено разработать дополнительное положение о возможных формах сотрудничества между государствами.

96. Однако, по мнению некоторых членов Комиссии, сотрудничество является расплывчатой и всеобъемлющей концепцией и в соответствии с международным правом на государства не возлагается общее обязательство сотрудничать. В связи с этой темой было указано на нереалистичность попыток возложить на государства безусловное обязательство сотрудничать, даже если существует необходимость в том, чтобы государства водотока сотрудничали. Сотрудничество представляет собой средство достижения исковой цели, но не правовое обязательство. Был рекомендован осторожный вариант: предложить государствам поддерживать взаимные отношения в духе сотрудничества. Однако было отмечено, что, даже если обязательство сотрудничать не имеет установленных правовых оснований, Комиссия может постановить, проявляя при этом осторожность, приступить к прогрессивному развитию международного права и предложить такое обязательство *de lege ferenda*.

97. Ряд членов Комиссии предложили, чтобы статья о сотрудничестве, должным образом сформулированная, была помещена среди статей главы II проекта, посвященной «Общим принципам», если при этом не будет уменьшено значение статьи.

98. Подытоживая прения по проекту статьи 10, Специальный докладчик заявил, что, несмотря на расхождения во мнениях относительно существования обязательства сотрудничать в соответствии с общим международным правом, не было высказано возражений против идеи включения статьи о сотрудничестве, если она будет надлежащим образом сформулирована. По его мнению, сотрудничество по смыслу статьи 10 означает общее обязательство действовать добросовестно по отношению к другим государствам при использовании международного водотока. Сотрудничество необходимо для выполнения некоторых конкретных обязательств; не было речи о том, чтобы сослаться на абстрактное обязательство сотрудничать. Он сказал, что обязательство сотрудничать, несомненно, является обязательством поведения. Речь идет не об обязательстве принимать участие вместе с другими государствами в коллективных действиях, а скорее об обязательстве действовать в направлении достижения общей цели. Соответствующие международные документы, а также государственная практика и решения по спорам, относящимся к водотокам, несомненно, показывают, что государства признают сотрудничество как основу для таких важных обязательств, как обязательства, относящиеся к справедливому использованию и недопущению ощутимого ущерба. Действительно, большинство соглашений о видах использования водотока содержат ссылку на сотрудничество в конкретных целях и многие из них содержат указания на правовую основу сотрудни-

чества. Поэтому Специальный докладчик согласен с тем, что проект статьи 10 нуждается в доработке, в том числе в нем следует дать ссылки на конкретные задачи и цели сотрудничества, а также на принципы международного права, на которых основывается сотрудничество. По его мнению, с учетом сделанных конструктивных замечаний может быть достигнута такая формулировка, в которой будет четко указано, что обязательство сотрудничать является основным обязательством, направленным на облегчение выполнения более конкретных обязательств по проектам статей. Такая новая формулировка может, например, предусматривать, что государства водотока добросовестно сотрудничают в использовании и освоении [системы] международного водотока и [ее] [его] вод справедливым и разумным образом и в целях достижения их оптимального использования и защиты на основе равенства, суверенитета и территориальной целостности соответствующих государств водотока.

99. Кроме того, по мнению Специального докладчика, изменение формулировки проекта статьи 10 не исключает рассмотрения нового положения о конкретных видах сотрудничества. В заключение он согласился с тем, что статья 10 должна быть включена в главу II проекта, где речь идет об общих принципах.

100. Специальный докладчик, высказывая общие замечания по проектам статей 11—15⁷⁷, заявил, что процедурные нормы необходимы для

⁷⁷ Проекты статей 11—15, представленные Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласят:

«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.

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.

обеспечения выполнения основных положений проекта. В противном случае государству будет трудно узнать, выполняет ли оно общие положения

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.

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, 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.

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 им 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

(Продолжение сноски на следующей странице)

ния, такие как правила о справедливом использовании и недопущении ощутимого ущерба. По мнению некоторых членов Комиссии, эти проекты статей в целом разработаны в слишком узком смысле, не сбалансированы в пользу уведомляемого государства и возлагают неоправданно тяжелое бремя на государство, предусматривающее новый вид использования. Было отмечено, что эти процедуры должны быть более гибкими, с тем чтобы обеспечивать большую свободу действий соответствующим государствам. Кроме того, было указано, что в статьях 11—15 не предусмотрено средство сотрудничества, а вместо этого упор делается на установление жестких процедур, ведущих к обязательному урегулированию споров. Один из членов Комиссии спросил, не следует ли придать формулировкам процедурных норм рекомендательный характер путем использования слова «should» вместо слова «shall». По мнению других членов Комиссии, система процедурных норм, содержащихся в этих статьях, приемлема в целом, хотя они и выразили оговорки в отношении некоторых деталей. Большой разрыв между весьма общим характером обязательства сотрудничать, изложенного в статье 10, и техническим, если не сказать ограничительным, характером процедур, предусмотренных в статьях 11—15, был, как отмечалось, понятен: этот парадокс объясняется тем фактом, что весьма общее правило требует точных процедур для его практического применения. Большинство членов Комиссии согласились с тем, что сотрудничество между государствами водотока должно поощряться и должно быть воплощено в конкретной форме, поскольку оно применяется в контексте согласования потребностей и интересов государств водотока.

(Продолжение сноски 77)

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.

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 видом использования, независимо от того, является нанесение такого ущерба нарушением статьи [9] или нет.

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, несмот-

101. В целом было признано, что общее правило сотрудничества требует конкретных правил его осуществления, включая процедурные нормы. По мнению большинства членов Комиссии, эти процедуры должны быть направлены на обеспечение, насколько это возможно, того, чтобы одно государство при использовании международного водотока не действовало в ущерб другому и чтобы последнее государство не получало права вето, фактического или эффективного, в отношении деятельности или планов первого государства. Ряд членов Комиссии подчеркнул, что право одного государства осуществлять свою компетенцию в рамках своей территории ограничивается обязательством не наносить ущерба другим государствам и что только таким образом можно обеспечить уважение суверенитета всех государств.

102. Некоторые члены Комиссии отметили необходимость процедур не только в отношении новых видов использования, но и в целях поддержания справедливого использования и урегулирования вопросов, связанных с так называемым «структурным» или «постепенным» загрязнением. Специальный докладчик отметил, что, хотя новые виды использования⁷⁸ рассматриваются в статьях 11—15, другие вопросы охватываются пунктом 2 проекта статьи 8, представленного предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году⁷⁹. Это положение требует от государств сотрудничать с целью поддержания справедливой сбалансированности видов использования и выгод в отношении международного водотока. Специальный докладчик указал, что «струк-

ря 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].

⁷⁸ Специальный докладчик разъяснил, что, как он отметил в пункте 3 своих замечаний по проекту статьи 11, выражение «новый вид использования» охватывает расширение или изменение существующего вида использования, а также новые проекты и программы. Он заявил, что эта статья, если говорить коротко, предназначена для того, чтобы требовать уведомления о любом предусмотренном изменении режима водотока, которое может повлечь за собой нанесение ущерба другому государству.

⁷⁹ См. *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 116, сноска 301.

турное» или «постепенное» загрязнение может также охватываться конкретно статьей о загрязнении, которую он намеревается представить в будущем докладе.

103. Некоторые члены Комиссии высказали замечания относительно взаимосвязи между проектом статьи 9, представленным предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году⁸⁰, и проектами статей 11—15. Они отметили, что механизм, порождающий обязательство направлять уведомление в соответствии со статьей 11, представляет собой «новый вид использования.., который может нанести ощутимый ущерб» другим государствам водотока, тогда как статья 9 требует от государства водотока не наносить ощутимого ущерба другим государствам водотока. По мнению этих членов Комиссии, «порождающий механизм» статьи 11 фактически обяжет государства заранее признать, что они планируют совершить международно-противоправное деяние. Они отметили, что нельзя исходить из того, что государства намеренно совершат такое деяние. Специальный докладчик разъяснил, что в соответствии с его подходом к проекту статьи 9 нанесение ощутимого ущерба не всегда будет носить противоправный характер. В случае «коллизии видов использования» доктрина справедливого использования может лишь позволить свести к минимуму ущерб, нанесенный каждому государству, но не устранит его полностью. Поэтому ущерб будет носить противоправный характер лишь в том случае, если он несовместим со справедливым использованием водотока соответствующими государствами водотока⁸¹. Специальный докладчик отметил, что «порождающий механизм» задумывался не как юридический, а как фактический критерий и, как он разъяснил в пункте 5 своих замечаний по статье 11, был призван позволить уведомляемому государству определить, приведет ли осуществление того или иного проекта к лишению его справедливой доли видов использования и выгод в отношении международного водотока. С учетом того обстоятельства, что выражение «appreciable harm» внесло некоторую путаницу, он предложил включить в статью 11 вместо него ссылку на новые виды использования, которые «могут причинить ощутимый ущерб другим государствам водотока». Использование выражения «adverse effect», которое не имеет такой коннотации, как выражение «harm», получило поддержку в ходе прений, и, таким образом, это вы-

⁸⁰ Проект статьи 9, представленный предыдущим Специальным докладчиком, гласит:

«Статья 9. Запрещение деятельности в отношении международного водотока, наносящей ощутимый ущерб другим государствам водотока»

Государство водотока должно воздерживаться и не допускать видов использования и деятельности (в рамках своей юрисдикции) в отношении международного водотока, которые могут нанести ощутимый ущерб правам или интересам других государств водотока, если в соглашении о водотоке или другом соглашении или договоренности не предусмотрено иное».

⁸¹ См. второй доклад Специального докладчика, *Ежегодник... 1986 год*, том II (часть первая), стр. 159, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2, пункты 179 и далее.

ражение, возможно, является более подходящим критерием. Некоторые члены Комиссии также заявили о необходимости согласовать принципы, изложенные в проектах статей 6 и 9, и учесть эту взаимосвязь в отношении статьи 9.

104. Однако, по мнению Специального докладчика, следует сохранить в пункте 1 проекта статьи 13 ссылку на «лишение... уведомляемого государства его справедливой доли...», поскольку основная цель свода проектов статей состоит в том, чтобы обеспечить защиту против такого лишения. Таким образом, хотя критерий направления уведомления будет состоять в том, что предполагаемый новый вид использования будет наносить «appreciable adverse effect», проверка того, может ли новый вид использования быть осуществлен в законном порядке, будет заключаться в том, лишит ли он уведомляемое государство его справедливой доли видов использования и выгод в отношении международного водотока.

105. Касаясь проекта статьи 11, некоторые члены Комиссии высказали мнение о том, что термин «намеревается» носит слишком расплывчатый характер, поскольку он не указывает точный момент времени, когда государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, должно направить уведомление. Было предложено, чтобы уведомление давалось тогда, когда государство имеет достаточно технических данных, с тем чтобы позволить как себе, так и уведомляемому государству определить потенциальные последствия нового вида использования, но до начала применения правовой процедуры по осуществлению проекта. Поэтому уведомление должно даваться как можно раньше, но в любом случае до того, как государство водотока предпримет, утвердит или разрешит осуществление проекта или программы. Было также отмечено, что намеревающимся государством должно быть принято в принципе первоначальное решение начать процесс планирования, подготовки технического обоснования и т. п., что обычно предшествует фактическому утверждению или началу осуществления нового вида использования.

106. Специальный докладчик согласился с этими замечаниями. Он заявил, что уведомление должно даваться достаточно рано на этапах планирования, с тем чтобы позволить провести конструктивные консультации, касающиеся схемы проекта, и достаточно поздно, чтобы уведомляемое государство располагало достаточными техническими данными для того, чтобы определить вероятность нанесения ощутимого ущерба новым видом использования.

107. Был также поставлен вопрос о том, включает ли термин «государство» в начале статьи 11 частные виды деятельности в рамках государства. Специальный докладчик ответил, что этот термин призван охватить такую деятельность и что это может быть разъяснено в контексте установления срока направления уведомления, например, «прежде чем государство во-

дотока предпримет, утвердит или разрешит» данный новый вид использования.

108. В связи с проектом статьи 12 была выражена озабоченность в отношении последствий этой статьи, предполагающих сохранение статуса-кво или приостановление деятельности. Некоторые члены Комиссии выразили сомнения относительно прецедента для такого положения. В то время как некоторые члены Комиссии одобрили общую направленность статьи, по мнению других членов Комиссии, она носит несбалансированный характер в пользу уведомляемого государства. Эти последние члены Комиссии высказали опасение, что предложенная статья может привести к тому, что уведомляемому государству будет предоставлено право вето. Было предложено изменить формулировку статьи, с тем чтобы предусмотреть влекущие за собой приостановление последствия в течение установленного максимального срока, который может быть продлен по просьбе уведомляемого государства.

109. Специальный докладчик заявил, что имеется много прецедентов для того, чтобы просить намеревающиеся государства не приступать к осуществлению проекта до того, как потенциально затрагиваемые государства получат возможность обсудить его с намеревающимся государством, и привел соответствующие примеры. Он отметил, что для планирования и осуществления большинства проектов, которые могут повлечь за собой нанесение ощутимого ущерба, потребуется ряд лет и даже девятимесячный период не представляется необоснованно продолжительным во многих случаях. Кроме того, он заявил, что наличие установленного срока будет побуждать намеревающееся государство предоставлять уведомление заранее, с тем чтобы течение этого срока могло начаться и оно могло приступить к осуществлению своих планов как можно скорее. Поэтому Специальный докладчик предложил изменить формулировку статьи и предусмотреть предполагающие приостановление последствия в течение установленного максимального срока, который может быть продлен по просьбе уведомляемого государства. Он указал, что такое изменение устранило необходимость в пункте 3 статьи 12.

110. По мнению некоторых членов Комиссии, в проекте статьи 13 слишком мало внимания уделяется обязательствам уведомляемого государства. Было предложено потребовать от уведомляемого государства указать причины, по которым оно считает, что предполагаемый новый вид использования приведет к тому, что уведомляющее государство превысит свою справедливую долю. Специальный докладчик согласился с этим и предложил требовать от уведомляемого государства предоставления разумного и документально обоснованного объяснения такой позиции. Он отметил, что вопрос о том, следует ли от этого государства также требовать определить, нанесет ли ему новый вид использования ощутимый ущерб, будет зависеть в основ-

ном от решения Комиссии в отношении проекта статьи 9, находящейся на рассмотрении Редакционного комитета.

111. Ряд членов Комиссии высказали замечания в связи со ссылкой в конце пункта 5 статьи 13 на «положения об урегулировании споров настоящих статей». В целом было признано, что такие положения не должны составлять часть самих проектов статей. Однако, по мнению некоторых членов Комиссии, свод процедур по мирному урегулированию споров с пользой для дела можно было бы включить в приложение к проекту. Специальный докладчик предложил Комиссии отложить принятие решения по вопросу о том, должен ли проект содержать такое приложение, на более поздний этап своей работы по этой теме. Поэтому он рекомендовал заменить данное выражение ссылкой на другое средство мирного урегулирования, предусмотренное в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. То же самое относится к ссылке на положения об урегулировании споров в пункте 1 проекта статьи 14.

112. Некоторые члены Комиссии предложили предусмотреть в проекте статьи 13 сроки, с тем чтобы консультации, переговоры или другие процедуры не могли привести к неоправданной задержке начала осуществления предполагаемого нового вида использования. Специальный докладчик, отметив, что речь фактически идет о недопущении злоупотреблений процессом консультаций и переговоров, указал, что цель пункта 4 данной статьи состояла в том, чтобы затронуть этот вопрос, но согласился, что, возможно, идея учесть эту проблему более конкретно действительно является неплохой. Он заявил, что это можно сделать, например, с помощью положения о том, что процесс подтверждения или корректировки данных выводов не должен приводить к неоправданной задержке начала осуществления предполагаемого вида использования, или положения, предусматривающего конкретные сроки проведения таких консультаций и переговоров. Специальный докладчик отметил, что злоупотребления будут возможными независимо от того, будет ли Комиссия следовать этому подходу в проекте статьи 13 (который может благоприятствовать уведомляемому государству) или предусмотрит возможность прекращения переговоров (что может благоприятствовать уведомляемому государству), и что на определенном этапе следует исходить из того, что стороны будут действовать добросовестно по смыслу арбитражного решения по делу об Озере Лану⁸².

113. Проект статьи 14 подвергся критике как имеющий несбалансированный характер, поскольку, как представляется, он благоприятствует уведомляемому государству, которое на расплывчатом основании своего мнения может сослаться на обязательства, установленные в

⁸² Рассмотрение этого арбитражного решения см. во втором докладе Специального докладчика, там же, стр. 138 и далее, пункты 111—124.

статье 11, со всеми вытекающими отсюда последствиями. Указывалось, что пункт 1 основывается на предположении о том, что государство, предусматривающее осуществить новый вид использования, не дало уведомления вследствие ошибочной оценки его последствий, в то время как фактически «намеревающееся» государство, вполне возможно, в полной мере выполнило положения статьи 11 в смысле проведения добросовестной оценки того, что предполагаемый новый вид использования не нанесет ощутимого ущерба другим государствам. Кроме того, применимость и продолжительность «приостановления» в отношении осуществления предполагаемого нового вида использования не ясны. В пункте 2 ставится вопрос о взаимосвязи между этими проектами статей и принципом справедливого и разумного использования. Было предложено исключить пункт 3, поскольку в нем отражается намерение установить суровое наказание, которое вряд ли будет приемлемым для государств. Кроме того, это было признано излишним с учетом применения в проекте общих принципов, а также общих норм международного права, регламентирующих ответственность государств.

114. Специальный докладчик предложил принять ряд шагов для восстановления сбалансированности в проекте статьи 14. Он предложил, чтобы в пункте 1 четко было указано, что ненаправление уведомления необязательно означает, что государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, не выполнило положений статьи 11. В эту статью следует также включить новое положение, соответствующее тому, которое он предложил в связи со статьей 13, и требующее от государства, по мнению которого ему может быть нанесен ущерб в результате осуществления нового вида использования, дать обоснованное и документально подтвержденное разъяснение своих оснований считать, что предполагаемый новый вид использования приведет к тому, что уведомляющее государство превысит свою справедливую долю в той мере, в какой первое государство располагает надлежащей информацией, касающейся предполагаемого вида использования. Последующие процедуры будут в таком случае аналогичны тем, которые предусмотрены в статье 13: консультации и при необходимости переговоры, а также дополнительные процедуры, направленные на корректировку выводов уведомляемого государства или планов уведомляющего государства, с тем чтобы сохранить справедливую сбалансированность в том, что касается видов использования и выгод в отношении водотока. Специальный докладчик также предложил изменить ссылку в пункте 2 на статью 9— статью, которая требует недопущения ощутимого ущерба, ссылкой на статью 6, где устанавливается обязательство справедливого использования. Как

правильно было отмечено, приведенную в конце пункта 2 оговорку следует изменить, с тем чтобы иметь ссылку на статью 11 и лишь на пункты 1 и 2 статьи 12. Касаясь пункта 3 статьи 14, Специальный докладчик сделал вывод, что, как представляется, Комиссия в целом согласна в том, что этот пункт является излишним, поскольку уведомляющее государство будет в любом случае нести ответственность за нарушение своих международных обязательств. Поэтому этот пункт можно исключить без каких-либо потерь для системы процедурных норм в целом.

115. По мнению некоторых членов Комиссии, *проект статьи 15* является полезным положением, в то время как, по мнению других членов Комиссии, она требует тщательного рассмотрения и большей конкретизации. Некоторые положения статьи подверглись критике за их расплывчатый характер. Было предложено подчеркнуть серьезность соображений, упомянутых в пункте 1. Кроме того, был задан вопрос о том, как государство в случае осуществления чрезвычайного проекта может выполнить требования статей 11 и 13. Пункт 3 требует более тщательного рассмотрения, поскольку государство не может понести должного наказания за нанесение ощутимого ущерба в случаях, фактически связанных с форс-мажором. Эта статья была признана неприемлемой рядом членов Комиссии, по мнению которых она может создать удобную лазейку для того, чтобы уклониться от выполнения обязательств, установленных в статьях 11—14; было указано, что предполагаемый вид использования может иметь крайне неотложный характер лишь в том случае, если произошло стихийное бедствие.

116. По мнению Специального докладчика, следует в той или иной форме предусмотреть ситуацию, упомянутую в статье 15. Требуется более четко разъяснить критерий «крайне неотложного характера» или, возможно, то, какие виды ситуаций позволят государству приступить к осуществлению нового вида использования, не дожидаясь ответа. Эта задача вполне может быть поручена Редакционному комитету. Пункт 3 может быть исключен по тем же причинам, что и соответствующий пункт статьи 14.

С. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии

117. Тексты проектов статей 2—7 и комментариев к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии, воспроизводятся ниже.

ЧАСТЬ I
ВВЕДЕНИЕ

Статья 1. [Использование терминов]⁸³

Статья 2. Сфера применения
настоящих статей⁸⁴

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 [систем] международных водотоков для судоходства не входит в сферу применения настоящих статей, за исключением тех случаев, когда другие виды использования этих вод затрагивают судоходство или затрагиваются судоходством.

Комментарий

1) Пункт 1. Термин «виды использования», употребляемый в статье 2, взят из заголовка темы. Он должен толковаться в широком смысле и охватывать все виды использования международного водотока, за исключением судоходства, на что указывается в выражении «в иных, чем судоходство, целях».

2) Во всех статьях, принятых в предварительном порядке на настоящей сессии, в выражении «[система(ы)] международного(ых) водотока(ов)» используются квадратные скобки в результате решения Комиссии отложить рассмотрение вопроса об определении выражения «международные водотоки» и тем самым вопроса об использовании термина «система». Квадратные скобки использованы для того, чтобы указать на два альтернативных выражения, рассматриваемых в настоящее время Комиссией, а именно «международные водотоки» и «системы международных водотоков». Решение о том, какое выражение в конечном счете будет использоваться, будет зависеть в значительной степени от того, какое решение Комиссия примет относительно определения выражения «международные водотоки» в статье 1. Источником термина «система» является предварительная рабочая гипотеза, принятая Комиссией в 1980 году⁸⁵.

3) Время от времени задаются вопросы о том, относится ли выражение «международный водоток» лишь к самому каналу или также включает воды, содержащиеся в этом канале. Для ус-

⁸³ Члены Комиссии пришли к соглашению отложить на время рассмотрение вопросов о статье 1 (Использование терминов) и об использовании термина «система» и продолжить свою работу на основе предварительной рабочей гипотезы, принятой Комиссией на ее тридцать второй сессии в 1980 году. Соответственно слово «система» во всем проекте статей воспроизводится в квадратных скобках.

⁸⁴ Эта статья основывается на статье 1, принятой Комиссией в предварительном порядке в 1980 году, и на проекте статьи 2, представленной предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

⁸⁵ См. пункт 72, выше.

ранения каких-либо сомнений в пункте 1 добавлено выражение «и их вод» к выражению «[систем] международных водотоков». Возможно, на более позднем этапе работы Комиссии целесообразно дать такое определение «международному водотоку», которое включало бы его воды, чтобы не нужно было ссылаться на воды всякий раз, когда используется выражение «[система] международного водотока». Во всяком случае выражение «[систем] международных водотоков и их вод» используется в пункте 1, с тем чтобы указать, что эти статьи применяются как к использованию самого водотока, так и к использованию его вод с учетом того, что могут иметься те или иные различия между этими двумя видами понятий. Ссылки в последующих статьях на [системы] международного водотока следует толковать как включающие его воды. И, наконец, настоящие статьи будут применяться к использованию не только вод, в настоящее время содержащихся в водотоке, но и вод, отводимых из такого водотока.

4) Ссылка на «меры сохранения при таком использовании» [систем] международных водотоков призвана охватить не только меры, принимаемые для решения проблемы ухудшения качества воды, особенно виды использования, приводящие к загрязнению, но и те меры, которые направлены на решение других проблем водотоков, таких как проблемы, касающиеся живых ресурсов, борьбы с наводнениями, эрозии, седиментации и интрузии соленой воды. Как известно, в вопроснике по этой теме, разосланном государствам⁸⁶, содержался вопрос о том, следует ли рассматривать такие проблемы, и ответы в целом были положительными, причем в них перечислены только что упомянутые конкретные проблемы. Кроме того, в выражение «меры сохранения» включены различные формы сотрудничества, институционализированные и неинституционализированные, касающиеся использования, освоения и сохранения международных водотоков и содействия их оптимальному использованию.

