

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1987

Том I

*Краткие отчеты
о заседаниях
тридцать девятой сессии
4 мая—17 июля 1987 года*

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ



ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1987

Том I

*Краткие отчеты
о заседаниях
тридцать девятой сессии
4 мая—17 июля 1987 года*

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.

*
* *

Содержащиеся в настоящем томе краткие отчеты о заседаниях тридцать девятой сессии Комиссии (A/CN.4/SR.1990 – A/CN.4/SR.2041) включают поправки, внесенные членами Комиссии, а также изменения редакционного характера, которые были сочтены необходимыми.

A/CN.4/SER.A/1987

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

в продаже под № R.88.V.6

ISSN 0251-771X

04500P

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.		Стр.
Члены Комиссии	ix	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
Должностные лица	ix	Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Повестка дня	x	Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	24
Сокращения	xi	1996-е заседание	
Многосторонние конвенции, цитируемые в настоящем томе	xii	<i>Среда, 13 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Перечень документов тридцать девятой сессии	xiv	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
		Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
		Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	34
КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О 1990–2041-м ЗАСЕДАНИЯХ		Сотрудничество с другими органами	
1990-е заседание		Заявление наблюдателя от Афро-азиатского консультативно-правового комитета	42
<i>Понедельник, 4 мая 1987 года, 15 час. 30 мин.</i>		1997-е заседание	
Открытие сессии	1	<i>Четверг, 14 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Заявление покидающего свой пост Председателя	1	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
Выборы должностных лиц	1	Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Утверждение повестки дня	2	Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	43
Организация работы сессии	2	1998-е заседание	
1991-е заседание		<i>Пятница, 15 мая 1987 года, 10 час.</i>	
<i>Вторник, 5 мая 1987 года, 12 час. 10 мин.</i>		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
Организация работы сессии (<i>продолжение</i>)	2	Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация		Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	50
Членский состав Группы планирования Расширенного бюро	4	1999-е заседание	
1992-е заседание		<i>Вторник, 19 мая 1987 года, 10 час.</i>	
<i>Среда, 6 мая 1987 года, 10 час.</i>		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
Редакционный комитет	4	Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества		Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	53
Пятый доклад Специального докладчика		2000-е заседание	
Статьи 1–11	5	<i>Среда, 20 мая 1987 года, 10 час.</i>	
1993-е заседание		2000-е заседание Комиссии международного права	62
<i>Четверг, 7 мая 1987 года, 10 час.</i>		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
Организация работы сессии (<i>окончание</i>)	9	Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)		Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	62
Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	9	2001-е заседание	
Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	9	<i>Четверг, 21 мая 1987 года, 10 час.</i>	
1994-е заседание		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)	
<i>Пятница, 8 мая 1987 года, 10 час.</i>		Пятый доклад Специального докладчика (<i>окончание</i>)	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)		Статьи 1–11 (<i>окончание</i>)	71
Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)			
Статьи 1–11 (<i>продолжение</i>)	17		
1995-е заседание			
<i>Вторник, 12 мая 1987 года, 10 час.</i>			
Лекция, посвященная памяти Жилберту Амаду	23		

	Стр.
Право несудоходных видов использования международных водотоков Третий доклад Специального докладчика Глава III проекта статей: Статьи 10–15.	76
2002-е заседание	
<i>Пятница, 22 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Визит члена Международного Суда	80
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
2003-е заседание	
<i>Понедельник, 25 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 10 (Общее обязательство сотрудничать)	85
2004-е заседание	
<i>Вторник, 26 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 10 (Общее обязательство сотрудничать) (<i>продолжение</i>)	89
2005-е заседание	
<i>Среда, 27 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 10 (Общее обязательство сотрудничать) (<i>продолжение</i>)	93
2006-е заседание	
<i>Пятница, 29 мая 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 10 (Общее обязательство сотрудничать) (<i>продолжение</i>)	95
2007-е заседание	
<i>Вторник, 2 июня 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 10 (Общее обязательство сотрудничать) (<i>продолжение</i>)	104

	Стр.
2008-е заседание	
<i>Среда, 3 июня 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 10 (Общее обязательство сотрудничать) (<i>окончание</i>)	111
Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования), Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление), Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования), Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)	115
2009-е заседание	
<i>Четверг, 4 июня 1987 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования), Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление), Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования), Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер) (<i>продолжение</i>)	117
2010-е заседание	
<i>Пятница, 5 июня 1987 года, 10 час.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>) Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>) Глава III проекта статей: Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования), Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление), Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования), Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер) (<i>продолжение</i>)	122
2011-е заседание	
<i>Вторник, 9 июня 1987 года, 10 час.</i>	

	Стр.
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)	
Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Глава III проекта статей:	
Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),	
Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление),	
Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),	
Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и	
Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер) (<i>продолжение</i>)	127
2012-е заседание	
<i>Среда, 10 июня 1987 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Сотрудничество с другими органами (<i>продолжение</i>)	
Заявление наблюдателя от Европейского комитета по правовому сотрудничеству	137
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)	
Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Глава III проекта статей:	
Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),	
Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление),	
Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),	
Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и	
Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер) (<i>продолжение</i>)	139
2013-е заседание	
<i>Четверг, 11 июня 1987 года, 10 час.</i>	
Визит члена Международного Суда	145
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)	
Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Глава III проекта статей:	
Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),	
Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление),	
Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),	
Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и	
Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер) (<i>продолжение</i>)	145
2014-е заседание	
<i>Пятница, 12 июня 1987 года, 10 час.</i>	

	Стр.
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)	
Третий доклад Специального докладчика (<i>окончание</i>)	
Глава III проекта статей:	
Статья 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),	
Статья 12 (Сроки представления ответа на уведомление),	
Статья 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),	
Статья 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и	
Статья 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер) (<i>окончание</i>)	155
2015-е заседание	
<i>Вторник, 16 июня 1987 года, 10 час.</i>	
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом	
Третий доклад Специального докладчика	
Статьи 1–6	160
Сотрудничество с другими органами (<i>окончание</i>)	
Заявление наблюдателя от Межамериканского юридического комитета	166
2016-е заседание	
<i>Среда, 17 июня 1987 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Визит членов Международного Суда	169
Назначение двух новых специальных докладчиков	169
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)	
Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Статья 1 (Сфера применения настоящих статей),	
Статья 2 (Используемые термины),	
Статья 3 (Различные случаи трансграничных последствий),	
Статья 4 (Ответственность),	
Статья 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и	
Статья 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права) (<i>продолжение</i>)	169
2017-е заседание	
<i>Четверг, 18 июня 1987 года, 10 час.</i>	
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)	
Третий доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	
Статья 1 (Сфера применения настоящих статей),	
Статья 2 (Используемые термины),	
Статья 3 (Различные случаи трансграничных последствий),	
Статья 4 (Ответственность),	
Статья 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и	
Статья 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права) (<i>продолжение</i>)	176

	Стр.		Стр.
2027-е заседание		Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом (продолжение)	
<i>Вторник, 7 июля 1987 года, 10 час.</i>		Статья 2 (Квалификация) 278	
Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (продолжение)		Статья 3 (Ответственность и наказание) 278	
Третий доклад Специального докладчика (продолжение) 238		Статья 5 (Неприменимость срока давности) 280	
2028-е заседание		Статья 6 (Судебные гарантии) 280	
<i>Вторник, 7 июля 1987 года, 15 час. 05 мин.</i>		2033-е заседание	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение)		<i>Понедельник, 13 июля 1987 года, 15 час.</i>	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом		Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (окончание)	
Названия частей I и II проекта статей и		Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом (окончание)	
Статьи 1-7		Статья 6 (Судебные гарантии) (окончание) 283	
Название части I проекта статей 248		Право несудоходных видов использования международных водотоков (окончание)	
Статья 1 (Использование терминов) 248		Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом (окончание)	
Статья 2 (Сфера применения настоящих статей) . . 249		Название части II проекта статей 285	
2029-е заседание		Статья 6 [6 и 7] (Справедливое и разумное использование и участие) 285	
<i>Среда, 8 июля 1987 года, 10 час.</i>		Статья 7 [8] (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию) 287	
Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (окончание)		2034-е заседание	
Третий доклад Специального докладчика (окончание) 257		<i>Вторник, 14 июля 1987 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение)		Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом (продолжение)		Глава I. Организация работы сессии 289	
Статья 2 (Сфера применения настоящих статей) (окончание) 260		Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества	
Статья 3 (Государства водотока) 264		А. Введение 290	
Статья 4 (Соглашение о [системе водотока] [водотоке]) 264		В. Рассмотрение темы на данной сессии 291	
2030-е заседание		2035-е заседание	
<i>Четверг, 9 июля 1987 года, 10 час. 05 мин.</i>		<i>Вторник, 14 июля 1987 года, 15 час.</i>	
День памяти г-на Николаса Тесленко, бывшего сотрудника Секретариата Комиссии 266		Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (продолжение)	
Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение)		Глава III. Право несудоходных видов использования международных водотоков	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом (продолжение)		А. Введение 295	
Статья 4 (Соглашение о [системе водотока] [водотоке]) (окончание) 266		Глава IV. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом	
Статья 5 (Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке]) 268		А. Введение 296	
2031-е заседание		Глава VI. Прочие решения и выводы Комиссии	
<i>Пятница, 10 июля 1987 года, 10 час.</i>		Н. Семинар по международному праву 296	
День памяти г-на Сенджина Цуруоки, бывшего члена Комиссии 269		I. Мемориальная лекция, посвященная Жилберту Амаду 299	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (продолжение)		2036-е заседание	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом		<i>Среда, 15 июля 1987 года, 10 час.</i>	
Заголовки главы I и частей I и II проекта и		Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (продолжение) 299	
Статьи 1, 2, 3, 5 и 6		2037-е заседание	
Заголовки главы I и частей I и II. 271		<i>Среда, 15 июля 1987 года, 15 час.</i>	
Статья 1 (Определение) 271		Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (продолжение)	
2032-е заседание		Глава V. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)	
<i>Понедельник, 13 июля 1987 года, 11 час. 40 мин.</i>		А. Введение 300	
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (продолжение)		В. Рассмотрение темы на данной сессии 300	