5) В пункте 2 статьи 2 признается, что исключение судоходных видов использования из сферы применения настоящих статей не может быть полным. Ответы государств на вопросник Комиссии и практика использования вод свидетельствуют о том, что вопрос о влиянии судоходства на другие виды использования вод и влияния других видов использования на судоходство должен быть рассмотрен в настоящих статьях. Требования судоходства оказывают влияние на количество и качество воды, имеющейся для других видов использования. Судоходство может приводить, и часто приводит, к загрязнению водотоков, и для него необходимо поддержание определенного уровня воды; кроме того, для него требуются проходы через препятствия и вдоль препятствий, расположенных на водотоке. Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования водотоков является на-

⁸⁶ См. сноску 57, выше.

столько многообразной, что технические специалисты и администраторы, отвечающие за освоение водотока, не в состоянии провести различие между требованиями и влиянием судоходства и требованиями и влиянием других водных проектов на любом водотоке, где осуществляется судоходство или где оно только намечается. С учетом этого и составлен пункт 2 статьи 2. Однако он составлен в отрицательной форме, с тем чтобы подчеркнуть, что судоходные виды использования не входят в сферу применения настоящих статей, за исключением тех случаев, когда другое использование вод затрагивает судоходство или затрагивается судоходством.

Статья 3. Государства водотока⁸⁷

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

Комментарий

1) В статье 3 дается определение выражения «государства водотока», которое будет использоваться во всех настоящих статьях. То обстоятельство, что термин «система» не включен в это выражение в скобках или иным образом, не наносит ущерба его возможному использованию в проектах статей.

2) Содержащееся в статье 3 определение основывается на географическом критерии, а именно: находится ли в данном государстве «часть [системы] международного водотока», с учетом того, какое определение этому выражению будет дано в статье 1. То обстоятельство, удовлетворяется ли этот критерий, зависит от физических факторов, существование которых может быть установлено простым наблюдением в подавляющем большинстве случаев.

Статья 4. Соглашения о [системе водотока] [водотоке]⁸⁸

1. Государства водотока могут заключить одно или несколько соглашений о применении или приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования [данной системы] [данного] международного водотока или [ее] [его] части. Для целей настоящих статей такие соглашения именуется соглашениями о [системе водотока] [водотоке].

2. В тех случаях, когда соглашение о [системе водотока] [водотоке] заключается между

⁸⁷ Эта статья основывается на статье 2, принятой Комиссией в предварительном порядке в 1980 году, и проекте статьи 3, представленной предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

⁸⁸ Эта статья основывается на статье 3, принятой Комиссией в предварительном порядке в 1980 году, и на проекте статьи 4, представленной предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

двумя или несколькими государствами водотока, оно должно указывать воды, к которым оно применяется. Такое соглашение может касаться [всей системы] [всего] международного водотока или какой-либо [ее] [его] части или какого-либо специального проекта, программы или использования при условии, что такое соглашение не наносит в ощутимой степени ущерба использованию вод [этой системы] [этого] международного водотока другим или другими государствами водотока.

3. Если государство водотока считает, что требуется приспособление или применение положений настоящих статей вследствие характеристик и видов использования [системы] конкретного международного водотока, государства водотока организуют консультации, имея в виду проведение переговоров в духе доброй воли с целью заключения одного или нескольких соглашений о [системе водотока] [водотоке].

Комментарий

1) Разнообразие, характерное для отдельных водотоков, и существующая в связи с этим трудность разработки общих принципов, которые были бы применимы к различным водотокам во всем мире, признавались Комиссией с самого начала рассмотрения этой темы. Некоторые государства и ученые рассматривают эти широкие различия как серьезное препятствие на пути к прогрессивному развитию и кодификации права по рассматриваемой теме на универсальной основе. Тем не менее очевиден тот факт, что Генеральная Ассамблея, будучи осведомленной о разнообразии водотоков, все же считает, что этот вопрос относится к кругу ведения Комиссии.

2) В ходе своей работы по настоящей теме Комиссия разработала многообещающее решение проблемы разнообразия международных водотоков и человеческих потребностей, удовлетворению которых они служат: это решение касается рамочного соглашения, в котором для государств-участников будут предусмотрены общие принципы и правила, регламентирующие несудоходные виды использования международных водотоков при отсутствии конкретного соглашения между заинтересованными государствами, и будут предусмотрены руководящие принципы для ведения переговоров относительно будущих соглашений. В этом подходе признается, что оптимальное использование, защита и освоение конкретного международного водотока наилучшим образом достигаются посредством соглашения, учитывающего характеристики этого водотока и потребности заинтересованных государств. В нем также учитываются трудности, как показывает история этого вопроса, достижения таких соглашений, относящихся к отдельным водотокам, при отсутствии общих правовых принципов, касающихся использования таких водотоков. В нем предусматривается, что такие принципы будут устанавливаться в рамочном соглашении. Этот подход в целом получил под-

держку в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи⁸⁹.

3) В области международных водотоков существуют прецеденты для таких рамочных соглашений. Одним из первых примеров является Конвенция об использовании водной энергии в интересах нескольких государств (Женева, 9 декабря 1923 года)⁹⁰. В статье 4 этой Конвенции излагается ряд общих принципов, касающихся использования водной энергии, и содержится следующее положение:

Статья 4

Если Договаривающееся Государство намеревается осуществить операции по использованию водной энергии, которые могут причинить серьезный ущерб любому другому Договаривающемуся Государству, соответствующие Государства вступают в переговоры с целью заключения соглашений, в которых бы разрешалось осуществление таких операций.

Сравнительно недавним примером является Договор о бассейне реки Ла-Плата (Бразилия, 23 апреля 1969 года)⁹¹, в силу которого стороны договаривались объединить свои усилия в целях содействия гармоничному освоению и физической интеграции бассейна реки Ла-Плата. Учитывая огромную протяженность этого бассейна и общий характер принципов, содержащихся в этом Договоре, его можно рассматривать в качестве своего рода рамочного или зонтичного договора, который будет дополняться соглашениями о системе, заключаемыми в соответствии со статьей VI Договора, в которой предусматривается:

Статья VI

Условия Договора не запрещают Договаривающимся сторонам заключать специальные или частичные соглашения, двусторонние или многосторонние, направленные на достижение общих целей освоения бассейна.

4) То обстоятельство, что как слово «водоток», так и слово «система» приводятся в скобках во всем тексте статьи, призвано показать, что один из этих двух терминов будет исключен после принятия решения о том, следует ли использовать термин «система» в настоящих статьях.

5) В пункте 1 статьи 4 конкретно предусматривается связанный с рамочным соглашением подход, в соответствии с которым настоящие статьи могут быть составлены таким образом, чтобы соответствовать потребностям конкретных международных водотоков. Таким образом, в этом пункте выражение «соглашения о [системе

⁸⁹ В этой связи см. выводы, содержащиеся в комментарии (пункты 2 и 4) к статье 3, принятой Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать второй сессии (*Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 113—114), в докладе Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии (*Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 107, пункт 285) и в ее докладе о работе ее тридцать восьмой сессии (*Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 76, пункт 242).

⁹⁰ League of Nations, *Treaty Series*, vol. XXXVI, p. 75.

⁹¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 875, p. 3; см. также *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 39, документ A/CN.3/274, пункт 60. Государствами — участниками Договора являются Аргентина, Боливия, Бразилия, Парагвай и Уругвай.

водотока] [водотоке]» определяется как соглашения «о применении или приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования [данной системы] [данного] международного водотока или [ее] [его] части». Выражение «о применении или приспособлении» призвано показать, что, хотя Комиссия предусматривает, что в соглашениях, относящихся к конкретным международным водотокам, будут должным образом учтены положения настоящих проектов статей, последние в основном носят остаточный характер. Государства, территория которых охватывает конкретный международный водоток, таким образом оставят за собой свободу не только применять положения настоящих статей, но и приспособлять их к конкретным характеристикам и видам использования данного водотока или его части.

6) В пункте 2 статьи 4 дополнительно разъясняются характер и предмет «соглашений о [системе водотока] [водотоке]», поскольку это выражение используется в настоящих статьях, а также условия, на которых такие соглашения могут вступить в силу. В первом предложении текста этого пункта предусматривается, что такое соглашение «должно указывать воды, к которым оно применяется», и тем самым подчеркивается беспорная свобода государств водотока определять охват соглашений, которые они заключают. В нем признается, что государства водотока могут ограничивать свое соглашение основным руслом реки, образующим или пересекающим международную границу, включать в него воды всего дренажного бассейна или занимать тот или иной промежуточный подход. Содержащееся в тексте требование «указывать воды» служит также цели позволить другим потенциально заинтересованным государствам получать сведения о точном предмете соглашения. В первом предложении текста пункта подчеркивается отсутствие обязательства заключать такие конкретные соглашения.

7) Во втором предложении текста пункта 2 затрагивается предмет соглашений о водотоке или системе. Формулировка носит рекомендательный характер, предоставляя государствам водотока широкий простор для действий, однако здесь содержится также положение о защите прав государств водотока, которые не являются участниками данного соглашения. В начале текста предложения предусматривается, что такое соглашение «может касаться [всей системы] [всего] международного водотока». Действительно, по мнению технических экспертов, самым эффективным и рациональным способом регулирования водотока является регулирование его в целом с включением всех государств водотока как участников данного соглашения. Примерами договоров, в которых прослеживается этот подход, являются договоры, касающиеся бассейнов Амазонки, Ла-Платы, Нигера и Чада⁹². Кроме того, некоторые вопросы, возникающие в резуль-

⁹² См. обсуждение этих соглашений в первом докладе г-на Швобеля, *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 194—195, документ A/CN.4/320, пункты 93—98.

тате загрязнения международных водотоков, требуют совместных действий в отношении всего водотока. Примером учета необходимости единообразного решения таких проблем является Конвенция по охране реки Рейн от загрязнения химическими веществами (Бонн, 1976 год)⁹³.

8) Однако государства системы должны иметь право заключать соглашения о системе в отношении какой-либо части международного водотока 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.

9) Из 200 бассейнов крупнейших международных рек 52 являются многогосударственными бассейнами, к которым относятся бассейны таких крупнейших международных рек мира, как Амазонка, Чад, Конго, Дунай, Эльба, Ганг, Меконг, Нигер, Нил, Рейн, Вольта и Замбези⁹⁴. Что касается многогосударственных систем, то государства часто прибегали к соглашениям, регулирующим лишь один из участков водотока, которые действовали между несколькими расположенными на нем государствами.

10) В издании «Systematic Index of International Water Resources Treaties, Declarations, Acts and Cases by Basin», опубликованном ФАО⁹⁵, отмечается, что весьма большое число действующих договоров о водотоках ограничивается участком системы водного пути. Так, в нем отмечается, что за период 1960—1969 годов в отношении речной системы Рейна в силу вступило 12 соглашений. Из них лишь в одном государствами-участниками являются все рейнские государства; несколько других соглашений, хотя и не носящих специфически местный характер, действуют лишь в рамках определенного района, а оставшиеся соглашения касаются подсистем Рейна и ограниченных районов системы Рейна.

11) Часто возникает необходимость в заключении соглашений о подсистеме и соглашений, охватывающих ограниченные районы. Различия между подсистемами некоторых международных водотоков, таких как Инд, Ла-Плата и Нигер, являются столь же ярко выраженными, как и различия между отдельными дренажными бассейнами. По всей видимости, соглашения о подсистемах легче заключать, чем соглашения, касающиеся международного водотока в целом, особенно если речь будет идти о значительном числе государств. Кроме того, всегда будут возникать проблемы, в решении которых заинтересованы лишь несколько государств, территории которых огибаются или пересекаются данным международным водотоком.

12) Представляется, что нет никаких веских оснований для того, чтобы исключить из сферы

применения рамочного соглашения подсистему или специальные соглашения. Основная цель настоящих статей состоит в том, чтобы облегчить ведение переговоров о соглашениях, касающихся международных водотоков, и эта цель распространяется на все соглашения, независимо от того, охватывают ли они всю систему или какую-то ее часть или же носят общий или частный характер. Следует надеяться, что рамочное соглашение обеспечит государствам водотока прочную общую основу для ведения переговоров, которой в настоящее время так не хватает в переговорах о водотоках. Нет никаких преимуществ в ограничении сферы применения настоящих статей отдельными соглашениями, охватывающими весь международный водоток.

13) В то же время, если соглашение о водотоке касается только части водотока или какого-либо специального проекта, программы или использования, затрагивающего водоток, должно быть оговорено, что это соглашение не наносит в ощутимой степени ущерба использованию вод этого водотока другим или другими государствами системы, не являющимися участниками этого соглашения. В противном случае несколько государств многогосударственного международного водотока могут присвоить себе непропорциональную часть благ или незаконно препятствовать использованию его вод государствами системы, не являющимися участниками данного соглашения. Это противоречило бы основным принципам, которые, как будет показано, регулируют несудоходные виды использования международных водотоков, таким как право всех государств водотока использовать международный водоток справедливым и разумным образом и обязанность не использовать водоток в ущерб другим государствам водотока⁹⁶.

14) Однако, для того чтобы быть охваченным этой оговоркой, отрицательные последствия соглашения о водотоке для государств водотока, не являющихся участниками этого соглашения, должны быть ощутимыми; если им не наносится ущерба «в ощутимой степени», другие государства водотока могут свободно заключить такое ограниченное соглашение о водотоке.

15) Под выражением «в ощутимой степени» подразумевается такая степень, которую можно определить на основе объективных данных (при условии, что такие данные могут быть получены). В данном случае использование вод должно быть по-настоящему затруднено. Задача состоит в том, чтобы исключить ситуации, подобные той, которая наблюдалась в деле об *Озере Лану* (см. пункты 20—21, ниже), когда Испания настаивала на том, чтобы воды из озе-

⁹³ Там же, стр. 195—196, пункт 100.

⁹⁴ Там же, стр. 199, пункт 108 (таблица).

⁹⁵ ФАО, Legislative Study No. 15 (Rome, 1978).

⁹⁶ Второе предложение пункта 2 основывается на предположении, имеющем веские основания как в логическом отношении, так и в государственной практике, согласно которому соглашение, применяемое ко всему международному водотоку, должно заключаться обязательно всеми государствами водотока. Однако если такое соглашение заключено не всеми государствами водотока, то его осуществление должно соответствовать пункту 2 статьи 4 по причинам, указанным в пункте 13 комментария.

ра Лану вытекали по старой системе. Арбитражный суд установил, что:

...благодаря восстановлению первоначального объема воды, осуществленного с помощью средств, описанных выше, никто из гарантированных пользователей не пострадает при потреблении вод... при самом низком уровне объем избыточных вод реки Кароль вдоль границы ни на какое время не будет уменьшаться...⁹⁷.

Трибунал далее отметил, что Испания могла бы утверждать, что предполагаемые работы по отводу вод

...приведут в конечном счете к загрязнению реки Кароль или же возвращающиеся воды будут иметь такой химический состав и температуру или любые другие характеристики, что это сможет нанести ущерб интересам Испании... Однако и в архивах, и в заявлениях по данному делу отсутствуют какие-либо свидетельства подобных утверждений⁹⁸.

В отсутствие каких-либо утверждений о том, что интересы Испании затрагиваются существенным образом, трибунал постановил, что Испания не может требовать сохранения естественного потока вод. Следует отметить, что решение Франции, на которое опирался трибунал, было вынесено лишь после длительной серии начавшихся в 1917 году переговоров, которые привели, в частности, к созданию в 1949 году смешанной комиссии технических экспертов и представлению Францией в 1950 году предложения, — позже замененного планом, в отношении которого трибунал вынес свое решение, — которое бы в ощутимой степени затронуло пользование этими водами и их потребление Испанией⁹⁹.

16) Вместе с тем термин «ощутимый» не употребляется в значении «существенный». Следует избегать ограниченных территориально соглашений и соглашений, касающихся отдельного проекта, программы или вида использования, наносящих ущерб третьим государствам водотока; хотя такой ущерб должен поддаваться установлению на основе объективных данных, он не обязательно должен подниматься до уровня существенного.

17) В пункте 3 статьи 4 рассматривается ситуация, когда одно или несколько государств водотока считают, что приспособление или применение положений настоящих статей к конкретному международному водотоку требуется вследствие характеристик и видов использования этого водотока. В таком случае необходимо, чтобы другие государства водотока приступили к консультациям с данным государством или государствами, имея в виду проведение переговоров в

духе доброй воли с целью достижения соглашения или соглашений, касающихся данного международного водотока. Следует отметить, что с учетом «относительного» характера [системы] международного водотока, как это предусмотрено в предварительной рабочей гипотезе¹⁰⁰, это обязательство не всегда будет возлагаться на все государства водотока.

18) Кроме того, государства системы не обязаны заключать соглашение до того, как они приступят к использованию вод международного водотока. Требование о заключении соглашения в качестве предварительного условия использования дало бы возможность государствам водотока налагать вето на использование вод международного водотока другими государствами системы путем лишь отказа достичь соглашения. Такой результат противоречит условиям и целям статьи 4. Он также отвергается практикой государств и международными судебными решениями (например, он отрицается в арбитражном решении по делу об *Озере Лану*).

19) Даже с учетом этих ограничений, по мнению Комиссии, соображения, изложенные в предыдущих пунктах, особенно в пункте 13, указывают на необходимость обязательства, содержащегося в пункте 3 статьи 4. Кроме того, существование правового принципа, требующего проведения консультаций между государствами для рассмотрения вопросов, связанных с ресурсами пресной воды, четко поддерживается в арбитражном решении 1957 года по делу об *Озере Лану*.

20) Это дело повлекло за собой предложение французского правительства осуществить определенные работы в целях использования вод озера Лану, которые стекают в реку Кароль и попадают на территорию Испании. Консультации и переговоры по вопросу о предлагаемом отводе вод из озера Лану проводились между правительствами Франции и Испании с некоторыми перерывами с 1917 по 1956 год. В конечном счете Франция утвердила план отвода вод, который предполагал полное восстановление объема отводимых вод перед границей с Испанией. Однако Испания опасалась, что предлагаемые работы затронут права и интересы Испании вопреки положениям Байоннского договора от 26 мая 1866 года между Францией и Испанией и Дополнительного акта от того же числа. Испания утверждала, что по этому Договору и Дополнительному акту такие работы нельзя осуществлять без предварительного соглашения между Францией и Испанией. Испания просила третейский трибунал объявить, что Франция нарушит Байоннский договор и Дополнительный акт, если она осуществит план отведения вод без согласия Испании, в то время как Франция продолжала утверждать, что она имеет юридические основания осуществлять эти работы без такого соглашения.

⁹⁷ *International Law Reports*, 1957 (London), vol. 24 (1961), p. 123, para. 6 (first subparagraph) of the arbitral award. Original French text of the award in 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.

⁹⁸ *International Law Reports*, 1957..., p. 123, para. 6 (third subparagraph) of the arbitral award.

⁹⁹ *Ibid.*, pp. 105-108. См. обсуждение этого арбитражного решения во втором докладе Специального докладчика, *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 138 и далее; документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2, пункты 111—124.

¹⁰⁰ См. пункт 3 предварительной рабочей гипотезы (пункт 72, выше).

21) Важно отметить, что это обязательство государств вести переговоры об использовании вод международного водотока не было оспорено и было признано Францией не только в силу положений Байоннского договора и его Дополнительного акта, но также и в качестве принципа, который должен исходить от властей. Кроме того, хотя третейский трибунал и основывал некоторые свои утверждения относительно обязательств о ведении переговоров на положениях Договора и Дополнительного акта, он ни в коем случае не ограничил себя лишь толкованием этих положений. При вынесении своего решения относительно утверждения Испании о том, что согласие Испании является предварительным условием для начала осуществления деятельности Францией, трибунал следующим образом охарактеризовал вопрос об обязательстве вести переговоры:

Для того чтобы оценить суть потребности в предварительном соглашении, необходимо принять гипотезу о том, что заинтересованные государства не могут достичь соглашения. В этом случае пришлось бы признать, что государство, которое, как правило, обладает компетенцией, утратило свое право действовать самостоятельно в результате безоговорочной и сознательной оппозиции со стороны другого государства. Это было бы равносильно признанию «права на согласие», то есть «права на вето», которое по усмотрению одного государства парализует осуществление территориальной юрисдикции другим государством.

По этой причине в международной практике предпочитают не прибегать к столь крайним решениям, ограничиваясь лишь требованием о том, чтобы государства оговаривали условия соглашения на основе предварительных переговоров, не ставя при этом осуществление своей юрисдикции в зависимости от заключения такого соглашения. В силу этого делается ссылка, причем часто ошибочно, на «обязательство вести переговоры о соглашении». В действительности обязательства, взятые на себя государствами, приобретают весьма различные формы и степень их охвата меняется в зависимости от их определения и в соответствии с процедурами, предусмотренными для их осуществления; однако нельзя ставить под сомнение реальность обязательств, взятых на себя таким образом, и могут быть применены санкции, например, в случае необоснованного прекращения переговоров, чрезмерно больших затяжек, неуважения к установившейся процедуре, систематического отказа рассматривать предложения или чуждые интересы и, в более общем плане, в случае нарушения норм доброй воли...¹⁰¹

...В настоящее время государства сознают значение спорных вопросов, связанных с промышленным использованием международных рек, а также необходимость согласовывать некоторые из этих интересов с другими интересами на основе взаимных уступок. Скорректировать эти интересы можно лишь путем заключения соглашения на более всеобъемлющей основе. Международная практика свидетельствует о наличии убеждения в том, что государства должны стремиться к заключению таких соглашений; таким образом, вероятно, вероятно, обязательство давать согласие в духе доброй воли на все сообщения и контакты, которые на основе широкого сопоставления интересов и взаимного проявления доброй воли могли бы обеспечить государствам наилучшие условия для заключения соглашений...¹⁰²

¹⁰¹ *International Law Reports, 1957...*, p. 128, para. 11 (second and third subparagraphs) of the arbitral award.

¹⁰² *Ibid...*, pp. 129-130, para. 13 (first subparagraph) of the arbitral award. Обязательство вести переговоры также рассматривалось Международным Судом в связи с делами, касающимися рыболовства и делимитации морских границ. См., например, *the Fisheries Jurisdiction cases, I.C.J. Reports*

22) По этим причинам пункт 3 статьи 4 требует от государств водотока вступать по просьбе одного или нескольких из них в консультации, имея в виду проведение переговоров в духе доброй воли с целью заключения одного или нескольких соглашений, предусматривающих применение или приспособление положений настоящих статей к характеристикам и видам использования конкретного международного водотока.

Статья 5. Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке]¹⁰³

1. Всякое государство водотока имеет право участвовать в переговорах и стать стороной любого соглашения о [системе водотока] [водотоке], которое применяется к [этой системе международного водотока] [этому международному водотоку] в целом, а также участвовать в любых соответствующих консультациях.

2. Государство водотока, чье использование вод [системы] международного водотока может быть в ощутимой степени затронуто осуществлением предполагаемого соглашения о [системе водотока] [водотоке], которое применяется лишь к части [системы] водотока или специальному проекту, программе или использованию, имеет право участвовать в консультациях и переговорах о таком соглашении в той мере, в какой использование этим государством затрагивается другим использованием, и стать его стороной.

Комментарий

1) Цель статьи 5 состоит в определении государств водотока, которые имеют право участвовать в консультациях и переговорах, относящихся к соглашениям, касающимся части или всего международного водотока, и становиться участниками таких соглашений.

2) Пункт 1 не нуждается в объяснении. Что касается соглашения о всем международном водотоке, то нет никаких разумных оснований для того, чтобы государство водотока не могло участвовать в переговорах или стать участником такого соглашения или стать участником каких-либо соответствующих консультаций. Действительно, могут быть такие соглашения о бассейне, которые будут представлять незначительный интерес для одного или более государств водотока. Однако, поскольку предполагается, что положения этих соглашений будут применяться ко всему водотоку, цель соглашения будет у-

1974, pp. 3 and 175; the *North Sea Continental Shelf cases, I.C.J. Reports 1969*, p. 3; дело, касающееся *the Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, *I.C.J. Reports 1982*, p. 18, at pp. 59-60, paras. 70-71; и дело, касающееся *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area (Canada/United States of America)*, *I.C.J. Reports 1984*, p. 246, at pp. 339-340, para. 230.

¹⁰³ Эта статья основывается на статье 4, принятой Комиссией в предварительном порядке в 1980 году, и на проекте статьи 5, представленной предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

рачена, если каждое государство водотока не будет иметь возможности принять в нем участие.

3) В пункте 2 рассматриваются соглашения, которые касаются лишь части водотока. В нем предусматривается, что любое государство водотока, чье использование водотока может быть в ощутимой степени затронуто осуществлением соглашения, которое применяется лишь к части водотока или к специальному проекту, программе или использованию, имеет право участвовать в консультациях и переговорах о таком предполагаемом соглашении в той мере, в которой его использование затрагивается этим соглашением, и, кроме того, имеет право стать участником этого соглашения. Смысл заключается в том, что если осуществление договорных положений, касающихся части или аспектов водотока, в ощутимой степени затрагивает использование вод каким-либо государством, то сфера применения такого соглашения обязательно должна распространяться на территорию этого государства.

4) Поскольку воды водотока находятся в постоянном движении, то последствия мер, принятых в соответствии с соглашением о водах конкретной территории, могут сказываться за пределами этой территории. Например, государства А и В, общая граница между которыми проходит по реке Стикс, заключают соглашение о том, что каждое из них может отвести 40% речного стока для целей бытового потребления, производства продукции и ирригации в месте, находящемся в 25 милях вверх по течению от государства С, по территории которого река Стикс протекает после того, как она покидает территорию государств А и В. В результате такого отвода общий объем воды, который государство С сможет получить из реки, включая возвратный сток в государствах А и В, будет на 25% меньше того объема, который был бы без отвода.

5) Вопрос не состоит в том, имеют ли государства А и В юридические основания для заключения такого соглашения. Проблема заключается в том, должен ли свод проектов статей, который обеспечивает государства общими руководящими принципами для заключения соглашений об использовании пресной воды, обеспечивать, чтобы государство С имело возможность присоединиться в качестве возможного участника к консультациям и переговорам по вопросу о мерах, предлагаемых государствами А и В, в результате которых будет существенно сокращен объем воды, протекающий через территорию государства С.

6) Это право сформулировано как носящее условный характер. Необходимо, чтобы использование вод государством было затронуто в ощутимой степени для того, чтобы это государство имело право принимать участие в консультациях и переговорах о соглашении и стать его участником. Если государство водотока не за-

трагивается соглашением, касающимся части или аспекта водотока, то физическое единство водотока само по себе не требует того, чтобы государство наделялось этими правами. Участие одного или более государств водотока, чьи интересы непосредственно не связаны с обсуждаемыми вопросами, означало бы привнесение в процесс консультаций и переговоров посторонних интересов.

7) Смысл термина «ощутимый» объясняется в пунктах 15 и 16 комментария к статье 4, где указано, что он не используется в значении «существенный». Требование о том, чтобы использование вод государством было затронуто существенным образом, для того чтобы это государство получило право принимать участие в консультациях и переговорах, явилось бы слишком тяжелым бременем для третьего государства. Точная степень, в которой использование вод может быть затронуто предлагаемыми мерами, вряд ли будет известна в самом начале переговоров. Решение по делу об *Озере Лану* является иллюстрацией степени, в которой могут различаться планы в результате переговоров, и такие различия могут приносить либо пользу, либо вред третьему государству. Этому государству потребуются лишь доказать, что использование вод может быть затронуто в какой-то ощутимой степени.

8) Право государства водотока участвовать в консультациях и переговорах об ограниченном соглашении о водотоке ограничивается еще одним фактором. Оно существует «в той мере, в какой использование этим государством затрагивается другим использованием», то есть в той степени, в какой осуществление этого соглашения повлияет на его использование этого водотока. Государство водотока не имеет права участвовать в консультациях и переговорах по тем компонентам соглашения, осуществление которых не повлияет на его использование вод по причинам, приведенным в пункте 6 настоящего комментария. Право государства водотока стать стороной соглашения не ограничивается аналогичным образом из-за проблемы технического порядка у государства, становящегося стороной части соглашения. Этот вопрос уместнее всего рассматривать в каждом случае отдельно: в некоторых случаях соответствующее государство может стать стороной затрагивающих его элементов соглашения посредством протокола; в других ему, возможно, целесообразно стать в полной мере стороной самого соглашения. Наиболее подходящее решение в каждом отдельном случае будет целиком зависеть от характера соглашения, тех его элементов, которые затрагивают данное государство, и характера соответствующих последствий.

9) Однако пункт 2 не следует рассматривать как предполагающий, что соглашение, касающееся всего водотока или его части или аспекта, должно исключать процесс принятия решений в отношении некоторых или всех аспектов пользования водотока на основе процедур, в ко-

торых принимают участие все государства водотока. В отношении большинства водотоков, если не для всех, весьма желательно и, вероятно, необходимо установить процедуры для координации деятельности в рамках всей системы, и эти процедуры вполне могут включать требования полного участия всех государств водотока в принятии решений, касающихся лишь какого-то участка водотока. Однако такие процедуры должны приниматься государствами водотока в отношении каждого водотока с учетом особых потребностей и условий водотока. Пункт 2 ограничивается положением о том, что в качестве общего принципа государство водотока обладает правом принимать участие в консультациях и переговорах об ограниченном соглашении, которое может затронуть интересы государства в отношении водотока, и стать стороной такого соглашения.

ЧАСТЬ II

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 6. Справедливое и разумное использование и участие¹⁰⁴

1. Государства водотока используют в пределах своей соответствующей территории [систему международного водотока] [международный водоток] справедливым и разумным образом. В частности, [система международного водотока] [международный водоток] используется и осваивается государствами водотока с целью достижения [ее] [его] оптимального использования и получения связанных с этим выгод при надлежащей защите [системы] международного водотока.

2. Государства водотока участвуют в использовании, освоении и защите [системы] международного водотока справедливым и разумным образом. Такое участие включает как право использовать [систему международного водотока] [международный водоток], как это предусмотрено в пункте 1 настоящей статьи, так и обязанность сотрудничать в их защите и освоении, как это предусмотрено в статье...

Комментарий

1) В статье 6 устанавливаются основные права и обязанности государств в отношении использования международных водотоков в иных целях, помимо судоходства. Главным из них, среди прочих, является вполне утвердившееся правило справедливого использования, изложенное и закрепленное в пункте 1. Принцип справедливого участия, который дополняет правило справедливого использования, излагается в пункте 2. Прежде чем обратиться к автори-

тетным источникам в поддержку статьи, следует затронуть несколько моментов путем разъяснения ее положений.

2) В начале *пункта 1* устанавливается основное правило справедливого использования. Это правило, хотя и сформулировано как обязательство, выражает также соотносительное право, а именно, что государство водотока имеет право в пределах своей территории на разумную и справедливую долю или часть видов использования и выгод в отношении международного водотока. Таким образом, государство водотока имеет право использовать международный водоток справедливым и разумным образом и одновременно обязано не превышать свое право на справедливое использование или, иначе говоря, не лишать другие государства водотока их права на справедливое использование.

3) Во втором предложении *пункта 1* развивается концепция справедливого использования и предусматривается, что государства водотока используют и осваивают международные водотоки с целью достижения его оптимального использования и получения связанных с этим выгод при надлежащей защите водотока. Слова «с целью» указывают, что достижение оптимального использования и получение выгод являются целью, которую государства водотока должны преследовать при использовании международного водотока. Достижение оптимального использования и получение выгод не означают достижения «максимального» использования, наиболее технологически эффективного использования или самого ценного в денежном отношении вида использования. Это также не означает, что государство, способное осуществить самый эффективный вид использования водотока — с экономической точки зрения — в смысле недопущения расточительства или в каком-либо ином смысле, — должно иметь более веские основания для того, чтобы претендовать на его использование. Это скорее означает достижение максимально возможных выгод для всех государств водотока и достижение максимально возможного удовлетворения всех их потребностей при сведении до минимума ущерба или неудовлетворенных потребностей каждого.

4) Однако эта цель не должна преследоваться вслепую. В заключительном выражении второго предложения подчеркивается, что усилия по достижению оптимального использования и получению выгод должны прилагаться «при надлежащей защите» международного водотока. Подразумевается, что выражение «надлежащая защита» охватывает не только те меры, которые касаются сохранения, безопасности и заболеваний, связанных с водой, но и меры «контроля» в техническом и гидрологическом смысле этого термина, например меры, принимаемые для регулирования стока, борьбы с наводнениями, загрязнением и эрозией, уменьшения последствий засухи и борьбы с соляной интрузией. С учетом того, что любая из этих мер

¹⁰⁴ Эта статья основывается на проектах статей 6 и 7, представленных предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

или работ может ограничить в некоторой степени виды использования, которые в ином случае можно было бы осуществить в отношении вод одним или несколькими государствами водотока, во втором предложении говорится о достижении оптимального использования и получении выгод «при надлежащей защите». Следует добавить, что выражение «надлежащая защита», хотя в основном и касается мер, принимаемых отдельными государствами, не исключает мер сотрудничества, работ или деятельности, осуществляемых государствами совместно.

5) В пункте 2 излагается концепция справедливого участия. Центральным элементом этой концепции является сотрудничество между государствами водотока посредством участия на справедливой и разумной основе в осуществлении мер, работ и деятельности, направленных на достижение оптимального использования международного водотока при его надлежащей защите. Таким образом, принцип справедливого участия вытекает из правила справедливого использования, содержащегося в пункте 1, и увязывается с этим правилом. В нем признается, что, как считают технические эксперты в этой области, совместные действия государств водотока необходимы для получения максимальных выгод каждым из них, одновременно помогая поддерживать справедливое распределение видов использования и предоставляя надлежащую защиту государствам водотока и самому международному водотоку. Короче говоря, достижение оптимального использования и получение выгод обуславливают сотрудничество между государствами водотока посредством их участия в защите и освоении международного водотока. Таким образом, государства водотока имеют право на сотрудничество со стороны других государств водотока в отношении таких вопросов, как меры по борьбе с наводнениями, программы борьбы с загрязнением, планирование мер по смягчению последствий засухи, борьба с эрозией, борьба с переносчиками инфекции, регулирование рек (природоохранное обучение), охрана гидросооружений и защита окружающей среды в зависимости от обстоятельств. Несомненно, для достижения максимальной эффективности в одно или несколько соглашений о водотоках следует включить детальные положения о таких совместных усилиях. Но обязательства и соотносительное правомочие, предусмотренные в пункте 2, не зависят от конкретного соглашения об их осуществлении.

6) Во втором предложении пункта 2 подчеркивается утвердительный характер справедливого участия и предусматривается, что такое участие включает не только «право использовать [систему международного водотока] [международный водоток], как это предусмотрено в пункте 1», но и обязанность активно сотрудничать с другими государствами водотока «в защите и освоении» данного водотока. Эта обязанность сотрудничать связана с будущей статьей, которая будет подготовлена на основе статьи, представленной Специальным докладчи-

ком и касающейся общей обязанности сотрудничать в отношении использования, освоения и защиты международного водотока¹⁰⁵. Упомянутое во втором предложении право использования международного водотока, хотя и не изложено четко в пункте 2, связано с косвенным правом на сотрудничество со стороны других государств водотока в поддержании справедливого распределения видов использования и выгод в отношении водотока. Последнее право будет подробнее разработано в будущей статье о сотрудничестве.

7) С учетом вышеизложенных разъяснений положений статьи 6 в нижеследующих пунктах будет кратко рассмотрена концепция справедливого использования и дано резюме представительных примеров в поддержку этой доктрины.

8) Несомненно, государство водотока имеет право использовать воды международного водотока в пределах своей территории. Это право является атрибутом суверенитета и используется каждым государством, территория которого пересекается или огибается международным водотоком. Действительно, принцип суверенного равенства государств приводит к тому, что все государства водотока имеют права на использование водотока, которые в качественном отношении равны правам других государств водотока или соотносятся с ними¹⁰⁶. Однако этот основополагающий принцип «равноправия» не означает, что каждое государство водотока имеет право на равную долю видов использования и выгод в отношении водотока. Он также не означает, что сама вода разделена на равные части. Речь идет скорее о том, что каждое государство водотока имеет право на использование и выгоды в отношении водотока справедливым образом. Объем прав государства на справедливое использование зависит от фактов и обстоятельств каждого отдельного случая и конкретно от оценки всех соответствующих факторов, как это предусмотрено в статье 7.

9) Во многих случаях качество и количество воды в международном водотоке будут достаточными для удовлетворения потребностей всех государств водотока. Но в тех случаях, когда количество или качество воды являются таковыми, что ее разумное и выгодное использование всеми государствами водотока не представляется возможным, возникает так называемая «коллизия видов использования». В этой связи международная практика признает, что необходимы определенное урегулирование или согласование для того, чтобы сохранить равенство прав каждого государства водотока. Такое

¹⁰⁵ См. пункты 95—99, выше; см. также третий доклад Специального докладчика, документ A/CN.4/406 и Add. 1 и 2, пункт 59.

¹⁰⁶ См., например, комментарий а к статье IV Хельсинкских правил использования вод международных рек (далее именуемых «хельсинкскими правилами»), принятых Ассоциацией международного права в 1966 году (ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp. 486—487).

урегулирование или согласование должно осуществляться на основе справедливости¹⁰⁷ и может быть наилучшим образом достигнуто на основе конкретных соглашений о водотоках.

10) Как видно из обзора всех имеющихся данных общей практики государств, признаваемых в качестве закона и касающихся несудоходных видов использования международных водотоков, таких данных, как положения договоров, позиции, занятые государствами в конкретных спорах, решения международных судов и трибуналов, изложение правовых норм межправительственными и неправительственными органами, мнения ученых и решения муниципальных судов по аналогичным делам, подавляющее большинство поддерживает доктрину справедливого использования в качестве общей правовой нормы для определения прав и обязанностей государств в этой области¹⁰⁸.

11) Основные принципы, лежащие в основе доктрины справедливого использования, прямо или косвенно признаются в многочисленных международных соглашениях между государствами, расположенными во всех частях мира¹⁰⁹. Хотя язык и подходы, используемые в этих соглашениях, значительно различаются¹¹⁰, объединяющим их элементом является признание прав сторон на использование и получение выгод в отношении международного водотока или водотоков, которые равны в принципе и соотносительны в своем применении. Это справедливо в отношении положений договоров, касающихся как прилегающих¹¹¹, так и последовательных¹¹² водотоков.

¹⁰⁷ См., например, статью 3 резолюции об «Использовании неморских международных вод (за исключением судоходства)», принятой Институтом международного права в сентябре 1961 года на его сессии в Зальцбурге, которая гласит:

«Статья 3

Если между государствами существуют разногласия относительно сферы применения их прав пользования, то урегулирование спора осуществляется на справедливой основе с особым учетом их соответствующих потребностей, а также других сопутствующих обстоятельств».

(*Annuaire de l'Institut de droit international, 1961* (Basel), vol. 49, tome II, p. 382; см. также *Ежегодник.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 202 англ. текста, документ A/5409, пункт 1076.)

¹⁰⁸ См., например, авторитетные источники, обзор которых приводится во втором докладе Специального докладчика, *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть первая), стр. 122 и далее, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2, пункты 75—168.

¹⁰⁹ См., например, соглашения, рассматриваемые в третьем докладе г-на Швелея, *Ежегодник.., 1982 год*, том II (часть первая), стр. 102—109, документ A/CN.4/348, пункты 49—72; авторитетные источники, обсуждаемые во втором докладе Специального докладчика (см. сноску 108, выше); и соглашения, перечисленные в приложениях I и II к главе II последнего доклада.

¹¹⁰ См. примеры, упомянутые во втором докладе Специального докладчика, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2 (см. сноску 108, выше), пункт 76, и сноска 78.

¹¹¹ Выражение «прилегающий водоток» используется здесь для обозначения реки, озера или иного водотока, который протекает между территориями двух или более государств или расположен в таком месте и который, таким образом, является «прилегающим» к территории этих государств. Подобные водотоки иногда называются «пограничными» или «приграничными» водами. Во втором докладе

12) Ряд современных соглашений, не устанавливая общего руководящего принципа и не конкретизируя соответствующих прав сторон, выходят за рамки принципа справедливого использования, предусматривая комплексное управление речным бассейном¹¹³. Эти соглашения отражают решимость добиться оптимального использования и получения выгод через организации, которые имеют компетенцию заниматься вопросами всего международного водотока.

13) Обзор того, каким образом государства разрешают фактические противоречия, связанные с несудоходными видами использования международных водотоков, показывает повсеместное признание права каждого государства водотока использовать международный водоток и получать связанные с этим выгоды разумным

Специального докладчика содержится приведенный в качестве примера перечень разбитых по регионам договорных положений по вопросу о прилегающих водотоках, в которых признается равенство прав прибрежных государств на использование указанных вод (*там же*, глава II, приложение I).

¹¹² Выражение «последовательный водоток» используется здесь для обозначения водотока, который течет («последовательно») из одного государства в другое государство или государства. Согласно Липперу, «во всех многочисленных договорах, в которых рассматривается вопрос о последовательных реках, имеется один общий элемент — признание разделяемых прав государств, подписавших договор об использовании вод международной реки» (J. Lipper, «Equitable utilization», *The Law of International Drainage Basins*, A. H. Garretson, R. D. Hayton and C. J. Olmstead, eds. (Dobbs Ferry (N. Y.), Oceana Publications, 1967), p. 33). Во втором докладе Специального докладчика содержится приведенный в качестве примера перечень положений договоров, касающихся последовательных водотоков, которые предусматривают разделение вод, ограничение свободы действий государства, находящегося в верхнем течении реки, распределение выгод или какое-либо иное справедливое распределение выгод от вод, или признание соотносительных прав заинтересованных государств (документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2 (см. сноску 108, выше), глава II, приложение II).

¹¹³ См. в особенности недавно заключенные соглашения, касающиеся африканских речных бассейнов, включая следующие: Соглашение об учреждении организации для рационального использования и развития бассейна реки Кагера от 24 августа 1977 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1089, p. 165); Конвенция о статусе реки Сенегал и Конвенция о создании организации по освоению бассейна реки 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); рассматриваются в третьем докладе Специального докладчика, документ A/CN.4/406 и Add. 1 и 2, пункты 21 и далее); Акт от 26 октября 1963 года, касающийся судоходства и экономического сотрудничества между государствами бассейна реки Нигер (United Nations, *Treaty Series*, vol. 587, p. 9), и Соглашение от 25 ноября 1964 года, касающееся Комиссии по реке Нигер, а также судоходства и транспорта по реке Нигер (*ibid.*, p. 19); Конвенция 1965 года между Гамбией и Сенегалом о комплексном освоении бассейна реки Гамбия (*Cahiers de l'Afrique équatoriale* (Paris), 6 March 1965), а также соглашения 1968 и 1973 годов, касающиеся бассейна реки Гамбия; и Конвенция и Статут от 22 мая 1964 года, касающиеся освоения бассейна озера Чад (*Journal officiel de la République fédérale du Cameroun* (Yaoundé), vol. 4, No. 18 (15 September 1964), p. 1003).

См. также Договор о бассейне реки Ла-Плата от 23 апреля 1969 года (см. сноску 91, выше).

и справедливым образом¹¹⁴. Хотя некоторые государства в свое время заявили о поддержке доктрины абсолютного суверенитета, они, как правило, решают споры, в контексте которых такие заявления делались путем вступления в соглашения, посредством которых фактически распределяются водные ресурсы или признаются права других государств водотока¹¹⁵.

14) Ряд межправительственных и неправительственных органов приняли декларации, своды принципов и рекомендаций, касающиеся несудоходных видов использования международных водотоков. В этих документах выражена дополнительная поддержка правил, содержащихся в статье 6. В настоящем документе будут упомянуты лишь несколько характерных примеров¹¹⁶.

15) В качестве примера принятия такого документа можно упомянуть Декларацию Монтевидео относительно промышленного и сельскохозяйственного использования международных рек, принятую седьмой Международной конференцией американских государств на ее пятой пленарной сессии 24 декабря 1933 года¹¹⁷, которая содержит следующие положения:

2. Государства имеют исключительное право использовать в промышленных или сельскохозяйственных целях ту часть вод международных рек, которая находится под их юрисдикцией. Однако осуществление этого права неразрывно связано с необходимостью воздерживаться от нанесения ущерба такому же праву соседнего государства на ту часть, которая находится под его юрисдикцией.

4. Принципы, установленные в статьях 2 и 3 в отношении пограничных рек, применяются и в отношении последовательных рек.

¹¹⁴ См. в целом обзор, содержащийся во втором докладе Специального докладчика, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2 (см. сноску 108, выше), пункты 78—99.

¹¹⁵ Хорошо известным примером является спор между Соединенными Штатами и Мексикой в отношении вод Рио-Гранде. Этот спор породил «доктрину Хармона» об абсолютном суверенитете, но в конечном счете был решен посредством заключения в 1906 году между Соединенными Штатами и Мексикой Конвенции о справедливом распределении вод реки Рио-Гранде для целей ирригации. См. рассмотрение этого спора и его решение во втором докладе Специального докладчика (там же, пункты 79—87), где он делает вывод о том, что «доктрина Хармона» фактически не используется и, по-видимому, никогда не использовалась провозгласившим ее государством [т. е. Соединенными Штатами] (там же, пункт 87).

См. также примеры из практики других государств, рассматриваемые в этом же докладе (там же, пункты 88—91).

¹¹⁶ См. в целом подборку этих документов в докладе Генерального секретаря «Правовые проблемы, связанные с эксплуатацией и использованием международных рек» и в дополнении к нему (Ежегодник..., 1974 год, том II (часть вторая), стр. 33 англ. текста, документ A/5409, и стр. 39, документ A/CN.4/274). См. также показательные примеры таких документов, рассматриваемые Специальным докладчиком в его втором докладе, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2 (см. сноску 108, выше), пункты 134—155.

¹¹⁷ *The International Conferences of American States, First Supplement, 1933—1940* (Washington (D. C.), Carnegie Endowment for International Peace, 1940), p. 88. См. оговорки, сделанные Венесуэлой и Мексикой, и заявления Соединенных Штатов Америки, *ibid.*, pp. 105—106. Все эти тексты воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 212 англ. текста, документ A/5409, приложение I.A.

16) Другой латиноамериканский документ — 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 года¹¹⁸, — содержит Асунсьонскую декларацию об использовании международных рек, в пунктах 1 и 2 которой предусмотрено следующее:

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 реки.

2. В отношении международных рек, проходящих последовательно по территории ряда государств и не находящихся под двойным суверенитетом, государство может использовать воды этих рек в соответствии со своими потребностями при условии того, что это не наносит какого-либо значительного ущерба какому-либо из других государств бассейна этой реки.

17) Состоявшаяся в 1972 году Конференция Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды приняла Декларацию по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация)¹¹⁹, в которой содержится Принцип 21, гласящий следующее:

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.

Конференция приняла также План мероприятий в отношении окружающей человека среды¹²⁰, в котором содержится рекомендация 51, предусматривающая следующее:

Рекомендация 51

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.

b) заинтересованные государства в соответствующих случаях должны учитывать следующие принципы:

- ii) основной целью любой деятельности по использованию и развитию водных ресурсов в связи с окружающей средой является обеспечение наилучшего использования воды и предотвращения ее загрязнения в каждой стране;

¹¹⁸ Текст воспроизводится в OAS, *Rios y Lagos Internacionales (Utilización para fines agrícolas e industriales)*, 4th ed. rev. (OAE/Ser.I/VI, CIJ-75 Rev. 2) (Washington (D.C.), 1971), pp. 183—186; выдержки в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 111—113 англ. текста, документ A/CN.4/274, пункт 326.

¹¹⁹ *Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5—16 июня 1972 года* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), глава I.

¹²⁰ Там же, глава II, раздел B.

- iii) чистые выгоды, получаемые от эксплуатации гидрологических районов, подпадающих под действие юрисдикции нескольких стран, должны равномерно распределяться между этими странами;

18) План действий, принятый на Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, состоявшейся в 1977 году в городе Мар-дель-Плата (Аргентина)¹²¹, содержит ряд рекомендаций и решений, касающихся управления водными ресурсами и их использования. Рекомендация 7 содержит призыв к государствам разработать «эффективное законодательство для содействия эффективному использованию и охране водных ресурсов и связанных с ними экосистем»¹²². Что касается «международного сотрудничества», то в рекомендациях 90 и 91 Плана действий 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 учетом принципа, выраженного, в частности, в принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды.