	Стр.		Стр.
2038-е заседание			
<i>Четверг, 16 июля 1987 года, 10 час. 05 мин.</i>			
Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (<i>продолжение</i>)			
Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)			
В. Рассмотрение темы на данной сессии (<i>окончание</i>) 301			
С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества			
Комментарий к статье 1 (Определение)	301		
Комментарий к статье 2 (Квалификация)	302		
Комментарий к статье 3 (Ответственность и наказание)	304		
Комментарий к статье 5 (Неприменимость срока давности)	305		
2039-е заседание			
<i>Четверг, 16 июля 1987 года, 15 час.</i>			
Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (<i>продолжение</i>)			
Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)			
С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>окончание</i>)			
Статья 6 (Судебные гарантии)	306		
Комментарий к статье 6 (Судебные гарантии)	306		
Комментарий к статье 1 (Определение) (<i>окончание</i>)	309		
Глава III. Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
С. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
Тексты проектов статей 2–7 с комментариями к ним, принятые в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать девятой сессии			
Статья 1 (Использование терминов)	309		
Комментарий к статье 2 (Сфера применения настоящих статей)	309		
Комментарий к статье 3 (Государства водотока)	310		
Комментарий к статье 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке])	310		
2040-е заседание			
<i>Пятница, 17 июля 1987 года, 10 час.</i>			
Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (<i>продолжение</i>)			
Глава III. Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
С. Проект статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков (<i>окончание</i>)			
Тексты проектов статей 2–7 с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать девятой сессии (<i>окончание</i>) 315			
Комментарий к статье 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке]) 315			
Комментарий к статье 5 (Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке]) 315			
Комментарий к статье 6 (Справедливое и разумное использование и участие) 316			
Комментарий к статье 7 (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию) 320			
В. Рассмотрение темы на данной сессии 321			
2041-е заседание			
<i>Пятница, 17 июля 1987 года, 15 час.</i>			
Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (<i>окончание</i>)			
Глава IV. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>окончание</i>)			
В. Рассмотрение темы на данной сессии 323			
Глава VI. Прочие решения и выводы Комиссии (<i>окончание</i>)			
А. Ответственность государств 328			
В. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности 328			
С. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером 328			
D. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация 329			
E. Сотрудничество с другими органами 331			
F. Время и место проведения сороковой сессии 331			
G. Представительство на сорок второй сессии Генеральной Ассамблеи 331			
Приложение 331			
Глава III. Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>окончание</i>)			
D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания 332			
Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>окончание</i>)			
D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания 332			
Выражение признательности г-ну Ларри Джонсону 332			
Заккрытие сессии 333			

ЧЛЕНЫ КОМИССИИ

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

ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА

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 ПАВЛЯК

Г-н Георгий Ф. Калинин, Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам, представлял Генерального секретаря и выполнял функции секретаря Комиссии.

ПОВЕСТКА ДНЯ

Комиссия на своем 1990-м заседании, состоявшемся 4 мая 1987 года, утвердила следующую повестку дня:

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

СОКРАЩЕНИЯ

ВОЗ	Всемирная организация здравоохранения
ЕЭК	Европейская экономическая комиссия
ЕЭС	Европейское экономическое сообщество
ИМО	Международная морская организация
ИНТЕРПОЛ	Международная организация уголовной полиции
МАГАТЭ	Международное агентство по атомной энергии
МБРР	Международный банк реконструкции и развития
Всемирный банк }	
МВФ	Международный валютный фонд
МККК	Международный комитет Красного Креста
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
ОЭСР	Организация европейского экономического сотрудничества (в настоящее время ОЭСР)
ОЭСР	Организация экономического сотрудничества и развития
ПРООН	Программа развития Организации Объединенных Наций
ФАО	Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
ЮНИСЕФ	Детский фонд Организации Объединенных Наций
ЮНИТАР	Учебный и научно-исследовательский институт Организации Объединенных Наций
ЮНСИТРАЛ	Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

* *
* *

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

МНОГОСТОРОННИЕ КОНВЕНЦИИ, ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

Источник

Права человека

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

Привилегии и иммунитеты, дипломатические отношения

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

Право международных договоров

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

Морское право

- Конвенция о континентальном шельфе (Женева, 29 апреля 1958 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 499, p. 325.
- Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года) *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том XVII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.84.V.3), стр. 232, документ A/CONF.62/122.

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

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

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ТРИДЦАТЬ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/403	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. стр. х, выше.
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</i> , 1987 год, том II (часть первая).
A/CN.4/405 [и Corr.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	См. краткие отчеты о 2028-м заседании, 2029-м заседании (пункт 26 и далее), 2030-м заседании (пункт 2 и далее) и 2033-м заседании (пункт 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	См. краткие отчеты о 2031-м заседании (пункт 2 и далее), 2032-м заседании и 2033-м заседании (пункты 1–26).
A/CN.4/L.413	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее тридцать девятой сессии: глава I (Организация сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок вторая сессия, Дополнение № 10 (A/42/10)</i> . Окончательный текст приводится в <i>Ежегоднике</i> , 1987 год, том II (часть вторая).
A/CN.4/L.414 и Add.1	То же: глава II (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества)	То же.
A/CN.4/L.415 и Add.1–3	То же: глава III (Право несудоходных видов использования международных водотоков)	То же.
A/CN.4/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.
A/CN.4/L.417	То же: глава V [Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)]	То же.
A/CN.4/L.418 и Add.1	То же: глава VI (прочие решения и выводы Комиссии)	То же.
A/CN.4/L.419	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: текст пункта 2 статьи 1, предложенный г-ном Павляком	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 настоящем томе.

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ ТРИДЦАТЬ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ,

проходившей в Женеве с 4 мая по 17 июля 1987 года

1990-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 4 мая 1987 года, 15 час. 30 мин.

Покидающий свой пост Председатель:
г-н Дуду ТИАМ

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Открытие сессии

1. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет тридцать девятую сессию Комиссии международного права открытой.

Заявление покидающего свой пост Председателя

2. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приветствует членов прежнего и нового состава Комиссии и выражает надежду на то, что новый пятилетний период работы Комиссии будет насыщенным и плодотворным. Он высоко оценивает деятельность прежних членов Комиссии, которые по различным причинам не возвратились на данную сессию, и выражает им благодарность Комиссии за оказанные ими выдающиеся услуги.

3. В соответствии с возложенными на него полномочиями он представлял Комиссию на сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи, где его поразил растущий интерес к работе Комиссии. Отраженные в докладе вопросы были подробно изучены, и были выдвинуты интересные и весьма полезные предложения. Были вновь проанализированы методы работы Комиссии, и Комиссия сможет изучить замечания, сделанные в отношении их в различных отчетах о прениях в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

4. По просьбе Комиссии он также представлял ее на заседаниях Межамериканского юридического комитета в Рио-де-Жанейро и Афро-азиатского консультативно-правового комитета в Бангкоке, сессии которых проходили в январе 1987 года. Представители Межамериканского юридического комитета, касаясь участия Комиссии в августовской и январской сессиях Комитета, особенно настоятельно просили обеспечить представительство Комиссии на сессии в августе, с тем чтобы представитель Комиссии смог посвятить несколько часов участию в проведении курсов или лекций в ходе семинара Комитета, который, как правило, проводится в августе. На сессии Европейского комитета по правовому сотрудничеству, проходившей в Страсбурге в декабре 1986 года, Комиссию представлял г-н Рейтер.

5. Тридцать девятая сессия продлится 11 недель, то есть на одну неделю дольше, чем тридцать восьмая сессия. Это решение Генеральной Ассамблеи, являющееся довольно необычным в условиях осуществляемой в настоящее время политики строгой финансовой экономии, свидетельствует об интересе к работе Комиссии и о ее высоком авторитете. Тем не менее он надеется, что с улучшением финансового положения, Комиссия вернется к традиционному графику работы сессии продолжительностью 12 недель.

6. В заключение он выражает благодарность всему секретариату за ценное содействие, оказывавшееся ему в течение всего срока его полномочий.

Выборы должностных лиц

Г-н Маккаффри избирается Председателем путем аккламации.

Г-н Маккаффри занимает место Председателя.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит членов Комиссии за оказанную ему честь и выражает признательность покидающему свой пост Председателю за его выдающийся вклад в работу предыдущей сессии, когда Комиссия смогла впервые за свою историю завершить на одной сессии первое чтение проектов статей по двум важным темам.

8. Он приветствует повторно избранных членов и тепло и сердечно приветствует вновь избранных чле-

нов, чей вклад в работу Комиссии, несомненно, окажется весьма ценным.

Заседание прерывается в 15 час. 45 мин. и возобновляется в 16 час. 15 мин.

Г-н Диас Гонсалес избирается первым заместителем Председателя путем аккламации.

Г-н Аль-Кайси избирается вторым заместителем Председателя путем аккламации.

Г-н Разафиндраламбо избирается Председателем Редакционного комитета путем аккламации.

Г-н Павляк избирается Докладчиком путем аккламации.

Утверждение повестки дня (A/CN.4/403)

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии утвердить предварительную повестку дня (A/CN.4/403) при том понимании, что ее утверждение не будет препятствовать определению в дальнейшем порядка рассмотрения тем.

Предварительная повестка дня (A/CN.4/403) принимается.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, обращая внимание на резолюцию 41/81 Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1986 года, предлагает рассмотреть просьбу, содержащуюся в пункте 5 этой резолюции, в рамках пункта 9 повестки дня (Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация).

Предложение принимается.

Организация работы сессии

[Пункт 1 повестки дня]

11. Г-н ЯНКОВ предлагает, чтобы членам Комиссии, не являющимся членами Расширенного бюро, было разрешено присутствовать на заседаниях Бюро в качестве наблюдателей.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 17 час.

1991-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 5 мая 1987 года, 12 час. 10 мин.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунаса,

г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тгам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Организация работы сессии (продолжение)

[Пункт 1 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что Расширенное бюро рекомендовало, чтобы из семи заседаний в неделю, предусмотренных для Комиссии, четыре были пленарными и проводились каждую неделю утром со вторника по пятницу включительно, а три были заседаниями Редакционного комитета и/или Группы планирования и проводились во второй половине дня, начиная с понедельника. В случае необходимости может проводиться одно дополнительное заседание, если будет обеспечиваться его обслуживание. Все то время, которое будет сэкономлено при рассмотрении какой-либо темы на пленарных заседаниях, будет отводиться для работы Редакционного комитета или Группы планирования.

2. Расширенное бюро рекомендует, чтобы Комиссия рассмотрела пункты повестки дня в следующем порядке.

- | | |
|---|---|
| 1. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (пункт 5) | 10-12 заседаний |
| 2. Право несудоходных видов использования международных водотоков (пункт 6) | 10 заседаний |
| 3. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (пункт 7) | 8 заседаний |
| 4. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (пункт 8) | 6 заседаний, при том условии, что в случае необходимости это число может быть увеличено |
| 5. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (пункт 9) | 2 заседания |

Одно заседание будет в резерве. В течение последней недели работы сессии будет рассмотрен и принят доклад Комиссии Генеральной Ассамблее. Расширенное бюро также рекомендовало проявлять гибкость в применении этого расписания.