91. Что касается использования, освоения и управления совместно используемых водных ресурсов, то в национальной политике необходимо учитывать право каждого государства, совместно использующего ресурсы, на равноправное использование таких общих ресурсов в качестве средств укрепления уз солидарности и сотрудничества¹²³.

19) В докладе, представленном Генеральным секретарем Комитету по природным ресурсам Экономического и Социального Совета в 1971 году, признавалось, что «многостороннее, подчас противоречивое, использование воды и значительно больший общий спрос на нее вызвали необходимость единого подхода к освоению речных бассейнов при признании растущей экономической, а также физической взаимозависимости различных стран»¹²⁴. Далее в докладе отмечалось, что международные водные ресурсы, определенные как воды естественных гидрологических систем, которые находятся на территории двух или более стран, дают «уникальную возможность для содействия развитию дружественных отношений между государствами. Оптимально выгодное использование таких вод требует практических мер международного объединения, при котором все стороны могут получить ощутимую и видимую выгоду благодаря совместным усилиям»¹²⁵.

20) В 1972 году Афро-азиатский консультативно-правовой комитет создал Постоянный подкомитет по международным рекам.

В 1973 году Подкомитет рекомендовал Комитету полного состава рассмотреть доклад, который был подготовлен Подкомитетом, в соответствующее время на одной из будущих сессий. Пересмотренный проект предложений, представленный Докладчиком Подкомитета, строго соответствовал принятым в 1966 году Ассоциацией международного права «Хельсинкским правилам»¹²⁶, рассматриваемым ниже. В предложении III содержатся, в частности, следующие положения:

1. Каждое государство бассейна имеет в пределах своей территории право на разумную и справедливую долю в выгодном использовании вод международного водосборного бассейна.

2. Содержание разумной и справедливой доли определяется заинтересованными государствами бассейна на основе учета всех соответствующих факторов в каждом конкретном случае¹²⁷.

21) Международные неправительственные организации пришли к аналогичным выводам. В 1961 году на своей сессии в Зальцбурге Институт международного права принял резолюцию, касающуюся несудоходных видов использования международных водотоков¹²⁸. Эта резолюция, озаглавленная «Использование неморских международных вод (за исключением несудоходства)», содержит, в частности, следующие положения:

Статья 1

Настоящие правила и рекомендации применимы к использованию вод, которые образуют часть водотока или гидрографического бассейна, расположенного на территории двух или более государств.

Статья 2

Каждое государство имеет право использовать воды, которые пересекают его территорию или протекают по ее границе, соблюдая ограничения, налагаемые международным правом, и в частности ограничения, вытекающие из нижеследующих положений.

Это право ограничено правом других заинтересованных государств использовать тот же водоток или гидрографический бассейн.

Статья 3

Если между государствами существуют разногласия относительно объема их прав на использование, решение этого вопроса должно осуществляться на основе справедливости с особым учетом соответствующих потребностей государств, а также других относящихся к делу обстоятельств.

¹²⁶ См. сноску 130, ниже.

¹²⁷ В следующем пункте предложения III содержится не являющийся исчерпывающим перечень десяти «соответствующих факторов, которые необходимо учитывать» при определении содержания разумной и справедливой доли. См. Asian-African Legal Consultative Committee, *Report of the Fourteenth Session held at New Delhi* (10—18 January 1973) (New Delhi), pp. 7—14; текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 132—133, документ A/CN.4/274, пункт 367. Работа Комитета по праву международных рек была приостановлена в 1973 году после принятия Комиссией решения приступить к рассмотрению этой темы. Однако в ответ на настоятельные просьбы данная тема вновь была включена в повестку дня Комитета на его двадцать третьей сессии, состоявшейся в мае 1983 года в Токио, с тем чтобы держать под контролем прогресс в работе Комиссии. См. заявления, сделанные наблюдателями Комитета на тридцать шестой сессии Комиссии (*Ежегодник.., 1984 год*, том I, стр. 422, 1869-е заседание, пункт 42) и тридцать седьмой сессии (*Ежегодник.., 1985 год*, том I, стр. 208—209, 1903-е заседание, пункт 21).

¹²¹ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, Мар-дель-Плата, 14—25 марта 1977 года, документ E/CONF.70/29, часть I.

¹²² Там же, стр. 14.

¹²³ Там же, стр. 65.

¹²⁴ E/C.7/2/Add. 6, пункт 1.

¹²⁵ Там же, пункт 3.

Статья 4

Государство имеет право проводить работы или осуществлять использование водотока или гидрографического бассейна, которые существенным образом отражаются на возможностях использования тех же вод другими государствами, лишь при условии, если оно гарантирует этим государствам получение ими выгод, на которое они имеют право согласно статье 3, а также надлежащую компенсацию за любой ущерб или вред.

Статья 5

Работы или использование вод, упомянутые выше, в предыдущей статье, могут быть начаты лишь после предварительного уведомления заинтересованных государств.

22) Ассоциация международного права (АМП) разработала ряд проектов документов по теме несудоходных видов использования международных водотоков¹²⁹. Вероятно, наиболее примечательным из них является проект, озаглавленный «Хельсинкские правила использования вод международных рек», который был принят Ассоциацией на ее пятьдесят второй Конференции, состоявшейся в Хельсинки в 1966 году¹³⁰. В главе 2 Хельсинкских правил, озаглавленной «Справедливое использование вод международного водосборного бассейна», содержится следующее положение:

Статья IV

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

23) Решения международных судов и трибуналов являются дополнительной поддержкой принципа, согласно которому государство не должно разрешать использование своей территории таким образом, чтобы наносил ущерб другим государствам¹³¹. В контексте несудоходных видов использования международных водотоков это является еще одним способом указать на то, что государства водотока имеют

равные и соотносительные права на виды использования и выгоды в отношении водотока. Полезные примеры можно найти в решениях муниципальных судов по делам, затрагивающим коллидирующие требования в федеративных государствах¹³².

24) Вышеприведенный обзор правовых материалов, хотя и был в силу необходимости кратким, отражает преобладающую тенденцию в практике и доктрине по этому вопросу. Следует признать, что все указанные источники не имеют одинаковой правовой ценности. Однако обзор содержит указание на широкую и последовательную поддержку правил, содержащихся в статье 6. Действительно, правило справедливого и разумного использования зиждется на прочных основаниях и образует основу для обязательства государств участвовать в использовании, освоении и защите международного водотока справедливым и разумным образом.

Статья 7. Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию¹³³

1. Использование [системы] международного водотока справедливым и разумным образом по смыслу статьи 6 предполагает учет всех соответствующих факторов и обстоятельств, включая:

a) географические, гидрографические, гидрологические, климатические и другие факторы природного характера;

b) социально-экономические потребности соответствующих государств водотока;

c) воздействие одного или нескольких видов использования [системы] международного водотока в одном государстве водотока на другие государства водотока;

d) существующие и потенциальные виды использования [системы] международного водотока;

e) сохранение, защиту, освоение и экономическое использование водных ресурсов [системы] международного водотока и затраты на принятие мер в этих целях;

f) наличие соответствующей ценности альтернатив данному запланированному или существующему виду использования.

2. При применении статьи 6 или пункта 1 настоящей статьи соответствующие государства водотока, в случае возникновения необходимости, вступают в консультации в духе сотрудничества.

¹²⁸ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1961* (Basel), vol. 49, tome II, pp. 381—384; воспроизводится в *Ежегоднике... 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 202 англ. текста, документ A/5409, пункт 1076. Резолюция, основывающаяся на окончательном докладе Докладчика Жюрая Андрасси, представленном на сессии Института, проходившей в 1959 году в Невшателе (*Annuaire de l'Institut de droit international, 1959*, (Basel), vol. 48, tome I, pp. 319 et seq.), была принята 50 голосами при одном воздержавшемся, при этом никто не голосовал против.

¹²⁹ Первым из этих проектов была резолюция, принятая Ассоциацией на ее сорок седьмой Конференции, проходившей в 1956 году в Дубровнике, а среди наиболее недавних была резолюция о праве международных ресурсов подземных вод, принятая Ассоциацией на ее шестьдесят второй Конференции, проходившей в 1986 году в Сеуле. См. часть II доклада Комитета по праву международных водных ресурсов, озаглавленную «Право международных ресурсов подземных вод» (ILA, *Report of the Sixty-second Conference, Seoul, 1986* (London, 1987), pp. 238 et seq.).

¹³⁰ Тексты Хельсинкских правил и комментарии к ним см. ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp. 484 et seq.; частично воспроизводятся в *Ежегоднике... 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 155—157, документ A/CN.4/274, пункт 405.

¹³¹ См. обсуждение международных судебных и арбитражных решений, в том числе по делам *River Oder, Diversion of Water from the Meuse, Corfu Channel*, об озеро Лану, *Trail Smelter*, и других арбитражных решений, касающихся международных водотоков, во втором докладе Специального докладчика, документ A/CN.4/399 и Add. 1 и 2 (см. сноску 108, выше), пункты 100—133.

¹³² См. решения муниципальных судов, рассматриваемые во втором докладе Специального докладчика, там же, пункты 164—168.

¹³³ Эта статья основывается на проекте статьи 8, представленном предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

Комментарий

- 1) Цель статьи 7 состоит в том, чтобы предусмотреть способ осуществления государствами правила справедливого и разумного использования, содержащегося в статье 6. Последнее правило неизбежно носит общий и гибкий характер, и для его надлежащего применения требуется, чтобы государства учитывали конкретные факторы, относящиеся к данному международному водотоку, а также потребности соответствующих государств водотока и виды использования, применяемые ими. Поэтому справедливое и разумное использование в каждом отдельном случае будет зависеть от оценки всех соответствующих факторов и обстоятельств. Этот процесс оценки должен осуществляться, по крайней мере на первом этапе, каждым государством водотока, с тем чтобы обеспечить выполнение правила справедливого и разумного использования, изложенного в статье 6.
- 2) В пункте 1 статьи 7 предусматривается, что «использование [системы] международного водотока справедливым и разумным образом по смыслу статьи 6 предполагает учет всех соответствующих факторов и обстоятельств», и приводится ориентировочный перечень таких факторов и обстоятельств. Это положение означает, что для обеспечения соответствия их поведения обязательству, касающемуся справедливого использования и содержащемуся в статье 6, государства водотока должны постоянно учитывать все факторы, относящиеся к обеспечению уважения равных и соотносительных прав других государств водотока. Однако статья 7 не исключает возможности участия в таких оценках технических комиссий, совместных органов и третьих сторон в соответствии с теми или иными договоренностями или соглашениями, достигнутыми заинтересованными государствами.
- 3) Перечень факторов, содержащихся в пункте 1, носит ориентировочный, неисчерпывающий характер. Большое разнообразие международных водотоков и человеческих потребностей, которые они удовлетворяют, делает невозможным составление исчерпывающего перечня факторов, которые могут иметь значение в отдельных случаях. Некоторые из перечисленных факторов могут иметь значение в данном случае, в то время как другие могут не иметь такого значения, и одновременно при этом могут существовать третьи факторы, не содержащиеся в этом перечне, но также имеющие значение. Ни одному из перечисленных факторов и обстоятельств не придается какого-либо приоритета или особого значения, поскольку некоторые из них могут иметь большее значение в некоторых случаях, в то время как другие могут оказаться более важными в других случаях.
- 4) В пункте 1а содержится перечень природных и физических факторов. Эти факторы могут воздействовать на некоторые важные характеристики самого международного водотока, такие как количество и качество воды, скорость потока и периодические колебания потока. Они также определяют физическое соотношение водотока с каждым государством водотока. К «географическим» факторам относится протяженность международного водотока на территории каждого государства водотока; «гидрографические» факторы в целом относятся к измерению, описанию и нанесению на карту водотока, а «гидрологические» факторы относятся, в частности, к свойствам вод, включая водный поток, и к их распределению с учетом также объема вод, поступающих в международный водоток из каждого государства водотока. Пункт 1b касается связанных с водой социально-экономических потребностей государств водотока. Пункт 1c касается того, будут ли виды использования международного водотока одним государством водотока иметь последствия для других государств водотока и, в частности, препятствуют ли такие виды использования видам использования других государств водотока. Пункт 1d относится как к существующим, так и к потенциальным видам использования международного водотока, с тем чтобы подчеркнуть, что ни одному из них не отдается приоритет, признавая при этом, что один или оба фактора могут иметь значение в данном случае. Пункт 1e содержит ряд факторов, относящихся к мерам, которые могут быть приняты государствами водотока по отношению к международному водотоку. Термин «сохранение» используется в том же смысле, что и в статье 2; термин «защита» используется в том же смысле, что и в статье 6; термин «освоение» в целом относится к проектам и программам, осуществляемым государствами водотока для получения выгод от водотока и для увеличения выгод, которые могут быть от него получены, а выражение «экономичность использования» относится к недопущению неоправданного расточительного использования вод. И наконец, пункт 1f касается вопроса о том, имеются ли какие-либо альтернативы данному планированию или существующему виду использования и имеют ли такие альтернативы ценность, которая соответствует ценности данного планируемого или существующего вида использования. В этом пункте высказывается призыв изучить обстоятельства, связанные с наличием альтернативных средств удовлетворения потребностей, которые удовлетворяются или будут удовлетворяться существующим или запланированным видом использования. Таким образом, альтернативы могут принимать форму не только других источников водоснабжения, но и других средств — не затрагивающих водопользование — удовлетворения данных потребностей, таких как альтернативные источники энергии или транспортные средства. Термин «соответствующая» используется в самом широком смысле, чтобы указать общий эквивалент ценности. Выражение «соответствующей ценности», таким образом, должно донести идею в целом сопоставимой осуществимости, практичности и рентабельности.

5) В пункте 2 предусматривается возможность того, что по различным причинам у государств водотока может появиться необходимость провести консультации друг с другом в отношении применения статьи 6 или пункта 1 статьи 7. К примерам ситуаций, порождающих такую необходимость, относятся природные условия, например сокращение объема вод, а также ситуации, относящиеся к потребностям государств водотока, например рост бытовых, сельскохозяйственных или промышленных потребностей. В этом пункте предусматривается, что государства водотока обязаны вступать «в консультации в духе сотрудничества». Как указано в пункте 6 комментария к статье 6, в статье, которая будет принята, более подробно указан характер общего обязательства государств водотока сотрудничать. Этот пункт обязывает государства вступать в духе сотрудничества в консультации по вопросам, связанным с использованием, освоением или защитой международного водотока, с тем чтобы удовлетворить условия, которые породили потребность в консультациях. В соответствии с положениями этого пункта обязательство приступать к консультациям появляется в силу того обстоятельства, что возникла потребность в таких консультациях. Хотя это означает объективную норму, требование о том, чтобы государства водотока приступили к консультациям «в духе сотрудничества», указывает, что просьба одного государства водотока приступить к консультациям не может игнорироваться другими государствами водотока.

6) На международном уровне предпринимаются усилия по составлению перечней факторов, которые следует использовать, придавая принципу справедливого использования конкретное значение в отдельных случаях. В 1966 году Ассоциация международного права приняла «Хельсинкские правила использования вод международных рек»¹³⁴. Статья IV правил касается справедливого использования (см. пункт 22 комментария к статье 6, выше), а статья V касается способа определения «разумной и справедливой доли» и гласит следующее:

Статья V

1. Понятие «разумное и справедливое участие» по смыслу статьи IV должно определяться в свете всех соответствующих факторов в каждом отдельном случае.

2. Соответствующие факторы, которые необходимо учитывать, включают следующие аспекты, но не ограничиваются ими:

a) географию бассейна, включая, в частности, размер водосборной площади на территории каждого государства бассейна;

b) гидрологию бассейна, включая, в частности, прилив воды от каждого бассейна;

c) климат, влияющий на бассейн;

d) прошлое использование вод бассейна, включая, в частности, существующее использование;

e) экономические и социальные потребности каждого государства бассейна;

f) население, зависящее от вод бассейна, в каждом государстве бассейна;

¹³⁴ См. сноску 130, выше.

g) сравнительные расходы на другие возможные средства удовлетворения экономических и социальных потребностей каждого государства бассейна;

h) наличие других ресурсов;

i) избежание бесполезного расходования воды при использовании вод бассейна;

j) практическую осуществимость выплаты компенсации одному или нескольким государствам бассейна в качестве средства урегулирования конфликта при использовании;

k) степень возможного удовлетворения потребностей государства бассейна без значительного ущерба для другого государства бассейна.

3. Значение, которое должно быть придано каждому фактору, подлежит определению в зависимости от его важности по сравнению с другими соответствующими факторами. При определении того, что является разумным и справедливым участием, все соответствующие факторы должны рассматриваться совместно и заключение должно выноситься на основе всех факторов.

7) В 1958 году государственный департамент Соединенных Штатов издал Меморандум «Правовые аспекты использования систем международных вод». Этот Меморандум, который был подготовлен в связи с обсуждением Соединенными Штатами и Канадой вопроса о предполагаемом отводе Канадой вод из некоторых пограничных рек, содержит следующие выводы:

2. a) Прибрежные государства вправе совместно использовать и делить выгоды, полученные в результате использования системы международных вод на справедливой и разумной основе.

b) При определении того, что является справедливым и разумным, необходимо учитывать права, вытекающие из:

1) соглашений,

2) судебных и арбитражных решений и

3) существующих законных и выгодных видов использования, а также другие соображения, такие как:

4) освоение системы, которое уже имело место, и, возможно, будущее освоение в свете того, что является разумным использованием вод каждым прибрежным государством;

5) степень зависимости каждого прибрежного государства от данных вод; и

6) сравнение экономических и социальных выгод, получаемых в результате различных возможных видов использования данных вод каждым прибрежным государством и всем районом, зависящим от данных вод¹³⁵.

8) И наконец, в 1973 году Докладчик Подкомитета по международным рекам Афро-азиатского консультативно-правового комитета представил свод пересмотренных проектов предложений. В пунктах 1 и 2 предложения III рассматривается справедливое использование (см. пункт 20 комментария к статье 6, выше), а пункт 3 касается характера соответствующих факторов, и в нем предусматривается следующее:

3. Соответствующие факторы, которые необходимо рассмотреть, включают в себя, в частности:

¹³⁵ United States of America, *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*, Memorandum of the State Department of 21 April 1958, 85th Congress, 2nd session, Senate document No. 118 (Washington (D. C.), 1958), p. 90.

- a) экономические и социальные потребности каждого государства бассейна и сравнительную стоимость альтернативных путей удовлетворения таких потребностей;
- b) пределы, в которых потребности государства бассейна могут быть удовлетворены без причинения значительного ущерба другому государству бассейна;
- c) использование вод в прошлом и настоящем;
- d) численность населения, зависящего от вод бассейна, в каждом государстве бассейна;
- e) наличие других водных ресурсов;
- f) предотвращение расточительства в использовании вод бассейна;
- g) практическую возможность выплаты компенсации одному или более государствам бассейна как средства урегулирования споров государств;
- h) географию бассейна;
- i) гидрологию бассейна;
- j) климат, влияющий на бассейн¹³⁶.

9) По мнению Комиссии, ориентировочный перечень факторов необходим для того, чтобы государства руководствовались им при применении правила справедливого и разумного использования, изложенного в статье 6. Предпринята попытка свести эти факторы в ограниченный, не исчерпывающий перечень общих соображений, которые были бы применимы во многих конкретных случаях. Тем не менее, возможно, имеет смысл повторить, что значение, придаваемое отдельным факторам, а также сама их применимость будут меняться в зависимости от обстоятельств, связанных с данным фактором.

D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

118. Комиссия приветствовала бы замечания правительств, особенно по проектам статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, принятым в предварительном порядке на настоящей сессии.

¹³⁶ См. сноску 127, выше.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ

А. Введение

119. На своей тридцатой сессии в 1978 году Комиссия включила в свою программу работы тему «Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом», и назначила г-на Роберта К. Квентин-Бакстера Специальным докладчиком по этой теме.

120. Комиссия, начиная со своей тридцать второй сессии в 1980 году и кончая тридцать шестой сессией в 1984 году, рассмотрела пять докладов, представленных Специальным докладчиком¹³⁷. В этих докладах была предпринята попытка разработать концептуальную основу данной темы и содержались схематический план, а также пять проектов статей. Схематический план изложен в третьем докладе Специального докладчика, представленном Комиссии на ее тридцать четвертой сессии в 1982 году¹³⁸. Пять проектов статей содержались в пятом докладе Специального докладчика, представленном Комиссии на ее тридцать шестой сессии в 1984 году¹³⁹. Они были рассмотрены Комиссией, однако решение о передаче их Редакционному комитету принято не было.

121. На тридцать шестой сессии Комиссии в 1984 году ей были также представлены ответы на вопросник, направленный в 1983 году Юриконсультом Организации Объединенных Наций шестнадцати выбранным международным организациям для выяснения, в частности, вопроса о том, могут ли обязательства, которые государства принимают по отношению друг к другу и выполняют в качестве членов международных

организаций, соответствовать некоторым процедурам, упомянутым в схематическом плане, или же заменять их¹⁴⁰; а также подготовленное Секретариатом исследование, озаглавленное «Обзор практики государств, касающейся международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом»¹⁴¹.

122. На своей тридцать седьмой сессии в 1985 году Комиссия назначила г-на Хулио Барбосу Специальным докладчиком в связи с кончиной г-на Роберта К. Квентин-Бакстера. На этой же сессии Специальный докладчик представил предварительный доклад¹⁴², а затем, на тридцать восьмой сессии в 1986 году, представил свой второй доклад¹⁴³.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

123. На настоящей сессии Комиссия рассмотрела второй доклад Специального докладчика (A/CN.4/405), представленный на ее предыдущей сессии для последующего обсуждения, а также его третий доклад (A/CN.4/405). Комиссия рассмотрела данную тему на своих 2015—2023-м заседаниях 16—30 июня 1987 года.

124. В своем третьем докладе Специальный докладчик представил следующие шесть проектов статей, в целом соответствующих разделу I схематического плана данной темы¹⁴⁴.

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,

¹³⁷ Пять докладов предыдущего Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 281, документ A/CN.4/334 и Add. 1 и 2;

второй доклад: *Ежегодник...*, 1981 год, том II (часть первая), стр. 127, документ A/CN.4/346 и Add. 1 и 2;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 67, документ A/CN.4/360;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/373;

пятый доклад: *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 203, документ A/CN.4/383 и Add. 1.

¹³⁸ Текст схематического плана воспроизводится в докладе Комиссии о работе ее тридцать четвертой сессии: *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102—106, пункт 109. Изменения, внесенные в план предыдущим Специальным докладчиком, указаны в докладе Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии: *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

¹³⁹ Текст проектов статей 1—5, представленных предыдущим Специальным докладчиком, воспроизводится в докладе Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии: *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 94, пункт 237.

¹⁴⁰ Ответы на вопросник, подготовленный предыдущим Специальным докладчиком с помощью Секретариата, фигурируют в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 172, документ A/CN.4/378.

¹⁴¹ Документ A/CN.4/384, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add. 1.

¹⁴² *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 119, документ A/CN.4/394.

¹⁴³ Документ A/CN.4/402, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

¹⁴⁴ См. сноску 138, выше.

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 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 деятельность или ситуация, 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 ситуаций в пределах территории или под контролем государства происхождения 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 составляют 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.

125. Внося свой третий доклад на рассмотрение, Специальный докладчик заявил, что шесть предлагаемых статей в основном касаются вопроса о сфере применения проекта и статьи 1, 2, 5 и 6 в целом аналогичны проектам статей 1—4, предложенным предыдущим Специальным докладчиком¹⁴⁵.

126. Специальный докладчик отметил, что проект статьи 1 является ключевым положением. В нем устанавливаются три различных ограничения и условия, которые функционируют в качестве критериев и которые должны быть выполнены, с тем чтобы любое данное обстоятельство входило в сферу применения этих проектов статей. Во-первых, должен иметься трансграничный элемент: последствия, ощущаемые в пределах территории или под контролем одного государства, должны иметь свое происхождение в деятельности или ситуации, которая имела место в пределах территории или под контролем другого государства. Во-вторых, эта деятельность должна катализировать физическое последствие, что предполагает связь конкретного типа, а именно: данное последствие должно вытекать из данной деятельности в результате закона природы. Таким образом, причинно-следственная связь между деятельностью и вредным последствием должна быть установлена через цепь физических явлений. В-третьих, такие физические явления должны иметь социальные последствия, что соответствует характеру арбитражного решения по делу об *Озере*

¹⁴⁵ См. сноску 139, выше.

Лану¹⁴⁶. Затем следует показать, что физические последствия оказывают «пагубное» воздействие на лиц, вещи или на использование или освоение районов в пределах территории или под контролем другого государства. Включение слова «пагубное» было необходимым, поскольку без него любое государство могло бы утверждать, что, хотя данное последствие имеет благоприятный характер, оно ему не нравится и что оно предпочло бы неизменный *status quo ante*.

127. В проекте статьи 2 даются определения ключевых терминов, с тем чтобы избежать необходимости пространных объяснений и парафразирования в последующих статьях и комментариях. Эта статья включает определение выражения «в пределах территории или под контролем», используемого в проекте, которое дает расширенное толкование этой концепции, охватывая определенные морские районы прибрежных государств, суда и объекты государств флага, а также воздушные суда и космические объекты государств регистрации. В статье 2 дается также определение термина «ущерб». Ущерб является в данной теме важной концепцией, которая должна толковаться с учетом его характера и масштабов. Так, ущерб в рамках данной темы понимается иначе, чем в рамках ответственности государств за противоправные действия. В последнем случае право стремится восстановить, насколько это возможно, ситуацию, которая существовала до невыполнения данного обязательства. В рамках настоящей темы ущерб является последствием законной деятельности и должен определяться посредством ссылки на ряд факторов. При создании режима государств могут вести переговоры относительно масштабов ущерба, причиняемого в результате деятельности, предусмотренной в соглашении, и тем самым решить для себя вопрос о пороге ущерба, при превышении которого встанет вопрос об ответственности государства. В случае нанесения ущерба в отсутствие такого режима государство происхождения и затрагиваемое государство проводят переговоры относительно суммы возмещения с учетом таких факторов, как те, которые указаны в разделе 6 схематического плана. Поскольку ущерб является нарушением сбалансированности между этими различными факторами и затрагиваемыми интересами, то размер возмещения будет рассчитываться таким образом, чтобы восстановить сбалансированность. Это объясняет, почему в некоторых случаях он будет меньше фактической стоимости величины ущерба.

128. В проекте статьи 3 затрагиваются некоторые конкретные случаи трансграничных последствий. Цель этой статьи состоит в том, чтобы

дать расширенное толкование термина «трансграничные», охват которого шире, чем охват ссылки на политические границы между пограничными государствами. Даже хотя эта статья может показаться избыточной ввиду существования статьи 1, эти два соображения являются аргументом в пользу ее включения. Во-первых, затрагивающая сфера применения статья любого свода правил или конвенции традиционно толкуется в узком смысле, если в тексте имеется какая-либо двусмысленность. Во-вторых, даже если данный вопрос широко рассматривался в *travaux préparatoires*, последние, возможно, будут представлять ограниченную ценность при толковании. Поэтому было сочтено, что благо разумно изложить важные понятия более подробно в тексте статей, с тем чтобы свести до минимума какую-либо двусмысленность. Пункт *b* является попыткой дать ответ на выраженную в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи обеспокоенность по поводу вредных последствий, имеющих место в районах, находящихся за пределами национальной юрисдикции. Этот пункт дает затрагиваемому государству ограниченное право действий, когда его территория или район за пределами национальной юрисдикции, в которых оно имеет конкретный интерес, испытывает пагубные воздействия трансграничного ущерба, имевшего место в пределах территории или под контролем другого государства.

129. Проект статьи 4 служит в качестве введения в остальные статьи. Кроме того, в нем устанавливаются два важных условия, которые необходимо выполнить, с тем чтобы встал вопрос об ответственности, которую статьи налагают на государство: во-первых, государство происхождения должно обладать сведениями и средством получения сведений о том, что данная деятельность осуществляется или скоро будет осуществляться в пределах его территории, и, во-вторых, эта деятельность создает серьезную опасность трансграничного ущерба. Вопрос об ответственности за недопущение или возмещение будет рассматриваться особо в случаях тех развивающихся стран, которые имеют обширные территории или пространства, такие как исключительная экономическая зона, где может отсутствовать средство эффективного контроля. По мнению Специального докладчика, эти условия совместимы с теми условиями, которые содержатся в решении Международного Суда по делу *Corfu Channel* (дело о проливе Корфу)¹⁴⁷ и арбитражном решении по делу *Trail Smelter*¹⁴⁸ (дело о плавильном заводе в Трейле), несмотря на мнение о том, что эти два решения применяются к случаям ответственности государств за противоправные действия. В деле *Trail Smelter* государство происхождения могло быть объявлено ответственным, даже если были бы приняты все меры предосторожности, предпи-

¹⁴⁶ Подлинный французский текст см. Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (numéro de vente: 63. V. 3), p. 281; на английском языке переводы некоторых частей текста см. в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 194 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1055—1068.

¹⁴⁷ *I.C.J. Reports* 1949, p. 4.

¹⁴⁸ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (Sales No. 1949. V. 2), p. 1905.

сываемые режимом, установленным трибуналом, если случайно уровень загрязнения превысил определенную величину; в деле *Corfu Channel* не было оснований для того, чтобы презумпция того, что государство знало обо всем происходящем в пределах ее территории, ограничивалось ответственностью за противоправные действия. Специальный докладчик заявил, что в зависимости от преследуемой цели и, несомненно, контекста, в котором осуществляется данная деятельность, имеются два способа применения принципа, установленного в статье 4. Одним из них является применение конкретных норм запрещения, нарушение которых может привести к совершению противоправного деяния. Другим способом является применение норм ответственности за риск или «строгая ответственность». Концепция «строгой ответственности» является правовым способом достижения результатов, совместимых с искомыми конкретными целями, а именно недопущение ущерба и возмещение за ущерб без запрещения деятельности.

130. Используемый в статье 4 термин «серьезная опасность» имеет важное значение, поскольку он предполагает, что создаваемая опасность должна иметь определенные масштабы и должна быть четко и легко предсказуемой на основе свойств используемых вещей или материалов. С учетом того, что статья 1 носит широкий характер и охватывает любой вид опасности, дополнительное требование наличия «серьезной опасности» является необходимым, с тем чтобы дополнительно разъяснить сферу применения этой статьи.

131. Проекты статей 5 и 6 являются резервными положениями, в которых разъясняется связь настоящей темы с конвенциями и другими нормами международного права. Проект статьи 5 препятствует тому, чтобы настоящие статьи становились помехой для применения конвенций, разработанных конкретно для охвата определенной деятельности, которая в противном случае была бы охвачена настоящей темой. В проекте статьи 6 затрагивается важный, хотя и не всегда очевидный вопрос. Государства, создавая режимы, касающиеся деятельности с потенциально экстра-территориальными вредными последствиями, делают это не в вакууме. Они действуют в условиях существования норм международного права, которые могут в конечном счете иметь отношение к вопросу о том, носила ли их деятельность противоправный характер. Поэтому важно подчеркнуть, что настоящие статьи не наносят ущерба применению других норм международного права.

132. В заключение Специальный докладчик просил членов Комиссии в ходе обсуждения данной темы затронуть ее следующие аспекты: 1) должны ли проекты статей обеспечивать государствам такую свободу деятельности в пределах своей территории, которая совместима с правами и интересами других государств; 2) требует ли защита прав и интересов дру-

гих государств принятия мер по недопущению ущерба; 3) должно ли иметь место возмещение в том случае, если, несмотря ни на что, ущерб был нанесен; и 4) должно ли быть четко закреплено в рамках настоящей темы мнение о том, что невинную жертву не следует оставлять на произвол судьбы, вынуждая ее покрывать понесенные ею убытки самостоятельно. Специальный докладчик также просил членов Комиссии изложить свои мнения относительно концепции строгой ответственности; возможность создания определенных механизмов, с тем чтобы обусловить функционирование концепции строгой ответственности и чтобы сделать ее менее жесткой; обязательства недопущения в рамках режима строгой ответственности, а также относительно процедур установления фактов и обязательного урегулирования с участием третьей стороны.

133. В ходе состоявшихся в Комиссии прений по второму и третьему докладам Специального докладчика был поставлен и обсужден ряд вопросов. Для удобства они сгруппированы под отдельными рубриками в нижеследующих пунктах.

1. СООБРАЖЕНИЯ ОБЩЕГО ХАРАКТЕРА

а) Развитие науки и техники

134. Многие члены Комиссии подчеркнули, что цивилизация характеризуется постоянным ростом населения, сокращением ресурсов и все более настоятельным требованием улучшить условия жизни посредством развития. Прогресс в науке и технике открывает путь для решения этих проблем посредством изыскания способов более эффективного использования ограниченных ресурсов, создания ресурсов-заменителей и разработки способов повышения качества жизни людей. В то же время применение и использование некоторых достижений науки и техники создает опасность нанесения серьезного ущерба иногда с долгосрочными катастрофическими последствиями.

135. Было выражено согласие с тем, что в международном праве должен быть предусмотрен определенный способ урегулирования вопросов, связанных с некоторыми типами трансграничного ущерба, наносимого в результате использования современной технологии. Конечно, было отмечено, что трансграничный ущерб не всегда является результатом применения или использования сложной технологии. Некоторые виды такого ущерба являются результатом постоянного использования конкретного ресурса, такого как воздух, до тех пор пока он не начинает иметь вредные последствия для других государств.

136. Некоторые члены Комиссии отметили, что угроза нанесения трансграничного ущерба в современном мире, возможно, равнозначна угрозе агрессии в XIX столетии. В настоящее

время и в будущем для суверенитета государства, возможно, эта новая угроза будет представлять большую опасность, чем применение силы. Территориальная целостность и иногда даже самое существование небольшого государства могут оказаться под угрозой в том случае, когда опасная деятельность осуществляется вблизи его границ.

137. Некоторые члены подчеркнули, что при разработке материальных и процедурных норм для решения вопросов, связанных с экстратерриториальным ущербом, наносимым в результате использования современной технологии, не следует тормозить дальнейшее развитие науки. Решение вопроса о международной ответственности за вредные последствия правомерных действий не должно привести к своего рода наказанию за новаторскую деятельность и не должно препятствовать научно-техническому прогрессу.

б) Исходная основа темы

138. Некоторые члены высказали сомнение в отношении существования основы для этой темы в международном праве. Они согласились с тем, что действует ряд двусторонних и многосторонних договоров, регламентирующих определенные виды деятельности, которые также влекут за собой ответственность. Однако они выразили сомнения относительно того, что концепция ответственности за незапрещенные действия существует в общем международном праве. В условиях отсутствия установленных научно обоснованных международных стандартов для определения вредных трансграничных последствий в различных областях формулирование общих принципов может способствовать возникновению различных споров, тогда как отсутствие таких стандартов будет препятствовать их урегулированию. По мнению некоторых членов Комиссии, концепция ответственности не существует в обычном международном праве, поскольку ее нельзя установить за пределами договорных режимов в отношении конкретных вопросов. Придерживаясь этой точки зрения, они, разумеется, пришли к выводу о том, что трудно создать общий режим ответственности при отсутствии прочной основы в общем международном праве. Поэтому было бы лучше, если бы государства делали упор на конкретные виды деятельности, с тем чтобы избежать разработки договора общего характера.

139. Некоторые члены утверждали, что общий режим ответственности за незапрещенные действия будет означать абсолютную ответственность за любой вид деятельности и что это было бы неприемлемым для государств. Цель рассмотрения данной темы состоит в том, чтобы на основании определенных предпосылок сделать логические выводы, однако, какими бы логичными ни были такие рассуждения, они не могут ни заменить соглашения государств, ни привести к установлению обязательных норм.

140. Некоторые другие члены Комиссии согласились с тем, что данная тема не является тра-

диционным вопросом международного права, но, по их мнению, имеются веские основания, оправдывающие разработку общего договора по этому вопросу. Они сослались на ряд многосторонних договоров, в которых затрагиваются аналогичные вопросы в более ограниченном контексте. Эти конвенции разработаны, исходя из существования у государств обязательства не наносить ущерба территории, окружающей среде и интересам других государств. Не все государства связаны обязательствами в соответствии с такими конвенциями, но было бы преувеличением сказать, что не имеется оснований для начала процесса создания правовых норм по данной теме. Помимо многосторонних договоров, имеется широкая сеть двусторонних соглашений, очевидной целью которых является недопущение нанесения ущерба одним государством окружающей среде другого государства. Кроме того, имеются декларации и резолюции международных организаций, в которых преследуется та же цель.

141. Некоторые члены Комиссии проявили меньший интерес к тому, имеется или не имеется прочная основа для данной темы в общем международном праве. Для них придавать большое значение этому моменту означает не принимать должным образом во внимание одну важную функцию Комиссии, а именно разработку предложений, касающихся прогрессивного развития международного права. По их мнению, Комиссии не следует дожидаться новых стихийных бедствий и катастрофических аварий, причиняющих ужасные страдания людям и огромный ущерб окружающей среде, с тем чтобы можно было создать некоторые нормы обычного права, которые будут кодифицированы много лет спустя. Важная задача Комиссии состоит также в том, чтобы думать о будущем и, с учетом потребностей международного сообщества и возможности возникновения конфликтов, попытаться разработать нормы, которые воспрепятствуют возникновению этих конфликтов или по меньшей мере сведут к минимуму их неблагоприятные последствия. По их мнению, в том случае, если Комиссия решит уклониться от выполнения этой задачи, рассматриваемая тема, вероятно, будет поручена другой международной организации для ее кодификации.

142. Несколько членов Комиссии сослались на различные другие правовые концепции, в том числе концепции, закрепленные во внутригосударственных системах, с тем чтобы найти основание для данной темы. Было предложено использовать концепции злоупотребления правами, нарушения общественного порядка, опасной по своему существу деятельности и т. д. в поисках прочной основы для разработки данной темы.

143. По мнению Специального докладчика, не очень полезно рассматривать на теоретическом уровне вопрос о том, можно ли найти в обычном международном праве основание для данной темы, поскольку он предлагает некоторые принципы в качестве вопроса прогрессивного

развития права, а не его кодификации. По его мнению, имеется достаточно договорных и прочих форм государственной практики для предоставления надлежащей концептуальной основы для темы. Он согласен с некоторыми членами Комиссии в том, что принцип *sic utere tuo ut alienum non laedas* предоставляет надлежащее концептуальное основание для разработки темы. Он сослался на сделанное Международной комиссией по окружающей среде и развитию в докладе, озаглавленном *Our Common Future* («Наше общее будущее»), замечание о том, что

национальное и международное право традиционно отставало от событий. В настоящее время ускоряющиеся темпы и расширяющиеся масштабы воздействия на экологическую основу развития намного опережают развитие правовых режимов. Необходимо изменить формулировки человеческих законов, с тем чтобы поддерживать соответствие человеческой деятельности неизменным и универсальным законам природы¹⁴⁹.

144. Было предложено, чтобы Комиссия выполнила порученный ей Генеральной Ассамблеей мандат на разработку норм по данной теме. Что касается неотложной необходимости иметь логически увязанные практические нормы, касающиеся деятельности, имеющей экстратерриториальные вредные последствия, то Комиссия должна ускорить свою работу по данной теме. Однако один из членов Комиссии высказал предположение о том, что ввиду больших расхождений во мнениях членов по основным теоретическим вопросам Комиссии следует либо просить Генеральную Ассамблею отложить рассмотрение данной темы, либо принять три принципа, упомянутых в пункте 194 d, ниже, в качестве рабочей гипотезы, оставив в стороне теоретические вопросы.

с) *Связь между данной темой и темой об ответственности государств*

145. По мнению некоторых членов Комиссии, все еще трудно отделить данную тему от темы об ответственности государств. Они считают эти две темы концептуально идентичными, хотя и соглашаются с тем, что в практических целях, возможно, полезно их разделять. Однако несколько членов Комиссии все еще сомневаются в целесообразности разделения этих двух тем. Для них любая попытка разделять эти темы является искусственной. В частности, один из членов Комиссии отметил, что при одновременном рассмотрении предотвращения и возмещения ущерба эта тема будет неизбежно касаться вредных последствий неисполнения обязательств по предотвращению ущерба и, следовательно, неправомερных действий. Поэтому он считал, что в данных условиях нынешнее название темы является неуместным и что его следует изменить таким образом, чтобы оно охватывало трансграничные вредные последствия опасных видов деятельности без каких-либо уточнений.

146. Другие члены Комиссии согласились со Специальным докладчиком в том, что имеются

практические политические соображения, а также объективные критерии для отделения темы об ответственности государств от темы о международной ответственности. Была сделана ссылка на аналогичные прения, состоявшиеся в Комиссии в начале рассмотрения ею темы об ответственности государств. В то время Комиссия считала, что

...вследствие совершенно иного основания так называемой ответственности за риск и совершенно иного характера норм, которые ее предусматривают, а также вследствие ее содержания и форм, в которых она может проявляться, совместное рассмотрение этих двух вопросов лишь усложнило бы понимание и того, и другого...¹⁵⁰.

В отличие от норм об ответственности государств нормы о международной ответственности носят первичный характер, поскольку они устанавливают обязательства и начинают применяться не тогда, когда имело место нарушение обязательства, а когда возникло условие, породившее то же самое обязательство. Эти члены также согласились с мнением Специального докладчика о том, что, помимо различий в характере норм этих двух тем, имеются другие различия. В том, что касается темы об ответственности государств, то вредное событие, которое породило данные последствия, является нарушением обязательства. В рамках настоящей темы, с другой стороны, вредное событие, которое, хотя, возможно, и является предсказуемым событием, не составляет нарушения обязательства. В случае ответственности государств ответственность снимается, если государство-ответчик доказало, что оно использовало все имеющиеся в его распоряжении разумные средства для предотвращения событий, но, несмотря ни на что, безуспешно. Однако, по мнению этих членов Комиссии, в соответствии с режимом данной темы, государство, несущее ответственность, должно, как правило, выплатить компенсацию. Другое различие между этими двумя темами касается ущерба. В рамках части I проекта статей об ответственности государств¹⁵¹ нарушение обязательства, а не фактический ущерб является достаточным основанием для принятия мер против государства-автора. В рамках темы о международной ответственности за вредные последствия необходимо существование фактического ущерба. Хотя цель возмещения в рамках темы об ответственности государств в принципе состоит в восстановлении правового положения, существовавшего до совершения противоправного деяния, размер возмещения в рамках данной темы определяется в отношении ряда факторов и может или не может быть эквивалентен размеру фактически понесенного ущерба. Нормы определения ответственности также различаются в этих двух темах. В рамках темы о международной ответственности за вредные последствия место осуществления деятельности определяет в принципе государство, несущее ответственность. Однако этот кри-

¹⁵⁰ *Ежегодник...*, 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev. I; пункт 38.

¹⁵¹ См. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

¹⁴⁹ Oxford University Press, 1987, p. 330.

терий совершенно недостаточен в рамках темы об ответственности государств.

147. Кроме того, было отмечено наличие связи между данной темой, темой об ответственности государств и темой о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Такая связь не оправдывает объединения этих трех тем, а лишь требует внимания и осторожности, с тем чтобы обеспечить их совместимость друг с другом.

d) *Защита невинных жертв*

148. Некоторые члены Комиссии указали, что основными бенефициарами деятельности, создающей риск трансграничного ущерба, являются государства, на территории которых такая деятельность осуществляется, и их население. Основными жертвами такого ущерба являются невинные люди, которые проживают по другую сторону политической границы. Наносимый ущерб может иметь многочисленные формы, включая финансовые лишения и ущерб здоровью. Если посмотреть с логической, правовой, практической, социальной и гуманитарной точек зрения, то можно лишь прийти к выводу о том, что нельзя не оказывать содействия невинным жертвам в покрытии убытков, сопряженных с такими серьезными и существенными лишениями. Любой другой вывод был бы несовместим с принципами справедливости.

149. Несомненно, признается существование некоторых видов ущерба, последствия которых люди не ощущают непосредственно и незамедлительно. Например, постепенное снижение качества окружающей среды, возможно, не всегда незамедлительно оказывает пагубное воздействие на людей. Поэтому, признавая неотложный характер необходимости недопущения и возмещения ущерба, который может быть причинен конкретным видом деятельности незамедлительно и непосредственно, не следует забывать о долгосрочном и постепенном нанесении ущерба окружающей среде.

e) *Защита интересов государства происхождения*

150. Было высказано мнение о том, что рассматриваемая тема должна также охватывать вопрос о моральном, политическом и экономическом ущербе, неправомерно и противоправно нанесенном под предлогом защиты от вредных последствий правомерных действий. Сбалансированный подход требует учитывать то обстоятельство, что вредные последствия аварий и других подобных событий оказывают пагубное воздействие на страны, в которых они имеют место.

151. Другие члены Комиссии отметили, что многонациональные корпорации занимают передовые позиции в области развития и использования науки и сложной технологии. Деятельность этих корпораций часто выходит из-под контроля государства в результате наличия у них финансовой мощи и того, что они являются

единственными обладателями знаний в области достижения науки и техники. Развивающиеся страны находятся в особо неблагоприятном положении. Они нуждаются в деятельности многонациональных корпораций на своей территории, с тем чтобы обеспечить некоторое экономическое развитие; в то же время они не имеют опыта для оценки масштабов риска, который деятельность этих корпораций может породить, и бессильны заставить компании предоставить информацию о таких рисках. В такой ситуации эти развивающиеся страны также являются жертвами. Поэтому следует учитывать их законные интересы.

2. ОХВАТ ТЕМЫ

a) *Деятельность, имеющая физические последствия*

152. Многие члены Комиссии приветствовали использование положения «физические последствия» в определении охвата темы. Это требование вполне справедливо ограничивает охват данной темы использованием окружающей среды — областью, которая приобрела чрезвычайно большое значение в межгосударственных отношениях и для международного сообщества в целом. Кроме того, это требование также вполне справедливо исключает из непосредственного охвата темы другие виды деятельности, которые не обязательно влекут за собой физические последствия за пределами территориальных границ. К такой деятельности относится деятельность валютного, экономического, политического и социального характера. Применение настоящих статей к таким широким областям деятельности в пределах территории и под контролем государства было признано неуместным, нежелательным и политически неприемлемым для большинства государств.

153. По мнению некоторых членов Комиссии, напротив, достойно сожаления то, что критерии, внесенные Специальным докладчиком для определения охвата темы, фактически препятствуют социально-экономической деятельности. Большинство отрицательных последствий, затрагивающих миллионы людей в современном мире, носят экономический или социальный характер. По мнению этих членов Комиссии, предыдущий Специальный докладчик признавал важное значение этих видов деятельности. Эти члены Комиссии считают, что социально-экономическую деятельность можно исключить, одновременно установив режим ответственности за остальные виды деятельности.

154. Были заданы некоторые вопросы, касающиеся технического значения термина «физические последствия». Было отмечено, что некоторые генетические эксперименты могут иметь экстратерриториальные физические последствия. Подобным же образом обширное обезлесение тропических лесов может привести к климатическим изменениям во всем мире. Эти экстратерриториальные последствия могут также быть

квалифицированы как «физические». Сформулирован ли охват темы таким образом, чтобы включить этот вид деятельности? Был также поднят вопрос о том, могут ли радиоволны считаться «физическими последствиями»? Если да, то должна ли данная тема включать радиовещание через территориальные границы?

155. Специальный докладчик заявил, что эти вопросы затрагивают краеугольный камень темы. Он напомнил о том, что Комиссия с начала рассмотрения темы пытается разрешить вопрос о том, какие виды деятельности, имеющие вредные экстра-территориальные последствия, должны быть охвачены. Предыдущий Специальный докладчик Р. К. Квентин-Бакстер в конечном счете нашел ответ (не удовлетворивший всех, но все же получивший общую поддержку) путем введения критерия «физических последствий». По мнению Специального докладчика, этот критерий выглядит обоснованным. Он отметил, что важным элементом в установлении ответственности в рамках настоящей темы является доказательство существования причинно-следственной связи между деятельностью и ущербом. Такая причинно-следственная связь, по его мнению, может быть установлена с определенностью лишь в физическом мире. Взаимодействие социально-экономических факторов затрагивает в значительной степени психологию людей, которую значительно труднее определить и предсказать. Было бы весьма трудно установить причинно-следственную связь в этих областях с определенностью. Специальный докладчик понимает озабоченность тех членов Комиссии, которые хотели бы расширить охват темы, включив в него социально-экономическую деятельность. Однако он не считает такой шаг благоразумным, поскольку в этом случае данная тема перешла бы в область, которая имеет столь много фактических различий и противоположных концепций действий и ущерба, что она стала бы неуправляемой.

b) Опасная деятельность

156. Некоторые члены Комиссии подчеркнули, что она, по-видимому, не сможет разработать статьи по каждому отдельному виду деятельности, имеющему трансграничные вредные последствия. Одним из способов ограничения охвата темы является составление перечня тех видов деятельности, которые следует охватить. Составление такого перечня является, по мнению некоторых членов, также совместимым с государственной практикой, которая состоит в разработке отдельных конвенций по конкретным видам опасной, но законной деятельности. Такой перечень видов деятельности, по их мнению, сделает охват темы более ясным и политически более приемлемым для государств. Располагая таким перечнем, государства будут лучше понимать те виды деятельности, к которым следует относиться с особой осторожностью, с тем чтобы не допустить возникновения своей ответственности. Один из членов Комиссии предложил, что такой перечень мог бы обновляться

через определенные промежутки времени с помощью упрощенной процедуры в консультации с группой экспертов.