3. Г-н ЭЙРИКССОН выражает благодарность секретариату за распространение среди членов Комиссии его письма, в котором он изложил некоторые предложения относительно перестройки работы Комиссии, и высказывает сожаление по поводу того, что некоторые из его коллег, по-видимому, не получили этого письма. Поэтому он хотел бы привлечь внимание к одному из содержащихся в нем пунктов, а именно к от-

существование какого-либо положения, предусматривающего промежуточную ступень обсуждения тем между их обсуждением на пленарных заседаниях и обсуждением в Редакционном комитете. Такая ступень представляется нужной, поскольку на рассмотрение Редакционного комитета часто передаются вопросы, которые не были в достаточной степени обсуждены на заседаниях Комиссии.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, возможно, этот вопрос следует передать на рассмотрение Группы планирования, заседание которой состоится во второй половине дня.

5. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что на текущей сессии для Группы планирования, вероятно, потребуется больше времени, чем обычно, что может сократить то время, которое выделяется Редакционному комитету и в котором он остро нуждается, так как имеет большое количество отложенной работы. Поэтому он настоятельно призывает серьезно рассмотреть вопрос о возможности проведения четырех заседаний во второй половине дня каждую неделю вместо трех.

6. Г-н ХЕЙЕС выражает согласие с г-ном Калеру Родригешем и подчеркивает необходимость проявить гибкий подход и по необходимости выделять Редакционному комитету дополнительное время, а также полностью использовать время, отведенное для работы Комиссии.

7. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что предложенное Расширенным бюро распределение времени для рассмотрения различных тем в основном является хорошо сбалансированным. Однако по очевидным практическим причинам Комиссия должна проявить гибкий подход и посвятить большее, чем запланировано, количество заседаний тем темам, рассмотрение которых продолжается уже долго, например проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, и при необходимости отвести меньшее количество времени другим темам.

8. Г-н КОРОМА поддерживает вынесенные Расширенным бюро рекомендации и говорит, что их положительной стороной является то, что они позволяют проявить гибкий подход и предоставляют членам Комиссии возможность тщательно изучить представленные доклады и уделить достаточно внимания рассматриваемым темам. Однако он отмечает, что не предусмотрено проведение заседаний по теме об ответственности государств (пункт 2). Он выражает надежду на то, что, несмотря на свою особую позицию по отношению к этой теме, Комиссия надлежащим образом рассмотрит ее.

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в рекомендациях Расширенного бюро подразумевается, что, поскольку нет Специального докладчика по теме об ответственности государств, время, отведенное для работы Комиссии, будет более эффективно использовано путем выполнения рекомендаций, а не поручения новому Специальному докладчику по этой теме представить доклад на текущей сессии.

10. Г-н КОРОМА интересуется позицией Комиссии в отношении проекта статей об ответственности государств, которые представлены ей на рассмотрение.

11. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что Расширенное бюро поставило вопрос о том, что должно быть предпринято в отношении 16 проектов статей об ответственности государств, которые были представлены Редакционному комитету. Обычная практика состоит в том, что Редакционный комитет рассматривает переданные ему проекты статей по любой теме в присутствии Специального докладчика. Однако по теме об ответственности государств необходимо назначить нового Специального докладчика, который должен будет заявить, подтверждает ли он передачу этих проектов статей Редакционному комитету и желает ли он защищать их перед Комитетом. Поэтому ответ на вопрос г-на Коромы зависит от назначения нового Специального докладчика, от того решения, которое он примет.

12. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ обращает внимание членов Комиссии на сильную тенденцию в Генеральной Ассамблее и в самой Комиссии в плане распределения во времени рассмотрения пунктов повестки дня. Комиссия уже предприняла шаги в этом направлении: две темы, проекты статей по которым приняты в первом чтении на предыдущей сессии, не будут рассматриваться на текущей сессии. Что касается темы об ответственности государств, проекты статей по которой находятся на рассмотрении Редакционного комитета, то необходимо назначить нового Специального докладчика, прежде чем возобновить ее рассмотрение.

13. Он соглашается с рекомендациями Расширенного бюро относительно выделения заседаний для рассмотрения различных тем и относительно потребности в гибком подходе. Выделение 10–12 заседаний для рассмотрения темы о проекте преступлений против мира и безопасности человечества представляется достаточным ввиду характера 11 проектов статей, представленных Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404). Он предлагает посвятить два или три из этих заседаний выступлениям новых членов Комиссии, которые могут выразить свое общее мнение о проекте кодекса.

14. Г-н БИСЛИ также поддерживает рекомендации Расширенного бюро, в частности относительно гибкости в применении расписания. Он поддерживает предложение о максимально широком распределении во времени рассмотрения тем, что необходимо в связи с временными ограничениями. Поскольку большая часть работы Комиссии подготавливается в Редакционном комитете, этому Комитету следует выделить большее количество времени.

15. По мнению г-на Шриниваса РАО, рекомендации Расширенного бюро являются в общем приемлемыми. Комиссия должна помнить о необходимости достижения эффективности, что будет отвечать ожиданиям Генеральной Ассамблеи и правительств. Например, непосвященным трудно понять, почему тема об ответственности государств так долго остается на повестке дня Комиссии. Весь процесс кодификации в некотором

смысле находится в кризисном состоянии. В отличие от кодификационных конференций 60-х годов некоторые из дипломатических конференций по кодификации международного права, которые имели место в последние годы, не характеризовались той же степенью согласия. Несомненно, что на Комиссии лежит обязанность обеспечить для международного сообщества ориентиры в этом вопросе и при этом она должна рассчитывать свою работу на пятилетний срок, то есть на срок своего мандата, а не на 10–15-летний период.

16. Г-н ЯКОВИДЕС поддерживает рекомендацию Расширенного бюро. По его мнению, следует прилагать все усилия к тому, чтобы выделять время для дополнительных заседаний Редакционного комитета, поскольку его работа имеет важное значение.

17. Важное значение имеет также тема об ответственности государств, и он выражает надежду на то, что Председатель в ближайшее время проведет консультации с целью назначения нового Специального докладчика. Следует помнить о том, что вопрос об ответственности государств за преступления против мира и безопасности человечества не будет рассматриваться в проекте кодекса при том условии, что он будет обсуждаться при рассмотрении темы об ответственности государств.

18. Принц АДЖИБОЛА настоятельно призывает выделить по крайней мере два из трех заседаний во второй половине дня для Редакционного комитета, у которого работы намного больше, чем у Группы планирования.

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что выделение трех заседаний во второй половине дня для вспомогательных органов должно осуществляться на гибкой основе. Вероятно, что в течение многих недель все три заседания будут отводиться для работы Редакционного комитета.

20. Г-н БЕННУНА с учетом ограниченных возможностей обслуживания конференций в связи с финансовым кризисом Организации Объединенных Наций предлагает Комиссии использовать опыт работы Шестого комитета в ходе сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи и проводить неофициальные консультации с Председателем и соответствующими Специальными докладчиками, что позволит ей ускорить рассмотрение особо сложных тем. Например, можно было бы провести неофициальные консультации со Специальным докладчиком, который будет назначен по теме об ответственности государств, с целью оказания ему помощи в работе, о которой он должен будет доложить Комиссии на ее следующей сессии в свете установок, данных Шестым комитетом на сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи.

21. Г-н ХЕЙЕС поддерживает предложение о распределении во времени рассмотрения пунктов повестки дня. По пункту 9 Комиссия в соответствии с рекомендациями Генеральной Ассамблеи должна планировать свою работу на весь пятилетний срок своих полномочий, включая текущую сессию.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что рассмотрению пункта 9 будут посвящены совещания 8 и 9 июля 1987 года, так как в эти дни на заседаниях сможет присутствовать Юриконсульт Организации Объединенных Наций.

23. Если нет других замечаний, он считает, что Комиссия принимает рекомендации Расширенного бюро о распределении заседаний и о предварительном порядке рассмотрения пунктов повестки дня.

Предложение принимается.

Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

[Пункт 9 повестки дня]

ЧЛЕНСКИЙ СОСТАВ ГРУППЫ ПЛАНИРОВАНИЯ РАШИРЕННОГО БЮРО

24. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС (Председатель Группы планирования) говорит, что Группа будет состоять из следующих членов: принц Аджибола, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Ильюзка, г-н Корома, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес и г-н Янков. Состав Группы планирования не будет ограниченным, и другие члены Комиссии смогут принять в ней участие.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

1992-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 6 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Редакционный комитет

1. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) предлагает, чтобы в состав Редакционного комитета вошли следующие члены: г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью,

г-н Огисо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Хейес и г-н Ши. Г-н Павляк будет входить в состав Комитета по должности в качестве докладчика Комиссии.

Предложение принимается.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC(XXXIX)/Conf.Room Doc.3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что Генеральная Ассамблея в пункте 1 своей резолюции 41/75 от 3 декабря 1986 года предложила Комиссии продолжать свою деятельность по этому вопросу

...путем разработки вводной части, а также перечня преступлений, учитывая прогресс, достигнутый на ее тридцать восьмой сессии, а также мнения, выраженные в ходе сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи.

Он обращает внимание членов Комиссии на документ A/CN.4/407 и Add.1 и 2, содержащий мнения, полученные от правительств, в отношении пункта 2 этой же резолюции Генеральной Ассамблеи.

СТАТЬИ 1—11

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ просит Специального докладчика представить его пятый доклад (A/CN.4/404), а также содержащиеся в нем проекты статей 1—11, которые гласят:

ГЛАВА I

ВВЕДЕНИЕ

ЧАСТЬ I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ И КВАЛИФИКАЦИЯ

Статья 1. Определения

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

Статья 2. Квалификация

Квалификация в международном праве какого-либо деяния как преступления против мира и безопасности человечества не зависит от внутригосударственного правопорядка. Тот

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

факт, что какое-либо действие или бездействие преследуется или не преследуется внутригосударственным правом, не предпринимает настоящую квалификацию.

ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 3. Ответственность и санкции

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

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 вопроса о создании международной уголовной юрисдикции.

Статья 5. Неприменимость срока давности

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

Статья 6. Юрисдикционные гарантии

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

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

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

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

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

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

c) быть судимым без неоправданной задержки;

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

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

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

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

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.

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 преступление против мира и безопасности человечества.

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

Статья 9. Исключения из принципа ответственности

Являются исключениями из уголовной ответственности:

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

Статья 10. Ответственность начальника

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

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.

4. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что его пятый доклад (A/CN.4/404) посвящен положениям, составляющим введение в кодекс (глава I), в котором рассматриваются определение и классификация преступлений против мира и безопасности человечества, а также общие принципы. Этот вопрос уже давно вызывает оживленные дискуссии, причем некоторые

высказывали сомнения относительно того, следует ли вообще Специальному докладчику приступать к рассмотрению общих принципов. Специальный докладчик, в свою очередь, считал, что добиться определенного положительного результата в рассмотрении общих принципов он сможет только после того, как Комиссия изучит содержание кодекса *ratione materiae*, что в настоящее время сделано. Напоминая вместе с тем, что вопрос об общих принципах уже обсуждался в целом в ходе предыдущей сессии Комиссии в связи с рассмотрением его четвертого доклада, г-н Тиам считает нецелесообразным возобновлять обсуждение; членам Комиссии достаточно вновь обратиться к его четвертому докладу (A/CN.4/398, пункты 146—259), докладу Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии⁵ и тематическому резюме обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок первой сессии (A/CN.4/L.410, пункты 558—581).

5. Специальный докладчик пересмотрел большинство проектов статей в главе I, представленных в его четвертом докладе (A/CN.4/398, часть V) с учетом замечаний, высказанных членами Комиссии и в Шестом комитете, и добавил два новых проекта статей (статьи 7 и 11). Кроме того, он счел целесообразным составить комментарий к каждому проекту статьи, с тем чтобы подвести итог уже состоявшемуся обсуждению этих документов.

6. Что касается порядка рассмотрения пятого доклада, то г-н Тиам намеревается отдельно представить каждую статью всей главы I проекта с целью упрощения их обсуждения, однако считает, что вместо обсуждения каждой статьи предпочтительнее провести общее обсуждение.

7. Проект статьи 1 касается определения преступления против мира и безопасности человечества. В ходе длительного обмена взглядами по этому вопросу, состоявшегося во время предыдущих сессий, мнения между сторонниками разработки общего определения на основе точного критерия и сторонниками перечисления разделились. В ходе обсуждения у Специального докладчика сложилось убеждение в том, что применение только одного критерия не позволит учесть все аспекты понятия преступления против мира и безопасности человечества. Поэтому он высказался за составление определения путем перечисления, тем более, что в отношении данного вопроса, относящегося к сфере уголовного права, главенствующее значение имеет принцип *nullum crimen sine lege*. Некоторые члены Комиссии пожелали также, чтобы в определении была отражена идея серьезности преступления; что касается Специального докладчика, то он считает, что эта идея косвенно содержится в самом определении.

8. Вопрос о квалификации, рассматриваемый в проекте статьи 2, затрагивает саму основу международного уголовного права, поскольку данный текст зиждется на принципе автономии международного уголовного права и принципе приоритета международного пра-

⁵ *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 60 и далее, пункты 133—182.

ва перед внутренним правом. Непризнание того, что нормы международного уголовного права, независимо от внутреннего права, сами могут квалифицировать то или иное деяние как преступление, лишает проект кодекса самого смысла его существования.

9. Проект статьи 3 в отношении лица, совершившего преступление, был изменен с учетом замечаний, сделанных в ходе четырех предыдущих сессий Комиссии. Действительно, в ходе обсуждения всегда возникали определенные разногласия по вопросу о том, имеется ли в виду уголовная ответственность индивидуума или уголовная ответственность государства, или уголовная ответственность индивидуума и государства. Не отклоняя а priori возможность уголовной ответственности государства, следует признать, что она пока не признается в действующих нормах права и что ответственность физических лиц отличается от ответственности государства, даже несмотря на то, что в известных случаях они связаны между собой, например тогда, когда индивидуум, о котором идет речь, является уполномоченным государства. Что касается традиционной ответственности государства, то она, возможно, основана на понятии репарации, но ни в коем случае не на понятии санкции, и Комиссия, которая не отказалась от изучения данного аспекта этого вопроса, должна в дальнейшем уделить этому внимание. В этих условиях Специальный докладчик остановил свой выбор на уголовной ответственности индивидуума, непосредственно уточнив это в проекте статьи 3, предыдущий текст которой имел слишком неясное содержание.

10. Вопрос об универсальном правонарушении, рассматриваемый в проекте статьи 4, был предметом глубокого и всестороннего обсуждения. Наиболее логичным решением этой проблемы было бы установление международной уголовной юрисдикции, однако вследствие отсутствия такого института и до того, как будет высказано мнение о возможностях его создания, весьма важно найти заменяющее его решение. В распоряжении Комиссии имеется несколько вариантов таких решений, а именно классический вариант, то есть территориальность уголовного законодательства, персонализация уголовного законодательства и универсальность уголовного законодательства. Поскольку речь идет о посягательствах на международное право, то наилучшим решением в существующих условиях по-прежнему представляется принцип универсальной компетенции, исходя из которой и составлен представленный Специальным докладчиком текст, получивший новое название с учетом замечаний в отношении выражения "универсальное правонарушение".

11. Что касается проекта статьи 5, то Специальный докладчик напоминает, что правило применимости срока давности не является ни абсолютным, ни общим, поскольку в определенных юридических системах оно отсутствует, и что в тех системах, где оно существует, оно не применяется в отношении всех преступлений. Кроме того, оно никогда не существовало в международном праве. Оно вообще не упоминалось в Уставе Нюрнбергского международного военного

трибунала⁶. Этим вопросом начали заниматься лишь с 1968 года, и к принятой тогда Конвенции по этому вопросу присоединились не все государства⁷. Причем эта Конвенция вызывает определенные оговорки даже у некоторых присоединившихся к ней государств. Сегодня этот вопрос вновь ставится в связи с судебным процессом, который должен начаться в ближайшее время. По мнению Специального докладчика, возможное разграничение между военными преступлениями, в отношении которых применялся бы срок давности, и преступлениями против человечества, к которым было бы неприменимо это правило, не имеет существенного значения. Г-н Тиам напоминает, что начиная со своего третьего доклада он устанавливал принцип неделимости преступлений против мира и безопасности человечества⁸, делающий невозможным применение в отношении определенной категории деяний одной правовой нормы, а в отношении иной категории — другой нормы. Вместе с тем, как он только что отметил, правило, изложенное в проекте статьи 5, пока не получило всеобщего применения.

12. Обсуждение в Шестом комитете показало, что проект статьи 6, озаглавленный так же, как в четвертом докладе, не имеет достаточно четкого содержания и что следует тщательно изучить вопрос о юрисдикционных гарантиях. Поэтому Специальный докладчик обратился к ряду международных документов, перечисленных в пункте 1 комментария, пытаясь при этом выяснить, не приобрели ли гарантии, предусмотренные в новом тексте статьи, характер норм *jus cogens*. В связи с этим в комментарии приводятся примеры из судебной практики, требующие соблюдения определенных гарантий, считающихся существенными, хотя даже они не изложены в ясной форме. Возможно, их лучше перечислить, но не составлять исчерпывающего перечня, с тем чтобы не ограничивать свою свободу действий; поэтому во вступительном положении нового текста статьи используется выражение "в частности".

13. Проект статьи 8, в котором рассматривается принцип отсутствия обратной силы, по существу мало чем отличается от предыдущего текста (бывшая статья 7), и Комиссии предлагается выбрать один из вариантов. В Международном пакте о гражданских и политических правах (статья 15) и в Европейской конвенции о правах человека⁹ (статья 7) содержатся заметно различающиеся формулировки этого принципа, однако между ними мало различия по существу. Принцип отсутствия обратной силы привел к возникновению ряда проблем в той мере, в какой он основывается на соблюдении писаного права. Проблема со-

⁶ Устав содержится в приложении к Лондонскому соглашению от 8 августа 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси (United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, p. 302).

⁷ Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, принятая Генеральной Ассамблеей 26 ноября 1968 года (*ibid.*, vol. 754, p. 86).

⁸ *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 83 и далее, документ A/CN.4/387, пункты 20–39.

⁹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 1950) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, p. 221).

стоит в том, чтобы определить, следует ли понимать значение термина *lex* в афоризме *nullum crimen sine lege* в смысле писаного права или же в смысле общего права. В некоторых конвенциях, таких как Конвенция о правах человека, эта проблема решена путем включения общих принципов права в нормы, которые следует соблюдать.

14. Учитывая критические замечания, связанные с тем, что проект статьи 9 (бывшая статья 8) изложен в форме отрицательных предложений, Специальный докладчик по-новому сформулировал содержание текста. Первое исключение из уголовной ответственности, разумеется, касается законной обороны индивидуумов (подпункт *a*): если при этом и существует какая-либо связь с законной обороной, упоминаемой в Уставе Организации Объединенных Наций (статья 51), то только в той мере, в какой прибегающие к ней индивидуумы могут являться уполномоченными государств. Что касается принуждения, состояния необходимости и форс-мажорных обстоятельств, то, несмотря на то, что во внутреннем праве между этими понятиями иногда проводится разграничение, в целом между ними не существует значительных различий и иногда их смешивают между собой или без каких-либо различий употребляют один термин вместо другого; поэтому Специальный докладчик расположил их вместе в подпункте *b*. К тому же во всех трех случаях для ссылки на исключение необходимо, чтобы соблюдались одни и те же условия: имеется в виду серьезная опасность, избежать которой можно, только совершив данное преступное деяние. В юриспруденции также требуется, чтобы между жертвуемым интересом и охраняемым интересом не было слишком значительно несоответствия и чтобы противоправное деяние не отражало, пусть даже бессознательно, намерений исполнителя преступления. Например, ссылка на исключение, связанное с принуждением, невозможна в отношении акта, имеющего расистскую окраску. Что касается ошибки (подпункт *c*), то в данном случае применяются классические правила: здесь также нельзя переступать грань, за которой речь идет уже о преступлении против человечества. Что касается приказа начальника (подпункт *d*), то могут возникнуть сомнения относительно того, является ли это исключение самостоятельным, поскольку подчиненный может настаивать на том, что он выполнял приказ либо под принуждением, либо по ошибке. Следует ли оставлять это положение? Комиссии надлежит дать ответ на этот вопрос.

15. Что касается ответственности начальника, о которой говорится в проекте статьи 10 (бывшая статья 9), то можно считать, что она связана с соучастием, однако учитывая специфический характер этого вопроса, ему, возможно, следует посвящать отдельное положение, как это сделано в Дополнительном протоколе¹⁰ (пункт 2 статьи 86) к Женевским конвенциям 1949 года.