157. С другой стороны, некоторые члены Комиссии согласились со Специальным докладчиком в том, что концепция «опасности» носит относительный характер. Деятельность, которая считается опасной в настоящее время, может не считаться таковой в ближайшем будущем с развитием технологии и способов прогнозирования. Кроме того, перечисление видов деятельности может в конечном счете привести к дублированию многих видов деятельности, по которым уже существуют специальные конвенции. Поэтому составление перечня деятельности окажется бесплодным занятием. Даже если этот перечень будет периодически обновляться, он все равно не будет носить практического характера. Поэтому лучше дать определение концепции «опасная деятельность» для целей настоящей темы. Хотя такое определение может получить неизменное и непредсказуемое толкование, оно все же является более жизнеспособным решением. В то же время общее определение опасной деятельности обеспечит касательство и применимость положений темы к будущей деятельности.

158. Специальный докладчик заявил, что, поскольку члены Комиссии считают определение опасной деятельности целесообразным, он попытается разработать такое определение и в комментарии постарается для информации классифицировать виды деятельности по их характеру. Такой перечень, разумеется, не будет исчерпывающим.

c) Концепции «территории», «контроля» и «юрисдикции»

159. Ряд членов Комиссии обратили внимание на двусмысленный характер концепций «территории», «контроля» и «юрисдикции». Было отмечено, что приведенное в статье 2 выражение «в пределах территории или под контролем», по-видимому, применяется за пределами национальной юрисдикции и может включать деятельность, осуществляемую в любом месте, но воздействующую на лица и предметы в пределах территории или под контролем затрагиваемого государства.

160. Термин «юрисдикция» нужно тщательно изучить. В контексте Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года¹⁵² юрисдикция государства может не всегда носить полный и исключительный характер, в отношении некоторых вод, таких как исключительная экономическая зона. В этой связи термин «юрисдикция» не всегда является синонимом термина «территория». Что касается концепции «контроля», то были поставлены во-

¹⁵² *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.

просы о том, касается ли «контроль» контроля над деятельностью или же контроля над территорией, где такая деятельность осуществляется. Был также задан вопрос о том, как эти концепции должны применяться к деятельности в открытом море или в космическом пространстве.

161. В ответ на вопросы, заданные в отношении этих концепций, Специальный докладчик разъяснил, что цель этих терминов состоит в определении субъекта, которого следует признать ответственным за события, охватываемые темой. По его мнению и по мнению многих членов Комиссии, такая ответственность должна относиться на международном уровне к государству, в пределах территории или под контролем которого такая деятельность, имеющая вредные трансграничные последствия, осуществлялась. Он сослался на сделанное Максом Губером по делу *Island of Palmas (Miangas)* заявление о том, что:

Суверенитет в отношениях между государствами означает независимость. Независимость в отношении части земного шара является правом на осуществление в ее пределах при исключении любого другого государства функций государства...

...

Территориальный суверенитет не может сводиться лишь к негативным аспектам, то есть к исключению деятельности других государств... Из этого права неизбежно вытекает обязанность: обязательство охранять в пределах территории права других государств¹⁵³.

162. Поэтому, по мнению Специального докладчика, территориальность является ключевой международно-правовой основой для осуществления юрисдикции и определения ответственности за ее экстратерриториальные вредные последствия. В рамках данной темы большинство видов деятельности, вызывающих озабоченность, осуществляется в пределах территории государства. Территория, в соответствии с определением, данным Максом Губером, является «частью земного шара». Государство, имеющее суверенитет над частью земного шара, осуществляет в соответствии с международным правом исключительную юрисдикцию в ее пределах. В соответствии с международным правом государство правомочно разрешать или запрещать деятельность в пределах своей территории, но сохраняет ответственность перед другими членами международного сообщества за определенные последствия такой деятельности. Специальный докладчик подчеркнул, что именно в этом смысле термин «территория» используется в данных проектах статей.

163. Специальный докладчик уточнил, что термин «контроль» рассматривался с точки зрения международного права и включает ситуацию, упоминаемую Международным Судом в связи с делом *Namibia*¹⁵⁴. По его мнению, государство, эффективно осуществляющее исключительную юрисдикцию над той или иной террито-

ей, должно нести ответственность за определенные экстратерриториальные вредные последствия осуществляемой в ее пределах деятельности. Однако, заявил он, по принципиальным причинам международное сообщество при определенных обстоятельствах не желает узаконивать присутствие такого государства на данной территории, признав, даже с оговорками, что оно имеет или приобретает право на юрисдикцию. И все же, по мнению Специального докладчика, оно хотело бы считать это государство ответственным, поскольку поступить по-иному значило бы предоставить ему вознаграждение за его незаконное присутствие. Слово «контроль» используется, среди прочего, для того, чтобы указать на ситуацию такого рода.

164. Существуют еще две ситуации, которые необходимо охватить. Первая касается деятельности, осуществляемой за пределами районов, находящихся под исключительной юрисдикцией того или иного государства. В этих районах, общих областях планеты, все государства имеют право пользования при условии учета норм международного права и прав других государств. Если в результате такого пользования наносится ущерб другим, то сторона, причинившая ущерб, должна быть ответственной. Таким образом, в проектах статей предусматривается деятельность в открытом море, на морском дне за пределами национальной юрисдикции или в космическом пространстве.

165. Вторая ситуация касается деятельности, осуществляемой в пределах тех частей земного шара, которые не являются ни территорией какого-либо государства, ни общим районом. Речь идет о частях земного шара, в которых международное право присваивает определенные суверенные права и юрисдикцию одному государству, резервируя другие права для других государств. Осуществление таких суверенных прав и юрисдикции такого государства порождает его ответственность. Если другие государства получают другие права в том же районе, они несут ответственность за последствия своей деятельности. Примером такого района является исключительная экономическая зона, где прибрежные государства осуществляют такие суверенные права и юрисдикцию, в то время как другие государства наделены определенными правами, например правом на свободу судоходства и пролета, а также на свободу прокладки подводных кабелей и трубопроводов.

166. В таких общих районах, как открытое море, морское дно за пределами национальной юрисдикции и космическое пространство, установление ответственности представляет собой более сложную задачу. Но Специальный докладчик заметил, что и здесь можно также сослаться по аналогии на выводы Макса Губера и общее международное право. Во многом в той же мере, в какой исключительное осуществление юрисдикции над территорией влечет за собой ответственность за вредные последствия, вытекающие из деятельности на этой территории,

¹⁵³ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II (Sales No. 1949.V.1), pp. 838—839.

¹⁵⁴ *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion of 21 June 1971, *I.C.J. Reports 1971*, p. 16.

исключительная юрисдикция государства над судом, символизируемая флагом, также влечет за собой ответственность за вредные действия суда. В исключительных экономических зонах имеют место оба явления. Прибрежное государство, которому международное право дает определенные исключительные права, несет ответственность за вредные последствия их осуществления по аналогии с исключительными территориальными правами. Третьи государства несут ответственность за вредные последствия осуществления своих прав в зоне по принципу флага.

д) Концепции «опасности» и «ущерба»

167. Многие члены Комиссии согласились со Специальным докладчиком в том, что концепции «опасности» и «ущерба» сами по себе не включают критерии определения вопроса о пороге — степени риска или ущерба, при превышении которой начинают применяться положения настоящих статей. Они задаются вопросом о том, может ли прилагательное «серьезная» сделать термин «опасность» более ясным.

168. Была также поставлена под сомнение целесообразность требования предсказуемости ущерба. Для некоторых членов Комиссии нелегко, что в случае причинения ущерба ответственность в смысле обязательства обеспечивать возмещение должна исключаться просто потому, что возможность такого ущерба нельзя было предвидеть. Они согласились с тем, что основой для ответственности или для обязательства обеспечивать возмещение должно быть причинение ущерба независимо от того, является ли он предсказуемым или нет. Предсказуемость, хотя и является полезной основой для недопущения, не должна превращаться в основу для ответственности. В целом понятно, что цель, которую Специальный докладчик преследовал, ограничивая значение терминов «опасность» и «ущерб», состояла в том, чтобы сузить охват темы, определение которого дается в статье 1, но упомянутые члены Комиссии не уверены, что эти дополнительные изменения являются весьма полезными.

169. Некоторые члены Комиссии считают, что вопрос о пороге ущерба все еще не получил удовлетворительного решения. Термин «серьезный ущерб», как представляется, не вносит дополнительной ясности и имеет те же недостатки, что и понятие «серьезная опасность»: он в некоторой степени полезен, но все же недостаточно. Концепция взаимных ожиданий, внесенная в схематический план, является новой и, по возможности, не должна использоваться. Если Специальный докладчик сочтет необходимым использовать эту концепцию, то он должен разъяснить ее значение в статье 2, касающейся используемых терминов.

170. Некоторые члены комиссии также указали на необходимость установления более логичного и четкого критерия определения степени опасности и масштабов ущерба. Конвенции разрабатываются главным образом для их осуществления самими сторонами без необходимости

прибегать к услугам третьей стороны для принятия решений. Поэтому важно, чтобы государствам не пришлось постоянно просить третьи стороны определять, сопряжен ли конкретный вид деятельности с «серьезной» опасностью или «серьезным» ущербом. Критерий должен быть четким и легко установимым.

171. Специальный докладчик заявил, что он считает необходимым внесение концепции опасности и ее предсказуемости для ограничения охвата темы. Данная тема не затрагивает все виды деятельности, которые могут привести к нанесению трансграничного ущерба. По его мнению, «серьезная опасность» означает видимую опасность, которую можно предсказать, исходя из особых свойств деятельности, или — в том случае, если она носит скрытый характер, — опасность, о которой известно государству происхождения. Он считает, что если не внести такие критерии, то ответственность государства будет равнозначна абсолютной ответственности за любой трансграничный ущерб, а это может оказаться неприемлемым. Специальный докладчик согласен, что критерии, внесенные в положение проекта, должны носить, по возможности, научный, логичный характер и необходимо, чтобы их могли установить сами стороны, однако он считает, что в принятии решений нельзя игнорировать роль третьей стороны, особенно если это касается комиссий по установлению фактов.

е) Обладание сведениями или средством получения сведений

172. Дополнительным критерием ограничения охвата данной темы является требование проекта статьи 4, состоящее в том, что государство происхождения «знает или должно знать», что в пределах его территории или под его контролем осуществляется данная деятельность. Было отмечено, что в этой формулировке факт обладания сведениями и факт обладания средством получения сведений ставятся на один и тот же фундамент. Такой подход влечет за собой два возможных последствия. С одной стороны, если государство располагает средством получения сведений, то ответственность наступит даже в том случае, если государство не знает того, что оно должно было бы знать. В этом случае требование предсказуемости опасности будет иметь отягчающие последствия. С другой стороны, если государство не имеет средства получения сведений и таким образом не могло знать об определенной деятельности, то требование предсказуемости повлечет за собой освобождение от ответственности и ответственность государства будет снята.

173. Было отмечено, что развивающиеся страны часто не имеют средства получения сведений о том, может ли тот или иной вид деятельности создать серьезную опасность, поскольку они часто испытывают нехватку квалифицированной рабочей силы, технологии и оборудования, необходимых для осуществления контроля за современными химическими и другими предприятиями.

ми, управляемыми и контролируемые иностранными корпорациями. Требование обладать сведениями или средством получения сведений, наряду с требованием предсказуемости опасности, как представляется, не охватывает эту ситуацию должным образом.

174. Другие члены Комиссии выразили Специальному докладчику признательность за его стремление учесть особые потребности развивающихся стран. Однако они не могут согласиться с предложениями, согласно которым отсутствие сведений или средства получения сведений само по себе может освободить от ответственности государство, которое санкционировало данную деятельность. Принцип суверенитета сопряжен с соответствующим обязательством защиты прав и интересов других государств. Значение такого обязательства не должно преуменьшаться.

3. НЕДОПУЩЕНИЕ И ВОЗМЕЩЕНИЕ

а) Относительное значение, придаваемое недопущению и возмещению

175. Некоторые члены Комиссии предлагали, чтобы Комиссия перешла от основной концепции ответственности и возмещения к обязанности проявлять осторожность и нормам недопущения с упором на процедуры. Процедуры стали основным и фактически исключительным предметом этой темы. Желательно рассмотреть вопрос о недопущении, но не за счет материальных норм, касающихся ответственности. В результате применения этого подхода концепция ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, постепенно исчезнет. Ущерб будет компенсироваться не на основе каузальности, а постольку, поскольку государство, не выполнив свое обязательство, касающееся недопущения, совершило противоправное деяние. В рамках схематического плана (пункт 8 раздела 2)¹⁵⁵ невыполнение процедурных норм, касающихся недопущения, не порождает какого-либо права на действия. Однако Специальный докладчик предлагает отказаться от этого предложения, благодаря чему недопущение приобретет большее значение. Этот подход еще больше переведет настоящую тему в сферу темы ответственности государств.

176. Кроме того, было отмечено, что нормы, касающиеся ответственности, в принципе не охватывают нормы, касающиеся недопущения. Они имеют различные эмфазы. Данная тема, что по крайней мере вытекает из ее названия, относится лишь к вопросам ответственности. Поэтому превентивные нормы в эту тему не вписываются.

177. С другой стороны, по мнению некоторых членов Комиссии, вопрос об ответственности и возмещении следует должным образом рассмотреть либо в обычном порядке, либо на основе международного сотрудничества и переговоров между заинтересованными государствами. По их

мнению, упор в теме на данной стадии должен делаться на превентивные нормы, что подтверждается нынешней практикой государств.

178. По мнению некоторых других членов Комиссии, любая попытка свести тему либо к превентивным нормам, либо к нормам о возмещении является непродуктивной. Они согласились со Специальным докладчиком, что цель данной темы состоит в том, чтобы установить нормы недопущения и возмещения с разумной эффективной связью между обеими этими нормами. Было бы несправедливым и нелогичным допустить осуществление деятельности, имеющей экстра-территориальные вредные последствия, и только затем искать способ возместить нанесенный ущерб. В то же время любая касающаяся недопущения норма, которая не усилена определенными правовыми последствиями, является неэффективной, поскольку государство происхождения не будет иметь стимулов к ее соблюдению.

179. Специальный докладчик заявил, что, по его мнению, обязанность осуществлять превентивные меры не следует сводить к функции принимать меры исключительно по усмотрению государства происхождения. Именно поэтому он предлагает опустить содержащееся в пункте 8 раздела 2 схематического плана предложение, где говорится, что несоблюдение превентивных норм не порождает какого-либо права на действия. Исключение этого предложения не будет означать, что невыполнение превентивных норм порождает какое-либо право на действия, но лишь устранил дискреционный и факультативный характер соблюдения превентивных норм. В соответствии с международным правом некоторые превентивные меры могут достичь такой точки, когда они становятся обязательными, в то время как некоторые другие, вероятно, все еще будут сохранять факультативный характер. По его мнению, вопрос о том, является ли конкретная превентивная мера обязательной или нет, должен быть оставлен в сфере международного права. Он проявляет интерес к вопросу о создании определенной разумной, логической и эффективной связи между недопущением и возмещением, считая, что создание такой связи имеет чрезвычайно важное значение для темы. Эта связь необходима для обеспечения целостности существа темы и позволит повысить ее эффективность. В определенной форме такая связь уже существует, а именно в форме норм, касающихся доказывания. Когда государство отказывается вести переговоры или принимать превентивные меры, это делает презумпцию невыгодной для него самого, как это было в деле *Corfu Channel*¹⁵⁶, где исходили из предположения о том, что государство происхождения знало или должно было знать, что на его территории осуществляется вредная деятельность. Могут иметься и другие способы увязки норм, касающихся недопущения и возмещения. В лю-

¹⁵⁵ См. сноску 138, выше.

¹⁵⁶ См. сноску 147, выше.

бом случае важно заполнить правовой пробел между этими нормами посредством либо процедурных, либо материальных положений.

б) Средства судебной защиты
в рамках частного права

180. Некоторые члены Комиссии отметили, что в отношении обязательства обеспечивать возмещение государственная практика указывает на существование форм возмещения ущерба за законную деятельность, которая не всегда влечет за собой ответственность одного лишь государства происхождения. В соответствии с целым рядом договоров оператор, занимающийся определенной опасной деятельностью, несет основную ответственность за ущерб, нанесенный такой деятельностью, причем государство является гарантом ответственности оператора. В качестве примера можно привести Венскую конвенцию о гражданской ответственности за ядерный ущерб 1963 года¹⁵⁷. Аналогичные нормы о смешанной ответственности можно найти в договорах, регламентирующих эксплуатацию атомных судов и морские перевозки ядерных материалов. Однако вопрос о степени такой ответственности все еще открыт для обсуждения. С другой стороны, прямая ответственность государства за ущерб, нанесенный законной деятельностью, была признана лишь в одной конвенции — Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами¹⁵⁸.

181. Специальный докладчик заявил, что, предлагая возложить ответственность на государства в международном плане, он никоим образом не меняет и не отрицает средства правовой защиты в рамках частного права, имеющиеся у привлеченного к международной ответственности государства по отношению к субъекту, который, возможно, фактически нанес ущерб. К средствам судебной защиты в рамках частного права относятся средства, имеющиеся у государства в рамках его внутригосударственного права или частного международного права. Специальный докладчик признал, что в большинстве существующих конвенций основная ответственность возлагается на оператора объектов, нанесших ущерб, а в некоторых — государство несет ответственность лишь как гарант платежа. Однако этот вид средств судебной защиты является одним из многих средств, которыми располагают стороны при проведении переговоров относительно режима. Они даже могут согласиться ограничить или разделить ответственность между собой или лишь обеспечить равный доступ к судам и другим средствам судебной защиты в рамках внутригосударственного права. Однако у Специального докладчика нет уверенности в том, что этих средств судебной защиты в рамках частного права достаточно для освобождения государства от ответственности при отсутствии какого-либо режима. По его мнению, средства судебной защиты в рамках частного права,

являясь полезными в том, что касается предоставления различных альтернатив сторонам, не гарантируют оперативной и эффективной компенсации невинным жертвам, которые, понесая такой серьезный ущерб, будут вынуждены преследовать иностранные объекты в судах других государств. Кроме того, средства судебной защиты в рамках частного права сами по себе не способствуют тому, чтобы государство принимало превентивные меры в отношении деятельности, осуществляемой в пределах его территории и потенциально имеющей вредные трансграничные последствия.

182. Несколько членов Комиссии, хотя и не возражали против сделанного Специальным докладчиком вывода о необходимости возложить основную ответственность на государство, выразили надежду на то, что Специальный докладчик в соответствующем месте проекта укажет на необходимость в конечном счете выплаты компенсации субъектом, фактически нанесшим ущерб. Такое признание, согласно этому мнению, необходимо для того, чтобы дать несущему ответственность развивающемуся государству возможность добиваться компенсации со стороны оператора.

4. КОНЦЕПЦИЯ СТРОГОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

183. Некоторые члены Комиссии указали, что концепция «строгой ответственности», предложенная Специальным докладчиком в качестве основной базовой концепции настоящей темы, не существует в международном праве. Эта концепция взята из сферы внутригосударственного права, и, более того, она известна лишь в системах общего права. Поэтому нет никаких оснований утверждать концепцию строгой ответственности в качестве общей нормы международного права, применимой ко всем видам трансграничного ущерба; это было бы равнозначно принятию концепции «абсолютной» ответственности. Следует помнить, что Комиссия стремится разрабатывать такие нормы международного права, которые государства могут использовать в своих взаимных отношениях в некоторых случаях нанесения трансграничного ущерба в результате законной деятельности. В этой связи внимание было привлечено к выводу предыдущего Специального докладчика Р. К. Квентин-Бакстера о том, что в отношении этой темы имеются два ограничения и что нельзя, с одной стороны, установить принцип строгой ответственности за правомерную деятельность и, с другой стороны, исключить экономическую деятельность¹⁵⁹.

184. Кроме того, было отмечено, что концепция строгой ответственности в том виде, в котором она существует во внутригосударственном праве, не затрагивает вопроса о недопущении. Поэтому применение этой концепции было бы несовместимым с существом темы, в которую во-

¹⁵⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1063, p. 265.

¹⁵⁸ *Ibid.*, vol. 961, p. 196.

¹⁵⁹ См. четвертый доклад Р. К. Квентин-Бакстера, документ A/CN.4/373 (см. сноску 137, выше), пункты 12—13.

дят как понятие недопущения, так и понятие возмещения.

185. Некоторые члены Комиссии выразили несогласие с утверждением о том, что концепция строгой ответственности не существует в международном праве. Она включена как концепция, если не как термин, в ряд многосторонних договоров. Этот принцип был признан в арбитраже по делу *Trail Smelter*¹⁶⁰, в деле *Gut Dam Claims*¹⁶¹ и во многих других формах государственной практики, упомянутых в исследовании Секретариата по данной теме¹⁶². Строгая ответственность составляет основу, на которой следует подходить к решению фундаментальных проблем в рамках данной темы. Схематический план соответствует пересмотренному варианту темы строгой ответственности и является разумным подходом. Схематический план в соответствии с этим подходом поощряет установление государствами режима, касающегося опасных видов деятельности. Лишь при отсутствии такого режима возмещение может быть определено в форме, предложенной в плане. Даже в таком случае этот вопрос будет урегулирован посредством переговоров, в которых будут учтены не только степень ущерба, но и многие другие факторы, включая усилия государства происхождения выполнить свою обязанность проявлять осторожность — значительное изменение концепции строгой ответственности.

186. Специальный докладчик заявил, что концепция строгой ответственности известна в большинстве внутригосударственных правовых систем, независимо от того, относятся ли они к системе гражданского права или к системе общего права. Поэтому, используя выражение «строгая ответственность», он опирается на общую правовую концепцию, предполагающую существование ответственности за определенные виды деятельности или при определенных обстоятельствах, если устанавливается причинно-следственная связь между этим видом деятельности и ущербом. Нельзя сказать, что этот принцип полностью чужд международному праву. Специальный докладчик не усматривает какого-либо противоречия между принципом строгой ответственности и недопущением. Одной из скрытых целей концепции строгой ответственности является недопущение, с тем чтобы разубедить автора в целесообразности осуществления некоторых видов деятельности или осуществления их в определенной форме путем установления прямой и строгой ответственности в плане компенсации. По его мнению, эта концепция составляет важный принцип данной темы. Понятие строгой ответственности не нужно включать в настоящую тему в той же степени, в какой оно известно во внутригосударственном праве и некоторых договорных режимах международного права, но самым важным является идея, согласно которой установление причинно-следственной

связи между некоторыми видами деятельности и некоторыми видами ущерба достаточно для возникновения ответственности. Строгая ответственность предоставляет такую основу. В то же время она не исключает изменений, которые Комиссия может пожелать внести, таких как ряд факторов, которые можно учесть для определения степени ответственности и размера ущерба.

5. СВЯЗЬ МЕЖДУ ПРОЕКТАМИ СТАТЕЙ ПО ДАННОЙ ТЕМЕ И ДРУГИМИ МЕЖДУНАРОДНЫМИ СОГЛАШЕНИЯМИ

187. Некоторые члены Комиссии указали на существование ряда двусторонних и многосторонних соглашений, касающихся деятельности, имеющей вредные экстрагосударственные последствия. В этих соглашениях, заключенных после тщательных и продолжительных переговоров, устанавливается хрупкое равновесие между нормами недопущения и возмещения, которое делает их приемлемыми для государств-участников. Было бы неблагоприятным менять это хрупкое равновесие, увязывая эти соглашения с проектами статей по данной теме. Любое такое вмешательство сделает эти конкретные международные соглашения неприемлемыми для их участников. Было отмечено, что проект статьи 5 не позволяет надлежащим образом предотвращать такие отрицательные последствия.