¹⁰ Протокол I, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, принятый в Женеве 8 июня 1977 года (*ibid.*, vol. 1125, p. 330).

16. Что касается официального статуса исполнителя преступления, который рассматривается в проекте статьи 11 (это новое положение, воспроизводящее текст подпункта *a* бывшей статьи 8), то Специальный докладчик обращает внимание на комментарий, в котором он ссылается на положения Устава Нюрнбергского трибунала и Устава Международного военного трибунала для Дальнего Востока (Токийский трибунал)¹¹, а также на Нюрнбергские принципы¹², сформулированные Комиссией на ее второй сессии в 1950 году по просьбе Генеральной Ассамблеи.

17. Специальный докладчик завершает представление своего пятого доклада, подчеркивая, что кодификация заключается в составлении проектов статей. Поэтому он хотел бы, чтобы Комиссия действовала в этом направлении, учитывая, что на предыдущих сессиях уже проводились длительные общие дискуссии по вопросу, рассматриваемым в проектах статей.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, поблагодарив Специального докладчика за четкое изложение своего пятого доклада, соглашается, что было бы предпочтительно, чтобы Комиссия направила свои усилия на изучение представленных в докладе проектов статей, избегая возобновления общего обсуждения данного вопроса в целом.

19. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, соглашаясь с тем, чтобы посвятить основную часть работы одиннадцати проектам статей, представленным в пятом докладе (A/CN.4/404), и не возобновлять общую дискуссию, заявляет, что ряд новых членов Комиссии, возможно, желают высказать свое мнение в отношении других частей кодекса, например в отношении перечня преступлений, и что предоставить им такую возможность требует не только простая вежливость: Редакционному комитету было бы действительно целесообразно ознакомиться с их мнениями, чтобы учитывать их в нынешней работе над проектами статей. Поэтому г-н Калеру Родригеш предлагает, чтобы после обсуждения проектов статей, содержащихся в пятом докладе, Комиссия провела отдельное обсуждение, с тем чтобы новые члены Комиссии могли, если они пожелают, высказать свои мнения по другим частям проекта кодекса.

20. Г-н НДЖЕНГА поддерживает это предложение, однако считает, что было бы более логичным выслушать новых членов Комиссии до обсуждения проектов статей, представленных в пятом докладе.

21. Кроме того, он предлагает распространить соответствующие выдержки из международных документов, упомянутые в пункте 1 комментария к проекту статьи 6.

¹¹ *Documents on American Foreign Relations* (Princeton University Press), vol. VIII (July 1945-December 1946) (1948), pp. 354 et seq.

¹² Принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и в Решении Трибунала. Текст воспроизводится в *Ежегоднике*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 13, пункт 45.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает, что Секретариат делает для этого все необходимое.

23. Г-н ЯНКОВ заявляет, что г-н Ндженга высказал логичное замечание, однако на практике было бы целесообразнее немедленно приступить к решению основной задачи Комиссии, а именно к изучению одиннадцати проектов статей, содержащихся в пятом докладе, имея в виду, что члены Комиссии, которые желали бы в ходе этого обсуждения поставить другие вопросы в отношении проекта кодекса, легко могут это сделать. Он также предлагает, чтобы до рассмотрения каждой отдельной статьи Комиссия провела общее обсуждение этих положений в целом, что одновременно позволило бы ее новым членам поставить определенные вопросы, не касающиеся непосредственно текстов данных одиннадцати статей.

24. Г-н БИСЛИ не возражает против высказанных предложений в отношении порядка работы, однако предпочел бы, чтобы Комиссия как можно скорее приступила к отдельному рассмотрению каждого проекта статей. Он отмечает, что многие новые члены Комиссии хорошо осведомлены о предыдущей работе над проектом кодекса, поскольку в прошлом являлись, в частности, представителями в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

25. Г-н БАРСЕГОВ считает необходимым проявить определенную гибкость. Действительно, необходимо, чтобы новые члены Комиссии могли высказать свои мнения в отношении уже проделанной работы, однако вполне возможно, что они имеют различные мнения в отношении порядка работы: одни из них, возможно, желают приступить к рассмотрению конкретных аспектов только что изложенного Специальным докладчиком вопроса, а другие предпочитают не торопиться и высказать свою точку зрения в отношении более общих вопросов. Что касается одиннадцати проектов статей, то г-н Барсегов считал бы более целесообразным рассмотреть пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/404) в целом, однако он не возражает и против рассмотрения каждой статьи по отдельности.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ констатирует, что поскольку не имеется других мнений, то Комиссия принимает решение приступить к рассмотрению проектов статей 1–11, представленных в пятом докладе Специального докладчика (A/CN.4/404), что, тем не менее, не должно препятствовать повторному рассмотрению предыдущих статей проекта кодекса.

Предложение принимается.

27. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) сообщает, что замечания новых членов Комиссии в отношении предыдущих проектов статей будут особенно полезны Редакционному комитету. Только что утвержденный порядок работы позволит избежать возражений, которые могли бы быть высказаны этими новыми членами, когда Редакционный комитет вновь вынесет пересмотренные статьи на рассмотрение Комиссии.

Заседание закрывается в 11 час. 40 мин.

1993-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 7 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Организация работы сессии (окончание)*

[Пункт 1 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание членов Комиссии на документ ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc.1, в котором воспроизводится расписание работы для текущей сессии, установленное Комиссией на ее 1991-м заседании при том условии, что это расписание будет применяться гибко, с учетом результатов, достигнутых в ходе работы.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc.3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

2. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), исправляя упущение, сделанное им во время представления своего пятого доклада (A/CN.4/404) на предыдущем заседании, сообщает, что проект статьи 7, а именно новая

* Перенесено с 1991-го заседания.

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

статья, посвященная норме *non bis in idem*, представляется ему как нельзя более своевременной. Он напоминает, что на предыдущей сессии некоторые члены Комиссии не проявили особой склонности к тому, чтобы принять принцип универсальности правонарушения, заявив, что плюрализм юрисдикций, другими словами, конкуренция или привлечение нескольких различных юрисдикций для рассмотрения одного и того же правонарушения, может потребовать применения в отношении субъекта преступления нескольких различных мер наказания, что приведет к нарушению нормы *non bis in idem*. С учетом состоявшегося после этого продолжительного обсуждения и по зрелом размышлении Специальный докладчик пришел к выводу, что данная норма может найти свое место в проекте кодекса, что будет зависеть от того, будет ли отвергнута гипотеза о создании международного уголовного судебного органа. Если эта гипотеза не будет отвергнута, применение данной нормы будет затруднительным, поскольку ввиду примата международного уголовного права этот судебный орган в принципе будет компетентен рассматривать международные преступления; в противном случае включение данной нормы представляется обязательным.

3. Специальный докладчик не считает более целесообразным продолжать рассмотрение противоречий, вызываемых применением этой нормы во внутреннем праве и в международном уголовном праве. Действительно, в данном случае она относится не к внутреннему праву и международному уголовному праву, в котором рассматриваются собственно международные преступления, а к уголовному международному праву, которое имеет юридическую систему, отличающую его от предыдущего вида права, и которое, как считается, регулирует уголовно-правовые конфликты между государствами.

4. Г-н ТОМУШАТ заявляет, что качество подготовки пятого доклада (A/CN.4/404) и четкость, с которой Специальный докладчик представил этот документ, позволяют заранее утверждать, что обсуждение будет плодотворным. Поскольку в 1985 и 1986 годах он уже высказался по вопросам общего характера, то он ограничится несколькими замечаниями в отношении проектов статей, представленных в этом докладе.

5. Касаясь проекта статьи 1 на английском языке, он отмечает, что, по мнению некоторых, вместо слова "offences" предпочтительней использовать слово "crimes": если это предложение будет принято, то в заголовке проекта кодекса на английском языке потребуются внести изменения. Что касается самого определения, то было бы целесообразней, чтобы оно только отсылало к перечню преступлений, который будет фигурировать в кодексе. Определение общего характера может создать впечатление, что категория, в которую включены эти преступления, не исчерпывается только ими, в то время как Комиссия нуждается в совершенно ином, а именно в составлении исчерпывающего перечня преступлений, к которому невозможно что-либо добавить путем юридической интерпретации.

6. В проекте статьи 2 норма, изложенная в первой фразе, является превосходной. Однако второе предло-

жение можно было бы улучшить, заменив фразу "преследуется или не преследуется внутригосударственным правом" фразой "наказуемо или не наказуемо согласно внутригосударственному праву", что позволило бы одновременно подчеркнуть существование двух порядков: международного правопорядка и норм внутреннего права.

7. Специальный докладчик с полным основанием включил слово "физическое лицо" в проект статьи 3, поскольку это уточняет, что кодекс затрагивает уголовную ответственность лиц.

8. Что касается проекта статьи 4, то представляется необходимым уточнить нормы, принимая во внимание, в частности, опасность политических манипуляций, причем действенность кодекса можно было бы повысить, предусмотрев в нем создание международного уголовного суда, с чем уже согласились ряд правительств, а именно суда, который, помимо всего прочего, позволил бы выяснить серьезность намерений государств. Действительно, объективность и беспристрастность в применении уголовного права приобретают крайне важное значение: без этого кодекс лишается всякого смысла. Кроме того, важное значение имеет не только выбор судей, но и должностных лиц в государственном министерстве. Не намереваясь проповедовать какую бы то ни было "реалистичную" политику, г-н Томушат, тем не менее, напоминает в этой связи, что полностью доверять объективности и беспристрастности всех юридических систем невозможно даже в том, что касается иностранцев, считающихся врагами государства. Именно поэтому конституции многих стран запрещают выдачу граждан этих стран. Кроме того, против физического лица, являющегося гражданином той или иной страны, можно легко выдвинуть определенное обвинение, и может оказаться, что министрам или должностным лицам, лишенным традиционной защиты иммунитета, придется отвечать на обвинение в совершении преступления против мира и безопасности человечества перед органами правосудия другой страны, и они могут подвергнуться аресту и задержанию даже при осуществлении своих функций за рубежом в качестве уполномоченных государств, которые они представляют. Все эти соображения подтверждают, что создание международного уголовного суда является важным элементом системы, предусмотренной в кодексе.