188. Специальный докладчик согласился с тем, что статьи по данной теме не должны подрывать значения конкретных международных соглашений, призванных охватывать определенные виды деятельности, охватываемые также данной темой. Однако, по его мнению, статья 5 в ее нынешнем виде подходит для этой цели. Он готов согласовать испанский и французский тексты, содержащие выражения «sin perjuicio» и «sans préjudice», соответственно с английским текстом, где используется формулировка пункта 2 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года¹⁶³, который постановляет: «Если в договоре устанавливается, что он обусловлен предыдущим или последующим договором или что он не должен считаться несовместимым с таким договором, то преимущественную силу имеют положения этого другого договора».

6. ОКОНЧАТЕЛЬНАЯ ФОРМА И ХАРАКТЕР ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ ПО ДАННОЙ ТЕМЕ

189. Говорилось о том, что в схематическом плане, по-видимому, слишком большой упор делается на процедурные нормы в ущерб материальным нормам. Без достаточных материальных норм процедурные нормы не будут обладать силой, необходимой для обеспечения соблюдения.

190. По мнению Специального докладчика, процедурные нормы играют важную роль в лю-

¹⁶⁰ См. сноску 148, выше.

¹⁶¹ См. *International Legal Materials* (Washington, D. C.), vol. 8 (1969), p. 118.

¹⁶² См. сноску 141, выше.

¹⁶³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 331.

бой деятельности по созданию режима недопущения ущерба. Основным вкладом положений по данной теме, помимо разъяснения материальных норм, явилось бы установление процедурных этапов, которые должны пройти государства, с тем чтобы быть в состоянии в достаточной степени учитывать потребности и интересы друг друга.

191. Было также высказано предположение о том, что если Комиссия не будет заниматься разработкой норм конвенции, которая требовала бы принятия ее государствами, то возможно ей будет легче принять определенные гипотезы и проекты статей. Например, если Комиссия считает, что она разрабатывает рекомендации, то ей следует проявлять меньшую озабоченность по поводу существования нормативной основы для данной темы в позитивном международном праве.

192. Специальный докладчик считает, что на настоящем этапе Комиссия не должна заботиться о возможной форме статей по данной теме. Кроме того, он считает, что возможная форма статей не должна затрагивать метод работы Комиссии. По его мнению, следует с одинаковой тщательностью подходить к редактированию статей, независимо от возможного характера проекта. Он полагает, что Комиссия должна заниматься разработкой логичных, разумных, практических и политически приемлемых статей. Факторы или критерии должны носить научный, определяемый и логичный характер с целью совершенствования международного права и межгосударственных отношений. В конечном счете положения по данной теме получают поддержку и будут соблюдаться благодаря этим факторам и необязательно благодаря форме их изложения.

7. ВЫВОДЫ

193. Специальный докладчик не просил Комиссию передать данные шесть проектов статей в Редакционный комитет. С учетом продолжительных прений в Комиссии он предпочитает представить новые проекты статей на следующей сессии.

194. В конце прений Специальный докладчик сделал следующие выводы:

a) Комиссия должна стремиться выполнить порученный ей Генеральной Ассамблеей мандат по данной теме, регламентируя деятельность, которая имеет или может иметь трансграничные физические последствия, оказывающие пагубное воздействие на лиц или вещи;

b) проекты статей по данной теме не должны создавать помехи для развития науки и техники, поскольку они необходимы для улучшения условий жизни в национальных сообществах;

c) данная тема затрагивает вопросы как недопущения, так и возмещения; режим недопущения должен увязываться с режимом возмещения для сохранения целостности темы и повышения ее полезности;

d) в этой области должны применяться некоторые общие принципы, в частности следующие:

- i) каждое государство должно иметь максимальную свободу действий в пределах своей территории, совместимую с уважением суверенитета других государств;
- ii) государства должны уважать суверенитет и равенство других государств;
- iii) нельзя допускать, чтобы невинная жертва вредных трансграничных последствий сама покрывала причиненные ей убытки.

ОТНОШЕНИЯ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ (ВТОРАЯ ЧАСТЬ ТЕМЫ)

А. Введение

195. Исследование темы, озаглавленной «Отношения между государствами и международными организациями», было разделено Комиссией международного права на две части. Рассмотрение первой части, касающейся статуса, привилегий и иммунитетов представителей государств при международных организациях, было завершено Комиссией на ее двадцать третьей сессии в 1971 году, когда она приняла проект статей и представила его Генеральной Ассамблее¹⁶⁴.

196. Этот проект статей, касавшийся первой части темы, был впоследствии передан Генеральной Ассамблеей дипломатической конференции, которая состоялась в Вене в 1975 году и приняла Венскую конвенцию о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера¹⁶⁵.

197. На своей двадцать восьмой сессии в 1976 году Комиссия начала рассмотрение второй части этой темы — «Отношения между государствами и международными организациями», в которой рассматриваются статус, привилегии и иммунитеты международных организаций, их должностных лиц, экспертов и других лиц, занятых в их деятельности, но не являющихся представителями государств¹⁶⁶.

198. Вторая часть этой темы явилась предметом двух предыдущих докладов, представленных предыдущим Специальным докладчиком покойным Абдуллой Эль-Эрианом.

199. Первый (предварительный) доклад¹⁶⁷ был представлен предыдущим Специальным докладчиком на двадцать девятой сессии Комиссии международного права в 1977 году. После завершения прений Комиссия уполномочила Специального докладчика продолжить его исследование второй части темы в направлении, указанном в предварительном докладе. Комиссия также решила, что Специальный докладчик должен запросить дополнительную информацию, и выразила надежду, что он проведет свое исследование обычным образом, изучив, в частности, имеющиеся соглашения и практику международных организаций, как входящих, так и не

входящих в систему Организации Объединенных Наций, а также законодательство и практику государств. Эти выводы Комиссии в отношении ее работы по второй части темы были впоследствии одобрены Генеральной Ассамблеей в пункте 6 ее резолюции 32/151 от 19 декабря 1977 года.

200. Во исполнение своих полномочий запросить дополнительную информацию в целях оказания помощи Специальному докладчику и Комиссии Юрисконсульт Организации Объединенных Наций в своем письме от 13 марта 1978 года на имя глав специализированных учреждений и МАГАТЭ распространил вопросник, цель которого заключалась в получении информации, касающейся практики специализированных учреждений и МАГАТЭ в отношении статуса, привилегий и иммунитетов таких организаций, их сотрудников, экспертов и других лиц, занятых в их деятельности, но не являющихся представителями государств. Ответы на этот вопросник должны были дополнить информацию, которая была получена в ответах на аналогичный вопросник, направленный этим же организациям 5 января 1965 года, и которая послужила основой для подготовленного Секретариатом в 1967 году исследования, озаглавленного «Практика Организации Объединенных Наций, специализированных учреждений и Международного агентства по атомной энергии, касающаяся правового статуса, привилегий и иммунитетов»¹⁶⁸.

201. Предыдущий Специальный докладчик по этой теме представил свой второй доклад¹⁶⁹ Комиссии на ее тридцатой сессии в 1978 году.

202. Комиссия рассмотрела второй доклад Специального докладчика на этой сессии¹⁷⁰. В ходе прений возникли, в частности, следующие вопросы: определение порядка работы над данной темой и целесообразность осуществления работы в несколько этапов, начиная с правового статуса, привилегий и иммунитетов международных организаций; особое положение и регламентирующие функции существующих международных организаций, которые созданы правительствами с конкретной целью осуществ-

¹⁶⁴ *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 340 и далее, документ A/8410/Rev. 1, глава II, разделы C и D.

¹⁶⁵ Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник*, 1975 год (в продаже под № R.77.V.3), стр. 118.

¹⁶⁶ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 190, пункт 173.

¹⁶⁷ См. *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть первая), стр. 169, документ A/CN.4/304.

¹⁶⁸ *Ежегодник...*, 1967 год, том II, стр. 154 англ. текста, документ A/CN.4/L.118 и Add. 1 и 2.

¹⁶⁹ *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть первая), стр. 305, документ A/CN.4/311 и Add. 1.

¹⁷⁰ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том I, стр. 317 и далее, 1522-е заседание (пункты 22 и далее), 1523-е заседание (пункты 6 и далее) и 1524-е заседание (пункт 1), и *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 180, пункты 155—156.

вления ими оперативной — и в некоторых случаях даже коммерческой — деятельности, и трудности применения к этим организациям общих норм, касающихся международных иммунитетов; взаимосвязь между привилегиями и иммунитетами международных организаций и их обязанностями; ответственность государств за соблюдение их гражданами, являющимися должностными лицами международных организаций, обязательств, которые возлагаются на них; необходимость изучения практики национальных судов в области международных иммунитетов; необходимость определения правоспособности международных организаций как на уровне внутрисударственного права, так и на международно-правовом уровне; необходимость изучения материалов комитетов по сношениям со страной пребывания, например комитета, функционирующего в Центральном учреждении Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке; и необходимость анализа взаимосвязи между объемом привилегий и иммунитетов организаций и их конкретными функциями и целями.

203. По завершении своих прений Комиссия утвердила выводы и рекомендации, сделанные во втором докладе предыдущего Специального докладчика. Из этих выводов следовало, что:

a) как в Комиссии международного права, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи существует общее согласие относительно целесообразности проведения Комиссией исследования второй части темы «Отношения между государствами и международными организациями»:

b) работа Комиссии над второй частью темы должна проводиться с большой осторожностью;

c) для начала работы над второй частью темы Комиссии следует одобрить применение широкого подхода в том смысле, что исследование должно включать и региональные организации; окончательное решение о включении таких организаций в возможную кодификацию может быть сделано лишь по завершении этого исследования;

d) этот же широкий подход будет применяться в отношении предмета исследования в том смысле, что решение вопроса об очередности будет отложено до завершения этого исследования.

204. На своей тридцать первой сессии в 1979 году Комиссия назначила г-на Леонардо Диас Гонсалеса Специальным докладчиком по данной теме вместо г-на Абдуллы Эль-Эриана, который вышел из состава Комиссии в связи с его избранием в Международный Суд¹⁷¹.

205. Ввиду установленной Комиссией по рекомендации Генеральной Ассамблеи очередности рассмотрения тем и необходимости завершения

изучения ряда тем в ее программе работы, по которым процесс подготовки проектов статей уже продвинулся вперед, Комиссия не рассматривала данную тему на своей тридцать второй сессии в 1980 году, а также на своих двух последующих сессиях. Она возобновила работу по этой теме только на своей тридцать пятой сессии в 1983 году.

206. Комиссия возобновила рассмотрение этой темы на своей тридцать пятой сессии на основе предварительного доклада¹⁷², представленного нынешним Специальным докладчиком.

207. В своем предварительном докладе Специальный докладчик дал краткий исторический обзор работы, проделанной Комиссией по данной теме, указал основные вопросы, которые были подняты в ходе обсуждения предыдущих докладов¹⁷³, и привел основные решения, принятые Комиссией по вопросу о подходе к изучению данной темы¹⁷⁴.

208. Цель этого доклада состояла в том, чтобы предоставить Комиссии в ее расширенном составе и особенно ее новым членам возможность изложить свои точки зрения, мнения и предложения относительно принципов, которыми должен руководствоваться Специальный докладчик при исследовании темы, с учетом поднятых Комиссией вопросов и выводов, сделанных ею в ходе обсуждения двух вышеупомянутых предыдущих докладов.

209. Состоявшееся в Комиссии обсуждение предварительного доклада Специального докладчика¹⁷⁵ показало, что почти все члены Комиссии согласны подтвердить выводы, сделанные Комиссией на ее тридцатой сессии в 1978 году (см. пункт 202, выше) и упомянутые новым Специальным докладчиком в предварительном докладе.

210. Почти все члены Комиссии, выступившие в ходе прений, считали, что необходимо предоставить значительную свободу действий Специальному докладчику, который должен проявлять максимальную осторожность и попытаться подойти к этой теме с практической точки зрения, с тем чтобы избежать возникновения обширных дискуссий научного и теоретического характера.

211. На основе резюме обсуждения, с которым по окончании прений выступил Специальный докладчик, Комиссия пришла к следующим выводам:

a) Комиссия должна приступить к исследованию второй части вопроса «Отношения между государствами и международными организациями»;

¹⁷² Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 285, документ A/CN.4/370.

¹⁷³ Там же, стр. 286, пункт 9.

¹⁷⁴ Там же, пункт 11.

¹⁷⁵ См. Ежегодник..., 1983 год, том I, стр. 300 и далее, 1796—1798-е заседания и 1799-е заседание (пункты 1—11).

¹⁷¹ Ежегодник..., 1979 год, том II (часть вторая), стр. 255, пункт 196.

b) эта работа должна осуществляться с большой осторожностью;

c) для начала работы над второй частью вопроса необходимо применять широкий подход в том смысле, что исследование должно включать и региональные организации. Окончательное решение о включении таких организаций в возможную кодификацию должно быть сделано лишь по завершении этого исследования;

d) Комиссия должна применять тот же широкий подход и в отношении предмета исследования, при определении порядка работы над этой темой и целесообразности ее осуществления в несколько этапов;

e) необходимо просить Секретариат пересмотреть выполненное в 1967 году исследование «Практика Организации Объединенных Наций, специализированных учреждений и Международного агентства по атомной энергии в области их статуса, привилегий и иммунитетов» и обновить его в свете требований, содержащихся в новом вопроснике, который направлен Юриконсультом Организации Объединенных Наций юриконсультам специализированных учреждений и МАГАТЭ в письме от 13 марта 1978 года и касается статуса, привилегий и иммунитетов указанных учреждений, исключая представителей государств, и который является дополнением к вопроснику по данной теме, разосланному 5 января 1965 года;

f) необходимо просить Юриконсульта Организации Объединенных Наций направить юриконсультам региональных организаций вопросник, аналогичный тому, который был направлен юриконсультам специализированных учреждений и МАГАТЭ, с целью получения от них информации, аналогичной той, которая была получена в ответ на два вопросника, направленных в 1965 и 1978 годах специализированным учреждениям Организации Объединенных Наций и МАГАТЭ¹⁷⁶.

212. На своей тридцать седьмой сессии в 1985 году Комиссия рассмотрела второй доклад, представленный Специальным докладчиком¹⁷⁷. В своем втором докладе Специальный докладчик рассмотрел вопрос о понятии международной организации и возможных подходах к сфере применения будущих проектов статей по данной теме, а также вопрос о правосубъектности международных организаций и вытекающих из нее юридических полномочиях. Что касается последнего из этих вопросов, то Специальный докладчик предложил Комиссии проект статьи с двумя вариантами ее представления¹⁷⁸. Комиссия рассмотрела также дополнительное исследование, подготовленное Секретариатом по просьбе Комиссии (см. пункт 211 e, выше) на основе ответов на вопросник, направленный Юриконсультом Организации Объединенных Наций юриконсультам специализированных учреждений и МАГАТЭ в отношении практики этих организаций, касающейся их статуса, привилегий и иммунитетов¹⁷⁹.

213. Комиссия рассмотрела эту тему, сосредоточив основное внимание на вопросах, затронутых Специальным докладчиком в его втором докладе.

¹⁷⁶ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 88—89, пункт 277.

¹⁷⁷ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 125, документ A/CN.4/391 и Add. 1.

¹⁷⁸ Текст этого проекта статьи см. Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 86, сноска 252.

¹⁷⁹ Документ A/CN.4/L.383 и Add. 1—3, воспроизводится в Ежегоднике..., 1985 год, том II (часть первая)/Add. 1.

214. Завершая обсуждение этой темы, Комиссия сделала следующие выводы:

a) Комиссия провела весьма полезные прения по данной теме и выразила признательность Специальному докладчику за его усилия, направленные на то, чтобы Комиссия смогла достичь существенного прогресса в рассмотрении этой темы, и за проявленную им гибкость при представлении на рассмотрение Комиссии решений в отношении тех шагов, которые необходимо будет предпринять в будущем;

b) ограниченное время, имевшееся в распоряжении Комиссии для обсуждения этой темы на настоящей сессии, не позволило Комиссии принять на данном этапе решение по проекту статьи, который был представлен Специальным докладчиком, и поэтому его обсуждение, по-видимому, следует возобновить на тридцать восьмой сессии Комиссии с тем, чтобы большее число членов Комиссии смогли высказать свое мнение по данному вопросу;

c) Комиссия будет с интересом ожидать доклада, который Специальный докладчик намерен представить Комиссии на ее тридцать восьмой сессии;

d) в этой связи Специальный докладчик может рассмотреть возможность представления на тридцать восьмой сессии Комиссии своих конкретных предложений, принимая во внимание высказанные членами Комиссии мнения относительно возможной сферы применения проектов статей, которые будут разработаны по данной теме;

e) Специальный докладчик может также рассмотреть возможность представления на тридцать восьмой сессии Комиссии схематического плана вопросов; они будут охвачены в различных проектах статей, которые он намеревается подготовить по данной теме;

f) было бы полезно, если бы Секретариат смог представить членам Комиссии на ее тридцать восьмой сессии копии ответов на вопросник, о котором говорится в пункте [211 f], выше¹⁸⁰.

215. Специальный докладчик представил Комиссии на ее тридцать восьмой сессии в 1986 году свой третий доклад по данной теме¹⁸¹, однако из-за нехватки времени Комиссия не смогла рассмотреть его.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

216. На данной сессии Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/401). Комиссия также рассмотрела документ, подготовленный Секретариатом (ST/LEG/17), в котором, сгруппированные на основе заданных вопросов, изложены полученные Секретариатом ответы региональных организаций на вопросник в отношении их статуса, привилегий и иммунитетов, направленный им Юриконсультом Организации Объединенных Наций 5 января 1984 года (см. пункт 211 f, выше).

217. В своем третьем докладе Специальный докладчик проанализировал итоги обсуждения данной темы в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее сороковой сессии и в Комиссии на ее тридцать седьмой сессии и на основе этого обсуждения сделал ряд выводов. Он так-

¹⁸⁰ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 86—87, пункт 267.

¹⁸¹ Документ A/CN.4/401, воспроизводится в Ежегоднике..., 1986 год, том II (часть первая).

же изложил ряд соображений относительно охвата темы и в соответствии с просьбой Комиссии представил ей схематический план вопросов, которые должны быть охвачены проектами статей, которые он намеревается разработать по этой теме¹⁸².

218. Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика на своих 2023—2027 и 2029-м заседаниях, проходивших с 30 июня по 8 июля 1987 года. Заслушав выступление Специального докладчика, в ходе которого он представил свой доклад, Комиссия провела обмен мнениями по различным аспектам данной темы, таким как сфера применения будущих проектов статей, адекватность схематического плана, представленного Специальным докладчиком, и методология, которой следует придерживаться в будущем.

219. После обмена мнениями Комиссия решила обратиться к Специальному докладчику с

¹⁸² Специальным докладчиком был представлен следующий схематический план:

I. Привилегии и иммунитеты организации

A. Привилегии и иммунитеты нефискального характера:

- a) иммунитет от юрисдикции;
- b) неприкосновенность помещений и осуществление контроля над этими помещениями;
- c) иммунитет от регистрации и какой-либо другой формы вмешательства в отношении принадлежащего ей имущества и активов;
- d) неприкосновенность архивов и документов;
- e) привилегии и иммунитеты в отношении средств связи (использование шифров и пересылка корреспонденции курьерами или в вализах и т. д.).

B. Финансовые и фискальные привилегии:

- a) освобождение от налогообложения;
- b) освобождение от таможенных пошлин;
- c) освобождение от валютного контроля;
- d) банковские вклады.

просьбой продолжить изучение данной темы в соответствии с основными направлениями, изложенными в схематическом плане, содержащемся в его третьем докладе, и с учетом мнений, высказанных по этой теме на текущей сессии Комиссии, и выразила надежду, что в будущем он сможет в надлежащие сроки разработать проекты статей. Что касается методологии, которой следует придерживаться, то Специальный докладчик сможет свободно использовать одновременно несколько подходов, упомянутых в ходе обмена мнениями, а именно кодификацию или систематизацию существующих норм и практики в различных областях, указанных в плане, и выявление, где это возможно, в каждой из этих областей существующих пробелов в нормативных материалах или конкретных проблем, требующих правового регулирования, в целях прогрессивного развития международного права в этих областях.

II. Привилегии и иммунитеты должностных лиц:

A. Нефискальные:

- a) иммунитеты в отношении действий, совершаемых ими в своем официальном качестве;
- b) иммунитет от обязанностей по национальной службе;
- c) иммунитет от всех ограничительных мер в области иммиграции и от формальностей, связанных с регистрацией иностранцев;
- d) дипломатические привилегии и иммунитеты руководителей и других старших должностных лиц;
- e) возможности для репатриации в случае международного кризиса.

B. Финансовые и фискальные:

- a) освобождение от налогов на оклады и вознаграждения;
- b) освобождение от таможенных пошлин.

III. Привилегии и иммунитеты экспертов в командах по делам организации и лиц, имеющих официальные деловые отношения с организацией.

Глава VI

ПРОЧИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ

А. Ответственность государств

220. На своем 2016-м заседании 17 июня 1987 года Комиссия назначила г-на Гаэтано Аранджо-Руиса Специальным докладчиком по теме «Ответственность государств».

В. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности

221. На своем 2016-м заседании 17 июня 1987 года Комиссия назначила г-на Моту Огисо Специальным докладчиком по теме «Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности».

222. Комиссия хотела бы напомнить, что на своем 1972-м заседании 20 июня 1986 года она постановила, что в соответствии со статьями 16 и 21 Положения о Комиссии проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, должны быть переданы через Генерального секретаря правительствам государств-членов для представления по ним комментариев и замечаний. Комиссия хотела бы также напомнить, что Генеральная Ассамблея в пункте 9 своей резолюции 41/81 от 3 декабря 1986 года настоятельно призвала правительства

...уделить пристальное внимание просьбе Комиссии международного права, переданной через Генерального секретаря, о представлении комментариев и замечаний по проектам статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности... принятым Комиссией в первом чтении;

и что Генеральный секретарь в письме от 25 февраля 1987 года предложил правительствам представить свои комментарии и замечания к 1 января 1988 года. Комиссия хотела бы подчеркнуть важное значение соблюдения этого срока для продолжения своей работы по этой теме.

С. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером

223. Комиссия хотела бы напомнить, что на своем 1980-м заседании 2 июля 1986 года она постановила, что в соответствии со статьями 16 и 21 Положения о Комиссии проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, должны быть переданы через Генерального секретаря правительствам государств-членов для представления по ним комментариев и замечаний. Комиссия хотела бы также напомнить, что Генеральная Ассамблея в пункте 9 своей резолюции 41/81 от 3 декабря 1986 года настоятельно призвала правительства

...уделить пристальное внимание просьбе Комиссии международного права, переданной через Генерального секретаря, о представлении комментариев и замечаний по проектам статей... о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, принятым Комиссией в первом чтении;

и что Генеральный секретарь в письме от 25 февраля 1987 года предложил правительствам представить свои комментарии и замечания к 1 января 1988 года. Комиссия хотела бы подчеркнуть важное значение соблюдения этого срока для продолжения своей работы по этой теме.

Д. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

224. На своем 1990-м заседании Комиссия отметила, что в пункте 5 своей резолюции 41/81 от 3 декабря 1986 года Генеральная Ассамблея обратилась к ней с просьбой:

a) тщательно рассмотреть:

i) вопрос о планировании своей деятельности в течение срока полномочий ее членов, памятуя о желательности достижения максимально возможного прогресса в подготовке проектов статей по конкретным темам;

ii) вопрос о методах ее работы во всех его аспектах с учетом возможности упорядоченного рассмотрения некоторых тем;

b) указать в своем ежегодном докладе темы и вопросы, мнения по которым, изложенные правительствами либо в Шестом комитете, либо в письменной форме, представляли бы особенный интерес для продолжения ее работы;

Комиссия решила, что эта просьба должна быть рассмотрена в рамках пункта 9 повестки дня, озаглавленного «Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация», и что этот пункт повестки дня должен быть рассмотрен в Группе планирования Расширенного бюро.