9. В любом случае систему, которую предлагает Специальный докладчик, необходимо уточнить и согласовать с существующими нормами в отношении компетенции. Заменять или дополнять действующие режимы — именно на этот вопрос необходимо дать ответ. Например, геноцид считается преступлением против человечества, однако в силу действующих в этой области норм компетентным является в основном именно то государство, на территории которого был совершен геноцид. Кроме того, возможно, потребуются установить определенное разграничение, поскольку, хотя Специальный докладчик подчеркнул неделимость понятия преступления против мира и безопасности человечества, некоторые нюансы тем не менее заметны. Например, существуют тяжкие нарушения права вооруженных конфликтов, которые в определенных об-

стоятельствах не затрагивают международное сообщество таким же образом, как непосредственное развязывание войны. Поэтому следует уточнить нормы в отношении компетенции. Кроме того, в период, предшествующий созданию международного уголовного суда, можно было бы предусмотреть установление переходного режима. Например, Ассоциация международного права предложила создать международную комиссию по уголовному расследованию, которая занималась бы выяснением обстоятельств совершения преступлений против мира и безопасности человечества⁶: такое расследование позволило бы определить ответственность и подвергнуть при этом исполнителя преступления осуждению национальной и международной общественностью, что имело бы значительный профилактический эффект.

10. Норма, изложенная в проекте статьи 5, является удовлетворительной, за исключением того, что она в значительной мере зависит от тяжести преступлений, которые будут перечислены в кодексе. Поэтому после составления перечня преступлений, возможно, потребуются вновь обратиться к этому тексту. Кроме того, следует учитывать практические сложности, которые возникают при сборе доказательств и которыми, кстати, отчасти вызвана необходимость норм в отношении срока давности. Эти доказательства собираются годами и даже десятками лет после совершения преступления, однако показания свидетелей перестают быть достоверными, и фактически процесс утрачивает свою пользу.

11. Гарантии справедливого судебного процесса, изложенные в проекте статьи 6, значительно улучшили текст этой нормы. Специальный докладчик с полным основанием руководствовался гарантиями, перечисленными в Международном пакте о гражданских и политических правах: этот документ, который был принят Генеральной Ассамблеей в 1966 году и участниками которого в настоящее время являются 85 государств, служит образцом в этой области.

12. Положения проекта статьи 7, являющиеся важным элементом любой развитой системы международного права, отражены в кодексе; это же касается проекта статьи 8, новый текст которой составлен на основе статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах.

13. Первый вопрос в отношении проекта статьи 9 заключается в следующем: действительно ли необходимо составлять перечень исключений из принципа уголовной ответственности? Ответ на данный вопрос в определенной мере зависит от ответа на другой вопрос, а именно: кому будет предоставлена компетенция: международному уголовному суду или же национальным судам? В первом случае исключения из уголовной ответственности должны быть зафиксированы в нормах, которые обязан будет применять международный

суд, поскольку какого-либо другого документа, на который он мог бы опираться в своей работе, не существует. Во втором случае определение допустимых исключений можно оставить за внутренним правом. Однако такая система может поставить под угрозу единообразное применение законов в том смысле, что одно и то же исключение будет трактоваться судьями по-разному в соответствии с законодательством и существующей в их странах практикой и что в этих условиях осуждение обвиняемого будет зависеть от произвольного судебного решения. Именно поэтому г-н Томушат в принципе согласен с мнением Специального докладчика о необходимости составления перечня исключений из ответственности.

14. Другой вопрос в отношении проекта статьи 9 заключается в следующем: следует ли включать в нее норму, в которой утверждалось бы, что преступление против мира и безопасности человечества может быть совершено только намеренно и никогда по небрежности? Положение, предлагаемое Специальным докладчиком в отношении ошибки, допускает, что при обвинении физического лица может быть сделана ссылка на небрежность, поскольку ошибка может считаться основанием для исключения только в том случае, если она является неизбежной. Г-н Томушат же считает, что совершение преступления против мира и безопасности человечества предполагает в целом, что его исполнитель действовал намеренно, умышленно и вполне сознательно. Он не исключает существования крайних случаев, когда деяние, совершенное по небрежности, заслуживает того, чтобы быть квалифицированным как преступление против мира и безопасности человечества, однако, по его мнению, данный вопрос заслуживает более глубокого изучения.

15. Перейдя к списку других исключений, предлагаемых Специальным докладчиком, г-н Томушат выражает сомнение, что необходимая оборона может при каких бы то ни было обстоятельствах служить основанием для освобождения от ответственности за деяние, квалифицируемое как преступление против мира и безопасности человечества. Если военные действия по отражению иностранной агрессии, как правило, не представляют собой преступного деяния, то военные преступления, напротив, являются деяниями, от ответственности за которые статья 51 Устава Организации Объединенных Наций не освобождает. Однако и в данном случае можно представить крайние ситуации, в которых ссылка на необходимую оборону может служить основанием для освобождения от ответственности, поэтому для большей предосторожности целесообразней оставить исключение, касающееся необходимой обороны.

16. Форс-мажорные обстоятельства, безусловно, играют определенную роль в межгосударственном праве и в отношениях между физическими лицами как в странах, где действует гражданское право, так и в странах, где действует обычное право (*common law*). Если государство не выполняет какого-либо обязательства, требующего соблюдения согласно международному праву в силу форс-мажорных обстоятельств, то оно может быть освобождено от этого обязательства. Однако в случае личной уголовной ответственности любое пре-

⁶ См. работу Ассоциации по этому вопросу в ИА, *Report of the Fifty-ninth Conference, Belgrade, 1980* (London, 1982), pp. 421 et seq., и *Report of the Sixty-first Conference, Paris, 1984* (London, 1985), pp. 263–264.

ступление против мира и безопасности человечества, независимо от того, идет ли речь о действии или бездействии, предполагает определенные действия человека — именно те действия, которые не обусловлены форс-мажорными обстоятельствами: в данном случае уважительной причиной можно считать только стихийные силы природы. В связи с этим целесообразно выяснить, насколько необходимо относить форс-мажорные обстоятельства к основаниям для исключения; по мнению г-на Томушата, форс-мажорные обстоятельства можно исключить из числа таких оснований.

17. Что касается принуждения и состояния необходимости, то он отмечает, что требование о наличии серьезной, непосредственной и неотвратимой опасности, включенное в бывший текст этой статьи (бывшая статья 8, подпункт *b*), представленной в четвертом докладе Специального докладчика (A/CN.4/398, часть V), было опущено. Однако он считает, что это требование является полезным и что его следует сохранить.

18. Норма, касающаяся ошибки, является приемлемой в том, что касается правовой ошибки, и в связи с этим Комиссия могла бы предусмотреть в дальнейшем возможность исключения из ответственности в связи с психическими нарушениями. Иначе обстоит дело в отношении практической ошибки, поскольку, как уже отмечал г-н Томушат, преступления против мира и безопасности человечества в целом предполагают наличие преступного намерения. Целесообразно ли, таким образом, допускать, чтобы ошибка могла затушевывать в высшей степени отвратительный характер этого деяния? Если представить, например, что летчик, вместо того чтобы сбросить бомбу на войска противника, сбрасывает ее на город, который не является военной целью, и если предположить, кроме того, что это случилось из-за навигационной ошибки, то вполне можно считать, что этот летчик не будет считаться военным преступником. Однако при этом возникает сложный принципиальный вопрос, требующий более глубокого изучения: нужно решить, является ли преступное намерение обязательным элементом преступления против мира и безопасности человечества, так как если это действительно так, то ошибка снимает с исполнителя деяния уголовную ответственность.

19. Касаясь, наконец, исключения, связанного с приказом правительства или начальника, г-н Томушат высказывает опасение, что ссылка на сознательный выбор может внести значительную неясность в текст данной нормы.

20. Г-н РЕЙТЕР, высоко отметив профессионализм и здравый смысл, проявленные Специальным докладчиком, и проделанную им значительную работу, подчеркивает, что на данном этапе в кодексе закреплена только уголовная ответственность физических лиц. Приветствуя это решение, он тем не менее хотел бы выяснить, достаточен ли новый текст проекта статьи 3 на данный момент, когда остается нерешенным вопрос об уголовной ответственности государства в том виде, в каком он изложен в статье 19 части I проекта

статей об ответственности государств⁷. Поэтому он хотел бы, чтобы та взаимосвязь, которая неизбежно будет существовать между уголовной ответственностью физического лица и уголовной ответственностью государства, впредь не исключалась из круга рассматриваемых вопросов: если уголовная ответственность физического лица влечет наказание, то это же предполагает и уголовная ответственность государства. Остается выяснить, можно ли сформулировать общие нормы в отношении наказания государств. Лично г-н Рейтер сомневается в этом и поэтому предлагает уточнить, что новый текст проекта статьи 3 никоим образом не предопределяет решений, которые могут быть приняты Комиссией по вопросу об уголовной ответственности государств. Другими словами, он склоняется к тому, чтобы признать, что индивидуальная уголовная ответственность распространяется на уполномоченных государств, даже если по той или иной причине Комиссия или Шестой комитет Генеральной Ассамблеи примут решение не признавать уголовной ответственности государств.

21. Г-н Рейтер одобряет подход, предложенный Специальным докладчиком, который в целом заключается в том, чтобы выдвинуть основные принципы, а затем составить перечень деяний, считающихся преступными, — перечень, который, хотя это и трудно осуществимо, в идеальном варианте имел бы исчерпывающий характер. В любом случае он не уверен, что все эти принципы будут применимы к каждому из преступлений, которые будут указаны в кодексе. Поэтому ему представляется, что непосредственно в свод общих принципов необходимо включить положение о том, что данные принципы применяются в отношении различных указанных в кодексе преступлений, избегая каких-либо уточнений или оговорок в отношении того или иного преступления.

22. В том, что касается проекта статьи 4 — основной статьи, поскольку в ней идет речь об обязательстве, касающемся предания суду или выдачи, — то г-н Рейтер заявляет, что латинский заголовок *Aut dedere aut punire* его не удовлетворяет: обязательство предать суду должно являться первоочередным по отношению к обязательству, касающемуся наказания.

23. По мнению г-на Рейтера, пункт 1 статьи 4 означает, что обязательство предать суду или выдать зависит от того, будет ли осуществлен арест. Но что произойдет в том случае, если недобросовестные государства не произведут ареста исполнителя преступления, поскольку они не обязаны этого делать? В связи с этим г-н Рейтер предлагает, не настаивая, тем не менее, на своем предложении, чтобы текст этого пункта гласил:

“1. Любое государство, юрисдикции которого подчиняется физическое лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, обязано предать его суду или выдать другому государству”. Кроме того, г-н Рейтер хотел бы, чтобы, ввиду отсутствия соглашения по этому вопросу, Комиссия пока не вы-

⁷ Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

сказывала своего мнения по вопросу о создании международного уголовного суда, хотя лично он отдал бы предпочтение такому решению. Вместо этого Комиссия могла бы уже сейчас приступить к рассмотрению вопроса о включении в кодекс положения о том, что международный уголовный суд будет компетентен рассматривать только самые тяжкие преступления, либо же предусмотреть возможность оговорок в отношении будущего документа, либо, наконец, изучить возможность расширения полномочий национальных судов, юридически сохраняя при этом присущий им характер, с тем чтобы позволить им приобрести компетенцию в отношении преступлений, рассматриваемых в проекте кодекса.

24. Г-н МАХЬЮ с одобрением отзывается о точности, лаконичности и четкости изложения пятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/404).

25. Говоря о проекте статьи 1, он напоминает о том, что ранее он уже поддерживал предложение о включении понятия тяжести в общее определение преступлений против мира и безопасности человечества. Однако, учитывая письменные и устные разъяснения Специального докладчика, он изъявляет готовность согласиться с предложенным простым и емким определением при том понимании, что соответствующие преступления — а речь пойдет о наиболее тяжких преступлениях — будут перечислены в перечне.

26. Касаясь проекта статьи 2, в которой ставится проблема взаимосвязи внутреннего и международного права, г-н Махью подчеркивает, что пункт 7 комментария к ней четко определяет существо проблемы. Действительно, разрабатываемый документ может иметь смысл только в том случае, если государства будут точно соблюдать его требования. Однако дело не всегда будет обстоять таким образом, поскольку квалификация преступлений против мира и безопасности человечества во внутреннем праве или в международном праве оставляет множество лазеек, особенно если квалификация этих преступлений, согласно внутреннему праву, должна являться главенствующей по отношению к квалификации в международном праве. Кроме того, если сохранить возможность выбора между внутренней юрисдикцией и международной юрисдикцией, то вполне вероятно, что государства предпочтут судить исполнителей преступлений в соответствии с их внутренним правом, например в том случае, если в нем предусмотрены менее серьезные меры наказания. Таким образом, проект статьи 2 заслуживает вдумчивого изучения. Что касается сопровождающего его комментария, то г-н Махью считает его полезным и интересным, но при этом хотел бы, чтобы в окончательном варианте в нем были опущены все цитаты, с тем чтобы в нем было отражено только мнение Комиссии.

27. Что касается проекта статьи 3, то г-н Махью, придерживаясь несколько иного мнения, чем Специальный докладчик и г-н Томушат, вместе с тем не хотел бы, чтобы его мнение предопределяло содержание кодекса. Учитывая различия во мнениях по этому весьма сложному вопросу, заключающемуся в том, следует ли предусматривать только уголовную ответственность

физических лиц или, наряду с этим, уголовную ответственность государств, и учитывая взаимосвязь между статьей 19 части I проекта статей об ответственности государств, принятого Комиссией в первом чтении⁸, и рассматриваемым проектом кодекса, было бы целесообразнее не тратить времени и не исключать заранее возможности дополнительного закрепления в кодексе уголовной ответственности государств. К тому же обсуждение в рамках Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи свидетельствует о том, что данный вопрос далек от своего решения и что, хотя Комиссия поначалу приняла решение ограничиться в проекте кодекса уголовной ответственностью физических лиц, это было сделано только исходя из соображений удобства и эффективности. Поэтому г-н Махью предлагает вернуться к прежнему тексту проекта статьи 3 либо включить в новый текст слова "лицо" или "физическое лицо" в квадратных скобках. В дальнейшем после того, как будет принято решение, можно будет опустить лишнее слово и квадратные скобки. Таким образом, станет возможным принять решение, предложенное г-ном Рейтером, и уточнить, что кодекс ни в чем не предопределяет решений, которые могут быть приняты Комиссией в отношении уголовной ответственности государств.

28. Говоря о проекте статьи 4, г-н Махью выражает благодарность г-ну Рейтеру за постановку вопроса о латинском заглавии. Что касается замечаний г-на Рейтера в отношении связи между арестом и выдачей или преданием суду, то он полагает, что в данном случае проблема заключается скорее в формулировке, а не в существовании вопроса, и Специальный докладчик, несомненно, сможет ее разрешить.

29. Цитируя пункт 6 комментария к проекту статьи 4, имеющий, по его мнению, слишком пессимистичный характер, г-н Махью, полностью понимая все сложности и возражения в отношении создания международного уголовного суда, хотел бы, чтобы и в данном случае Комиссия не отвергала ни одного из предложений, поскольку этот вопрос продолжает обсуждаться как в Комиссии, так и на Генеральной Ассамблее.

30. Проект статьи 6 имеет важное значение, если учесть существующую судебную практику и полемику в связи с судебными процессами, состоявшимися в далеком или недавнем прошлом. Вопрос заключается только в том, следует ли давать этой статье очень широкую формулировку, как это было сделано в предыдущем варианте, или следует детализировать ее содержание, перечислив юрисдикционные гарантии, которые должны быть предоставлены каждому обвиняемому. Со своей стороны, г-н Махью, считая предыдущий вариант неполным, не уверен, что следует по отдельности перечислять все юрисдикционные гарантии. Поэтому, хотя он согласен с формулировкой пунктов 1 и 2 нового текста, он испытывает некоторые сомнения в отношении формулировки пункта 3. Не будет ли более целесообразным дать гибкую и открытую формулировку и, в случае необходимости, пойти на риск отсылки к существующим международным конвенциям

⁸ Там же.

по этому вопросу и общим принципам права? По данному вопросу, о сложности которого он имеет полное представление, у г-на Махью нет определенного мнения.

31. Считая письменные и устные разъяснения Специального докладчика убедительными, г-н Махью одобряет статью 7, которая занимает надлежащее место в будущем документе, но включение которой, разумеется, будет оправдано в зависимости от того, будет ли создан международный уголовный суд.

32. Являясь одним из тех, кто хотел бы, чтобы кодекс был составлен в утвердительных формулировках, г-н Махью всецело одобряет новый текст проекта статьи 9, понимая, что вопрос остается открытым в отношении как числа, так и характера исключений, которые следует предусмотреть в кодексе. Говоря об исключении, касающемся необходимой обороны, и обращая внимание на пункт 2 комментария, в котором речь идет о необходимой личной обороне, он хотел бы выяснить, действительно ли дело обстоит таким образом, когда речь идет о действиях по отражению агрессии. Не идет ли речь в данном случае скорее о необходимой обороне соответствующего государства, нации, народа? Что касается правовой или фактической ошибки, то г-н Махью, выслушав замечания г-на Томушата, хотел бы получить со стороны Специального докладчика некоторые разъяснения в отношении смысла, характера и масштабов ошибки и ее последствий.

33. Касаясь, наконец, проекта статьи 10, г-н Махью соглашается с целесообразностью отдельного обоснования ответственности начальника и ее отделения от понятия соучастия (пункт 7 комментария). Именно такое решение является правильным, хотя он готов поддержать любую формулу, которая позволила бы через общую теорию соучастия вернуться к тому же выводу о самостоятельной ответственности начальника.

34. Г-н БЕННУНА поясняет, что в своем выступлении он затронет лишь некоторые четко определенные вопросы: в остальном он разделяет мнения, высказанные другими членами Комиссии. В любом случае предложенные проекты статей окажут значительное содействие разработке проекта кодекса.

35. Далее г-н Беннуна говорит о том, что он пытался выяснить взаимосвязь между проектом кодекса и нормой *ius cogens*, представляющей собой сложное и противоречивое понятие. Действительно, если говорить об универсальном правонарушении, то следует также говорить об универсальной норме права. А сделать это довольно трудно, учитывая политическую окраску данного вопроса и юридическую сложность понятия, которое ранее не являлось объектом правовой кодификации и не получило надлежащего развития. Это обстоятельство, по мнению г-на Беннуны, требует выяснить, как примирить универсальность правонарушения и норм права с консенсуальным характером документа, для принятия которого необходимо согласие государств. В этой связи г-н Беннуна напоминает о трудностях, возникших в ходе третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морско-

му праву в связи с закреплением понятия общего достояния человечества в тексте Конвенции 1982 года. Конференция имела в своем распоряжении два варианта решения: первое заключалось в принятии Конвенции на основе консенсуса, что соответствовало стремлению к универсальности, но было отвергнуто; другое решение, заключавшееся в том, чтобы закрепить императивный характер этого понятия в самом тексте Конвенции, было принято.

36. На нынешнем этапе работы Комиссии также возникают затруднения, связанные с тем, что необходимо разработать принципы, не имея при этом общего представления о том комплексе преступлений, которые будут охватываться кодексом и которые, возможно, будут иметь различное значение для поддержания мира и безопасности человечества. Эта проблема затрудняет составление проекта статей и в первую очередь определение рассматриваемых преступлений.

37. Достоинство статьи 1 заключается в ее простоте. Конечно, можно выразить сожаление по поводу отсутствия консенсуального подхода, однако выбранное решение, а именно перечисление, вполне понятно. Вместе с тем у данного проекта статьи также имеются недостатки, связанные с его простотой: будет ли перечисление носить исчерпывающий характер? Действительно, каждому ясно, что перечень преступлений может непрерывно увеличиваться: современный мир является ареной действий, приобретающих все более широкий размах, таких как использование наемников и терроризм, поэтому не исключено, что в будущем появятся преступления нового типа. Как при этом Комиссия может быть уверенной, что кодекс будет применим в не предусматривавшихся ранее условиях?

38. Впрочем, определенные виды преступлений уже являются предметом специальных конвенций, например Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказания за него, Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, причем Специальный комитет Организации Объединенных Наций в настоящее время разрабатывает проект конвенции о наемниках. Таким образом, Комиссии следует перекинуть своего рода мосты между проектом кодекса, имеющим общий характер, и данными документами. Г-н Беннуна не дает категоричного ответа на этот вопрос, однако предлагает составить перечень и сопроводить его фразой, которая могла бы иметь следующее содержание: "... что не должно препятствовать разработке новых квалификационных формулировок, которые могут быть зафиксированы в общих нормах, признаваемых международным сообществом в целом". Разумеется, эти нормы, подобно кодексу, должны будут иметь императивный характер.