225. Группа планирования Расширенного бюро была учреждена Комиссией на ее 1991-м заседании 5 мая 1987 года. В состав Группы планирования вошли г-н Леонардо Диас Гонсалес (Председатель), принц Бола Адезумбо Аджибола, г-н Рияд Махмуд Сами Аль-Кайси, г-н Аун Аль-Касауна, г-н Хулио Барбоса, г-н Юрий Г. Барсегов, г-н Мохамед Беннуна, г-н Джон Алан Бисли, г-н Хорхе Э. Ильюэка, г-н Абдул Дж. Корума, г-н Поль Рейтер, г-н Эммануэль Дж. Рукунас, г-н Дуду Тиам, г-н Кристиан Томушат, г-н Лорел Б. Фрэнсис, г-н Гудмундур Эйрикссон, г-н Андреас Дж. Яковидес и г-н Александр Янков. Члены Комиссии, не являвшиеся членами Группы, были также приглашены при-

сутствовать на ее заседаниях, и некоторые из них уже участвовали в работе Группы.

226. Группа планирования провела 11 заседаний 5, 6 и 14 мая, 19 и 30 июня и 8, 9, 13, 14 и 15 июля 1987 года. Помимо раздела тематического резюме, озаглавленного «Программа и методы работы Комиссии (A/CN.4/L.410, пункты 755—787)» и обсужденного в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок первой сессии, Группе на ее рассмотрение был представлен членами Комиссии ряд предложений.

227. Расширенное бюро рассмотрело доклад Группы планирования 16 июля 1987 года. На своем 2041-м заседании 17 июля 1987 года Комиссия пришла к следующим мнениям на основе рекомендаций Расширенного бюро, выработанным в результате обсуждения в Группе планирования.

Планирование деятельности

228. В начале пятилетнего срока полномочий нового состава Комиссии программа работы состояла из следующих тем: ответственность государств; юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности; статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером; проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества; право несудоходных видов использования международных водотоков; международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом; и отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы).

229. В соответствии с пунктом 5а (i) резолюции 41/81 Генеральной Ассамблеи Комиссия обстоятельно рассмотрела вопрос о планировании своей деятельности на срок полномочий ее членов. При этом она учитывала, как это требуется в резолюции, желательность достижения максимально возможного прогресса в подготовке проектов статей по конкретным темам.

230. Как уже отмечала Комиссия¹⁸³, хотя принятие любого жесткого графика операций практически невозможно, использование данных целей при планировании деятельности представит полезные рамки для принятия решений.

231. Комиссия отметила, что председатель Группы планирования созвал совещание специальных докладчиков с целью выяснения их соответствующих тем и облегчения планирования деятельности Комиссии на срок полномочий ее членов. Намерения, выраженные специальными докладчиками в ходе этого совещания, отражены в таблице, содержащейся в приложении к настоящему докладу.

232. Учитывая прогресс, достигнутый в работе над темами нынешней программы, перспективы

¹⁸³ Ежегодник..., 1975 год, том II, стр. 225, документ A/10010/Rev.1, пункт 147.

дальнейшего прогресса, а также учитывая разную степень сложности и тонкости различных тем, Комиссия решила, что в течение пятилетнего срока она должна стремиться сделать следующее: завершить второе чтение проектов статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (1988 год); завершить второе чтение проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности (1989 год) при условии, что в обоих случаях запрошенные у правительств письменные комментарии и замечания будут представлены своевременно. Кроме того, Комиссия решила, что она попытается завершить к 1991 году первое чтение проектов статей кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и первое чтение проектов статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Комиссия намеревается достичь существенного прогресса за тот же период по вопросу об ответственности государств, по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, и по второй части темы об отношениях между государствами и международными организациями. Однако она считает преждевременным ставить перед собой конкретные цели в отношении этих тем.

233. По вопросу об ответственности государств Специальный докладчик рекомендовал, чтобы, как и в отношении других проектов, секретариат Комиссии предоставил помощь своих экспертов. Говоря, в частности, о программе, которую он намеревается выполнить к сессии 1988 года, он информировал Комиссию о том, что он официально обратил внимание Секретаря Комиссии, а также Юриконсультанта на необходимость проведения своевременных и исчерпывающих аналитических исследований по существу содержания вопроса о международной ответственности (проекты статей 6 и 7 части 2 настоящего проекта), особенно в отношении прекращения противоправного поведения, *restitutio in integrum*, возмещения *stricto sensu*, удовлетворения, гарантий неповторения и качественных аспектов ущерба (вреда).

234. Разрабатывая вышеприведенную программу, Комиссия учитывала возможность упорядоченного рассмотрения некоторых тем, о чем говорится в пункте 5а (ii) резолюции 41/81 Генеральной Ассамблеи. Комиссия считает, что решения в этом отношении лучше принимать на ежегодной основе, поскольку они должны основываться на еще неизвестных параметрах, таких как своевременность ответов правительств на запросы Комиссии относительно представления письменных комментариев и замечаний и прогресс в работе Редакционного комитета.

Методы работы

235. Комиссия уделила серьезное внимание просьбе Генеральной Ассамблеи о рассмотрении вопроса о методах ее работы во всех его аспектах. С этой целью Группа планирования созда-

ла Рабочую группу по методам работы в следующем составе: г-н Леонардо Диас Гонсалес (Председатель), г-н Рияд Махмуд Сами Аль-Кайси, г-н Аун Аль-Касауна, г-н Хулио Барбоса, г-н Юрий Г. Барсегов, г-н Абдул Дж. Корома, г-н Поль Рейтер, г-н Гудмундур Эйрикссон и г-н Александр Янков. Было решено, что, когда рабочая группа приступит к рассмотрению вопроса о Редакционном комитете, члены Комиссии, являвшиеся в свое время председателями Редакционного комитета и уже не включенные в состав группы, будут приглашены участвовать в ее заседаниях. В число этих членов входили г-н Карлуш Калеру Родригеш, г-н Ахмед Махью и г-н Эдильберт Разафиндраламбо.

236. Придерживаясь мнения о том, что проверенные методы не должны коренным образом или поспешно изменяться, Комиссия разделяет точку зрения о том, что было бы полезно пересмотреть некоторые конкретные аспекты ее процедур.

237. Комиссия высказывает настойчивое пожелание, чтобы Редакционный комитет, играющий ключевую роль в согласовании различных точек зрения и вырабатывающий общеприемлемые решения, работал в оптимальных условиях.

238. В отношении состава Редакционного комитета Комиссия считает, что, несмотря на практические ограничения, необходимо сохранить должный баланс между двумя обоснованными соображениями, а именно соображениями о том, что в Комитете должны быть в равной мере представлены основные правовые системы и различные языки, а также о том, что число членов Комитета не должно быть большим, чем требуется для выполнения им своих функций. Комиссия будет и впредь учитывать эти соображения. Было также обсуждено предложение о том, чтобы состав Редакционного комитета был гибким в зависимости от рассматриваемых им вопросов, причем в отношении любой данной темы число членов Комитета будет колебаться от 12 до 16.

239. Одним из путей облегчения задачи Редакционного комитета явилось бы указание Председателем Комиссии, когда это возможно, главных тенденций во мнениях, которые проявляются в ходе прений на пленарных заседаниях. Комиссия учитывает, что преждевременное направление проектов статей в Редакционный комитет и чрезмерно большие промежутки времени между таким направлением и фактическим рассмотрением проектов статей в Комитете дают обратные результаты.

240. Комиссия признает, что следует использовать любую возможность облегчения работы Редакционного комитета. Комиссия, в частности, рассмотрела предложение о применении компьютеров в работе Редакционного комитета. Она намерена вновь рассмотреть это предложение позднее, в свете более конкретной информа-

ции о его практическом осуществлении и последствиях.

241. Что касается содержащейся в пункте 5*b* резолюции 41/81 Генеральной Ассамблеи просьбы, то Комиссия решила принять ее должным образом во внимание, учитывая в то же время практику Комиссии в этом отношении. На нынешней сессии Комиссия уже предпринимала попытки улучшить пути и средства сношений с Генеральной Ассамблеей. Она будет продолжать поиски приемлемого метода, с тем чтобы выполнить пожелания Генеральной Ассамблеи. Эта просьба Генеральной Ассамблеи обсуждалась, в частности, в связи с рассмотрением тем «Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества» (см. пункт 67, выше) и «Право несудоходных видов использования международных водотоков» (см. пункт 118, выше).

242. Комиссия пользуется данной возможностью, чтобы подчеркнуть значение для повышения эффективности ее работы большего отклика со стороны правительств государств-членов на ее вопросники или просьбы относительно письменных комментариев и замечаний.

Продолжительность сессии

243. Комиссия с удовлетворением отметила, что, несмотря на нынешний финансовый кризис Организации Объединенных Наций, ее позиция, изложенная в пункте 252 доклада о работе ее тридцать восьмой сессии¹⁸⁴, была должным образом принята во внимание и что компетентные службы Секретариата сочли возможным сократить только на одну неделю обычную продолжительность ее сессии. Однако Комиссия хотела бы вновь выразить мнение о том, что характер ее задачи по прогрессивному развитию и кодификации международного права, изложенный в Уставе, а также масштабность и сложность тем, стоящих на ее повестке дня, требуют, чтобы ее ежегодные сессии продолжались, как обычно, 12 недель. Планируя деятельность на срок полномочий ее членов в соответствии с пунктом 5*b* (i) резолюции 41/81 Генеральной Ассамблеи, Комиссия рассчитывает, что будет восстановлена полная продолжительность ее сессий. Если этого не будет сделано, то для Комиссии не представится возможным выполнить принятый план и ей придется в той или иной форме сконцентрировать свои усилия, а это может привести к тому, что на любой отдельно взятой сессии не будут рассмотрены все включенные в повестку дня темы. Комиссия хотела бы подчеркнуть, что если бы не то исключительное обстоятельство, что на нынешней сессии в силу изложенных в главе I (пункт 9) причин не были рассмотрены три пункта повестки дня, то на сессии, несомненно, возникли бы такие же трудности, о которых говорилось в пункте 252 доклада за 1976 год.

¹⁸⁴ Ежегодник., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 77.

Документация

244. Комиссия хотела бы подчеркнуть, что, как предполагается, доклады специальных докладчиков должны создавать основу для систематического и целенаправленного рассмотрения тем, включенных в ее повестку дня. Важным условием того, чтобы эти доклады отвечали своему назначению, является их достаточно заблаговременное представление и распространение. Поэтому Комиссия не намерена обсуждать на каждой отдельной сессии любой доклад, который ее члены смогли получить менее чем за две недели до открытия данной сессии, если какие-либо особые обстоятельства не требуют иного.

245. Учитывая основополагающее значение, которое она придает сохранению существующей системы составления кратких отчетов в силу причин, изложенных в пункте 253 доклада о работе ее тридцать восьмой сессии, Комиссия с удовлетворением отметила, что Генеральная Ассамблея на своей сорок первой сессии подтвердила свое прежнее решение, согласно которому Комиссия вправе выпускать краткие отчеты.

246. На рассмотрении Комиссии находились различные предложения относительно формата ее доклада Генеральной Ассамблеи. Эти предложения, наряду с прочим, заключаются в следующем: а) доклад должен начинаться кратким тематическим изложением его содержания; б) введение к докладу, подготовленное Председателем Комиссии по образцу его устного представления доклада Шестому комитету Генеральной Ассамблеи, должно направляться правительствам сразу же после закрытия сессии Комиссии. Комиссия не смогла рассмотреть эти предложения из-за нехватки времени. Можно надеяться, что Группа планирования, которая будет учреждена на следующей сессии, вернется к этим предложениям и должным образом их рассмотрит.

247. Комиссия хотела бы подчеркнуть полезность публикации *Работа Комиссии международного права*, которая широко используется в дипломатических и научных кругах как основное справочное издание. Она с удовлетворением отмечает, что были приняты меры по изысканию необходимых средств для издания в ближайшем будущем четвертого, обновленного издания данной публикации.

248. Комиссия выражает признательность Отделу кодификации Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций за ценную помощь, оказанную при подготовке базовых исследований и предсессионной документации, в обслуживании сессий Комиссии и составлении послесессионной документации. Однако Комиссия выражает беспокойство по поводу того, что в Отделе кодификации стала столь серьезно ощущаться нехватка штатных сотрудников, — в частности, из-за замещения двух старших сотрудников, которые были переведены на другую работу, — что он не сможет осу-

ществить исследовательские проекты и приступить к подготовке исследований; это имеет отрицательные последствия для осуществления Комиссией своих функций. По мнению Комиссии, следует предпринять надлежащие шаги, с тем чтобы Отдел кодификации мог должным образом выполнять свои функции, в частности по представлению необходимой помощи специальным докладчикам (см. пункт 233, выше), и играть более значительную роль, что неизменно предусматривается Генеральной Ассамблеей в целом ряде ее резолюций по докладу Комиссии.

249. Комиссия также выражает удовлетворение в связи с общим качеством синхронного и письменного перевода и работой других служб, услугами которых она пользовалась, и выражает надежду на то, что и в будущем она будет пользоваться услугами синхронных переводчиков, составителей кратких отчетов и письменных переводчиков, знакомых с ее работой. Однако Комиссия с некоторым беспокойством отметила, что сокращение объема услуг по составлению кратких отчетов привело к тому, что она не смогла проводить пленарные заседания во второй половине дня в ходе данной сессии. Другой аспект вопроса о кратких отчетах касается сроков представления исправлений. Комиссия выступает за продление существующих в настоящее время сроков.

Е. Сотрудничество с другими органами

250. На сессии Европейского комитета по правовому сотрудничеству, состоявшейся в декабре 1986 года в Страсбурге, Комиссия была представлена г-ном Полем Рейтером, который участвовал в работе сессии в качестве наблюдателя от Комиссии и выступил в Комитете с заявлением от ее имени. На данной сессии Комиссии Европейский комитет по правовому сотрудничеству был представлен г-ном Фрицем Гондиусом. Г-н Гондиус выступил перед Комиссией на ее 2012-м заседании 10 июня 1987 года; его заявление изложено в кратком отчете об этом заседании.

251. На сессии Межамериканского юридического комитета, состоявшейся в январе 1987 года в Рио-де-Жанейро, Комиссия была представлена покидающим свой пост Председателем Комиссии г-ном Дуду Тиамом, который участвовал в работе этой сессии в качестве наблюдателя от Комиссии и выступил в Комитете с заявлением от его имени. На данной сессии Комиссии Межамериканский юридический комитет был представлен г-ном Роберто Маклином. Г-н Маклин выступил перед Комиссией на ее 2015-м заседании 16 июня 1987 года; его заявление изложено в кратком отчете об этом заседании.

252. На сессии Афро-азиатского консультативно-правового комитета, состоявшейся в январе 1987 года в Бангкоке, Комиссия была представлена покидающим свой пост Председателем Комиссии г-ном Дуду Тиамом, который участ-

вовал в работе этой сессии в качестве наблюдателя от Комиссии и выступил в Комитете с заявлением от ее имени. На данной сессии Африканский консультативно-правовой комитет был представлен Генеральным секретарем Комитета г-ном Б. Сенем. Г-н Сен выступил перед Комиссией на ее 1996-м заседании 13 мая 1987 года; его заявление изложено в кратком отчете об этом заседании.

Г. Время и место проведения сороковой сессии

253. Комиссия постановила провести свою следующую сессию в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве 9 мая — 29 июля 1988 года.

Г. Представительство на сорок второй сессии Генеральной Ассамблеи

254. Комиссия постановила, что на сорок второй сессии Генеральной Ассамблеи Комиссией будет представлять ее Председатель г-н Стивен С. Маккаффри.

Н. Семинар по международному праву

255. Во исполнение резолюции 41/81 Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1986 года Отделение Организации Объединенных Наций в Женеве организовало во время настоящей сессии Комиссии международное право двадцать третью сессию Семинара по международному праву. Этот Семинар предназначен для лиц, специализирующихся в области международного права, и для молодых преподавателей и государственных служащих, которые по роду своей деятельности обычно занимаются вопросами международного права. Комитет под председательством г-на Эдильберта Разафиндрамбо отобрал 23 кандидата, являющихся гражданами различных государств, но главным образом развивающихся стран. Кроме того, в сессии Семинара принял участие один наблюдатель.

256. Сессия Семинара состоялась во Дворце Наций 1—19 июня 1987 года под руководством г-жи М. Нолль-Вагенфельд.

257. В течение трех недель сессии участники Семинара присутствовали на заседании Комиссии международного права и слушали организованные специально для них лекции. Лекции прочитали следующие члены Комиссии: г-н Карлуш Калеру Родригеш: «Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества»; г-н Бернхард Грефрат: «Комитет по правам человека»; г-н Ахмед Махью: «Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности»; г-н Стивен Маккаффри: «Право несудоходных видов использования международных водотоков»; г-н Моту Огисо: «Некоторые аспекты международного права, касающиеся космической связи»; г-н Поль Рейтер: «Отношения между государствами и международными

организациями»; г-н Дуду Тиам: «Работа Комиссии международного права». Сотрудники Секретариата Организации Объединенных Наций провели беседы с участниками по таким вопросам, как защита беженцев, процедуры рассмотрения жалоб в связи с нарушениями прав человека и правовые аспекты управления при чрезвычайных обстоятельствах.

258. Участники Семинара также встретились с представителями кантона Женева и были приняты в штаб-квартире МККК после лекции по международному гуманитарному праву и международному публичному праву.

259. Семинар финансируется за счет добровольных взносов государств-членов и получает помощь, оказываемую Секретариатом Организации Объединенных Наций, и посредством национальных стипендий, предоставляемых правительствами гражданам своих стран. Комиссия с особой признательностью отметила, что правительство Австрии, Аргентины, Федеративной Республики Германии, Дании, Кипра, Нидерландов, Новой Зеландии, Финляндии и Швеции выделили стипендии участникам из развивающихся стран посредством внесения добровольных взносов в соответствующую программу помощи Организации Объединенных Наций. Благодаря предоставленным стипендиям было обеспечено соблюдение принципа справедливого географического распределения при наборе участников и участие из отдаленных стран достойных кандидатов, которые в противном случае не смогли бы участвовать в данной сессии. В 1987 году стипендии были предоставлены 15 участникам. Таким образом, из 522 кандидатов из 121 страны, принятых в качестве участников сессий Семинара с момента его создания в 1964 году, стипендии были предоставлены 255 участникам.

260. Комиссия международного права хотела бы подчеркнуть то значение, которое она придает сессиям Семинара, предоставляющим молодым юристам, особенно юристам из развивающихся стран, возможность ознакомиться с работой Комиссии и деятельностью многих международных организаций, штаб-квартира которых находится в Женеве. Поэтому Комиссия призывает все государства вносить средства, с тем чтобы обеспечить проведение сессий Семинара в будущем.

261. По завершении сессии Семинара Председатель Комиссии международного права г-н Стивен С. Маккаффри и Генеральный директор Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве г-н Ян Мартенсон председательствовали на церемонии вручения каждому участнику Семинара свидетельства об его участии в работе двадцать третьей сессии Семинара.

I. Лекция, посвященная памяти Жильберту Амаду

262. Отдавая дань памяти видного бразильского юриста, бывшего члена Комиссии Жиль-

берту Амаду, в 1971 году было решено проводить лекции, на которые будут приглашаться члены Комиссии, участники сессии Семинара по международному праву и другие эксперты в области международного права.

263. В 1987 году лекцией, посвященной памяти Жильберту Амаду, было отмечено 100-летие со дня его рождения. Правительство Бразилии внесло щедрый вклад в проведение этого мероприятия. Для консультаций в отношении проведения необходимых мероприятий в начале своей сессии Комиссия учредила неофициальный консультативный комитет, в состав которого вошли г-н Карлуш Калеру Родригеш (Председатель), г-н Абдула Дж. Корома, г-н Поль Рейтер, г-н Андреас Дж. Яковидес и г-н Алек-

сандр Янков. Соответственно 16 июня 1987 года была организована восьмая лекция, посвященная памяти Жильберту Амаду, после которой был устроен памятный обед. Лекция «Жильберту Амаду как человек» была прочитана членом Международного Суда г-ном Жозе Сетте Камара; затем юрисконсульт министерства иностранных дел Бразилии г-н Кансадо Триндаде выступил с сообщением на тему «Жильберту Амаду и Комиссия международного права».

264. Комиссия выразила свою признательность правительству Бразилии за его вклад, который позволил организовать в 1987 году лекцию, посвященную памяти Жильберту Амаду, и поручила своему Председателю передать ее благодарность правительству Бразилии.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Планы специальных докладчиков, касающиеся проектов статей и докладов, которые они намереваются представить на каждой из сессий, до конца пятилетнего срока полномочий Комиссии (1991 год)*

Тема	Сессия		
	1988 год	1989 год	1990 год
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества	Проекты статей о преступлениях против мира	Проекты статей о преступлениях против человечества	Проекты статей о военных преступлениях
Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером	Доклад для второго чтения предварительного проекта статей ^a	—	—
Право несудоходных видов использования международных водотоков	Доклад, охватывающий главу IV (Обмен данными) и главу V (Защита окружающей среды, загрязнение и связанные с этим вопросы) проекта статей ^b	Доклад, охватывающий главу VI (Управление международными водотоками) и главу VII (Урегулирование споров) проекта статей	Завершение проекта статей в первом чтении
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом	Пересмотренные общие положения и проекты статей о принципах и процедурах осуществления	Остальные проекты статей	—
Ответственность государств	Доклад о вопросах, рассматриваемых в проектах статей 6 и 7 части 2 проекта, и завершение подготовительной работы для второго чтения части I проекта	Доклад о мерах, принимаемых против деликтов	Доклад о мерах, принимаемых против преступлений
Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности	Доклад для второго чтения предварительного проекта статей ^c	См. сноску d	—
Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)	Доклад	Доклад	Завершение проекта статей в первом чтении

* См. пункт 231 настоящего доклада.

^a Если к 1 января 1988 года будет получено недостаточное число ответов на направленную правительства просьбу представить замечания, второе чтение проекта статей придется провести в 1989 году.

^b Представление доклада может быть отложено на следующий год в зависимости от прогресса работы Редакционного комитета, в котором находятся на рассмотрении проекты статей 10—15.

^c Как предложено предыдущим Специальным докладчиком и при том условии, что секретариат Комиссии сможет предоставить необходимую помощь.

^d Если к 1 января 1988 года будет получено недостаточное число ответов на направленную правительства просьбу представить замечания, второе чтение проекта статей придется провести в 1989 году. Из-за сложности темы 1989 год, по мнению Специального докладчика, можно считать более реальным сроком.

Доклад о части 3 (Урегулирование споров) проекта статей

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ТРИДЦАТЬ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Название документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/403	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. стр. 6 выше, пункт 8
A/CN.4/404 [и Corr. 1]	Пятый доклад по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом	Воспроизводится в <i>Ежегоднике... 1987 год</i> , том II (часть первая)
A/CN.4/405 [и Corr. 1 и 2]	Третий доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой	То же
A/CN.4/406 [и Corr. 1] и Add.1 [и Add.1/Corr.1] и Add.2 [и Add.2/Corr.1]	Третий доклад о праве несудоходных видов использования международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивеном С. Маккаффри	То же
A/CN.4/407 и Add.1 и 2	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: мнения, полученные в соответствии с резолюцией 41/75 Генеральной Ассамблеи	То же
A/CN.4/L.410	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок первой сессии	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.411	Проекты статей по праву несудоходных видов использования международных водотоков: заголовки и тексты, принятые Редакционным комитетом: названия частей I и II проекта; статьи 1—7	Тексты воспроизводятся в <i>Ежегоднике... 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	То 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 работы сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок вторая сессия, Дополнение № 10 (A/42/10)</i> . Окончательный текст см. стр. 5, выше
A/CN.4/L.414 и Add.1	То же: глава II (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества)	То же, см. стр. 7, выше
A/CN.4/L.415 и Add.1—3	То же: глава III (Право несудоходных видов использования международных водотоков)	То же, см. стр. 21, выше
A/CN.4/L.416 и Add.1 [и Add.1/Corr.1]	То же: глава IV (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом)	То же, см. стр. 47, выше
A/CN.4/L.417	То же: глава V (Отношения между государствами и международными организациями) (вторая часть темы)	То же, см. стр. 61, выше
A/CN.4/L.418 и Add.1	То же: глава VI (Прочие решения и выводы Комиссии)	То же, см. стр. 65, выше
A/CN.4/L.419	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: 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 приводится в <i>Ежегоднике... 1987 год</i> , том I