39. Представляется, что та же трудность может возникнуть в связи с проектом статьи 4, которая будет играть основополагающую роль, если предположение о создании международного уголовного суда будет отвергнуто. В этой связи г-н Беннуна заявляет, что, хотя данное решение теоретически может казаться привлекательным, он по-прежнему скептически отно-

сится к возможности создания на практике подобного учреждения, если только не возникнет единодушного порыва, опрокидывающего барьеры международных отношений, определенного сдвига, который, к сожалению, чаще происходит в атмосфере скорби, чем энтузиазма, о чем свидетельствует создание Нюрнбергского международного военного трибунала после второй мировой войны. Поэтому следует углубить содержание пункта 1 прежнего текста проекта статьи 4, который выглядит постулатом по отношению к консенсуальному характеру проекта кодекса. Как и прежде, возникает вопрос, как примирить норму, относящуюся к *jus cogens*, с консенсуальным характером будущего документа? Из понятия универсального правонарушения вытекает понятие универсального наказания. Не следует ли в таком случае дать более ясную формулировку, указав, что преступление против мира и безопасности человечества является нарушением норм, признаваемых международным сообществом в целом, которые не может нарушить ни одно государство?

40. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что отношение Советского Союза к разработке кодекса определяется все возрастающим значением международной законности и правопорядка, как, в частности, отмечалось в Меморандуме СССР "О развитии международного права"⁹. В этой связи скорейшая разработка кодекса преступлений против мира и безопасности человечества приобретает особую важность и значение, если учесть ту профилактическую роль, которую призван играть данный кодекс. По сути дела, речь идет о предотвращении таких международных преступлений, как ядерная война, агрессия, государственный терроризм, геноцид, апартеид, наемничество и другие преступления, способные подорвать саму человеческую цивилизацию.

41. Ссылаясь на резолюцию 41/75 Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1986 года и, в частности, на четвертый абзац преамбулы, г-н Барсегов отмечает, что в этом документе Ассамблея предлагает Комиссии уделять первоочередное внимание ее работе по данной теме, с тем чтобы завершить разработку проекта кодекса, учитывая достигнутый прогресс, и разработать вводную часть проекта и перечень преступлений (пункт 1). Г-н Барсегов убежден в полезности составления этого перечня, однако считает, что это предполагает разработку емкого определения. Было бы желательно, чтобы это определение фактически отражало наиболее характерные и существенные признаки этой категории преступлений, которые представляют собой посягательство на сами основы существования человечества, наносят ущерб жизненно важным интересам международного сообщества и признаются этим сообществом в целом в качестве преступлений. Г-н Барсегов понимает трудности формулирования такого рода определения, но надеется, что другие члены Комиссии согласятся с его мнением по этому вопросу. Таким образом, Комиссия могла бы продолжить свою работу, оставляя за собой возможность на более поздней стадии вернуться к более детальному обсуждению определения.

42. Представляется целесообразным отразить в проекте кодекса содержание важнейших международно-правовых документов, таких как конвенции и резолюции Генеральной Ассамблеи, касающиеся ядерной войны, агрессии, государственного терроризма, геноцида, апартеида и т.д., преступлений, которые в дальнейшем будут рассмотрены г-ном Барсеговым более подробно.

43. Специальный докладчик с полным основанием выдвинул концепцию индивидуальной уголовной ответственности, поэтому г-н Барсегов поддерживает новый текст проекта статьи 3.

44. Основная идея проекта статьи 4 не вызывает сомнений: принцип *aut dedere aut punire* направлен на обеспечение неотвратимости наказания лиц, виновных в преступлениях против мира и безопасности человечества. Однако идея, заложенная в этой статье, вероятно, требует некоторой детализации, поскольку в нынешней редакции проект статьи вызывает ряд вопросов. Например, выражение "лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества" означает, что виновность этого лица уже доказана и вынесено соответствующее судебное решение: таким образом, это лицо не может быть вновь предано суду за совершение данного преступления. Неясно также, с какой целью оно должно быть выдано другому государству: для совершения суда над ним или наказания? Может также возникнуть вопрос: какому государству это лицо будет передано: государству, на территории которого было совершено преступление, или государству, гражданином которого является это лицо?

45. Действительно, вопрос о выдаче бывает связан с политическими мотивами, и опыт в этой области заставляет г-на Барсегова предложить следующее положение в качестве нового пункта 2:

"2. Лица, обвиняемые в совершении преступлений против мира и безопасности человечества, должны быть судимы компетентным судом того государства, на территории которого было совершено это деяние".

Данный принцип наказания по месту совершения преступления, признаваемый в международном праве и широко распространенный во внутреннем праве, может рассматриваться как общий принцип права в смысле статьи 38 (пункт 1 с) Статута Международного Суда ООН; и с точки зрения общечеловеческой морали также справедливо, чтобы преступник понес наказание по законам страны, населению которой он причинил страдания. Г-н Барсегов напоминает в этой связи о принципах, положенных в основу Устава Нюрнбергского трибунала¹⁰, которые затем получили подтверждение в дальнейшем развитии международного права. Однако, как отмечает Специальный докладчик (пункт 3 комментария к статье 4), не исключены трудности, связанные с выдачей лиц, обвиняемых в правонарушениях, совершенных по политическим

⁹ Документ А/С.6/41/5.

¹⁰ См. 1992-е заседание, сноска 6.

мотивам. Поэтому, вероятно, следовало бы предусмотреть следующее положение:

”В отношении выдачи преступления против мира и безопасности человечества не рассматриваются как политические преступления”.

В тех случаях, когда есть основания считать, что государство, например организовавшее геноцид, не обеспечивает правосудия, обвиняемый может быть предан суду по месту задержания, что находится в полном соответствии с принципом *aut dedere aut punire*. Это положение должно, очевидно, составлять содержание пункта 3 проекта статьи 4, а пункт 2 текста, представленного Специальным докладчиком, соответственно станет пунктом 4.

46. Стремясь усилить превентивную функцию кодекса, г-н Барсегов добавляет, что в нынешних условиях основной потенциал действенности кодекса должен быть заложен именно в пункте 1 статьи 4, которая должна быть по возможности более четкой.

47. С этим положением связан проект статьи 5 о требовании неприменимости срока давности, являющемся одним из центральных положений проекта кодекса. В своем комментарии Специальный докладчик отмечает, что в отношении принципа неприменимости срока давности нет единодушия и что в законодательстве некоторых государств установлен срок давности в отношении преступлений, рассматриваемых Комиссией. Советская правовая система исходит из того, что неприменимость срока давности к преступлениям против мира и безопасности человечества зиждется на незыблемых основах человеческой морали и стремлении пресечь всякую возможность повторения таких злодеяний в будущем. Исходя из того что совесть и правосознание народов не могут мириться с безнаказанностью преступников, совершивших тяжчайшие злодеяния, Президиум Верховного Совета Советского Союза еще в 1965 году принял специальный Указ ”О наказании лиц, виновных в преступлениях против мира и безопасности и военных преступлениях, независимо от времени совершения преступлений”. Г-н Барсегов цитирует выдержку из этого документа, в котором подчеркивается, что Советский Союз, устанавливая неприменимость срока давности, опирается на общепризнанные принципы международного права, нашедшие свое выражение в Уставе Нюрнбергского международного военного трибунала и в резолюциях Генеральной Ассамблеи.

48. Этот принцип международного права нашел подтверждение в Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, вступившей в силу в 1970 году. Этого не могут не учитывать и те государства, где сроки давности в отношении такого рода преступлений существуют. Доказательством этому служит процесс над Клаусом Барбье. Поэтому, если Комиссия подтверждает этот принцип в проекте статьи 5, ей следует проявить последовательность, дополнив эту статью положением о том, что национальное законодательство должно воспринять эту норму международного

права. Соответствующее дополнение могло бы гласить:

”Государства обязаны принять в соответствии с их конституционной процедурой любые законодательные или иные меры, необходимые для того, чтобы срок давности не применялся к судебному преследованию и наказанию за преступления против мира и безопасности человечества”.

49. Что касается юрисдикционных гарантий (проект статьи 6), то г-н Барсегов разделяет мнение о желательности более полного соответствия положений кодекса положениям известных международно-правовых актов, в особенности тех, которые носят универсальный характер. В частности, вероятно, следовало бы отразить в кодексе принцип равенства всех перед судом, зафиксированный в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

50. Что касается проекта статьи 7, то ее следует уточнить таким образом, чтобы было ясно, что нельзя судить дважды за одно и то же преступление. Однако, если лицо было судимо за какое-либо деяние как за общеуголовное преступление, например за убийства, это не означает, что оно не может быть привлечено к ответственности за это же деяние как за преступление против мира и безопасности человечества.

51. Положения статьи об отсутствии обратной силы (проект статьи 8) должны применяться таким образом, чтобы не наносить ущерба наказанию за деяния, которые уже считались преступлениями против мира и безопасности человечества в силу действующих конвенционных и обычных норм международного права.

52. И наконец, проекты статей 9 и 10 представляют переложение принципов уголовного права, относящихся к совершенно другой категории преступлений. Их механический перенос в кодекс подрывает саму идею разрабатываемого документа. Более того, проекты этих двух статей прямо противоречат полезным положениям, предложенным Специальным докладчиком для других статей. Например, как можно говорить о необходимой обороне в случае агрессии, применения ядерного оружия и геноцида? Представляется очевидным, что Комиссия в данном случае должна ориентироваться на Устав Нюрнбергского трибунала, как это имеет место в предложенном проекте статьи 11.

53. Г-н БИСЛИ хотел бы высказать несколько общих замечаний с учетом интересных заявлений, сделанных предыдущими ораторами по вопросу, сложность которого, по общему признанию, полностью соответствует его важности.

54. Возникающие при этом проблемы касаются не только существа: имеются и проблемы методики, которые необходимо разрешить, для того чтобы рассматриваемый кодекс достиг своей цели. Попытки создать свод норм без точного представления о том, что должно быть положено в его основу, как это было предложено Комиссии, вряд ли будут плодотворными. Например, представляется необходимым определить, предусматривает ли Комиссия создание международного

уголовного суда или же применение кодекса будет поручено национальным судам. Этот важнейший вопрос будет возникать при изучении каждого из проектов статей, причем его решение, возможно, станет предварительным условием для одобрения государствами работы Комиссии.

55. Точно так же считается, что проект кодекса будет применяться в отношении физических лиц, однако вопрос о том, распространится ли его действие на государство, будет оставаться открытым, в связи с чем возникает другой вопрос: смогут ли суды того или иного государства устанавливать уголовную ответственность другого государства? Комиссия должна приложить все усилия к тому, чтобы решить этот вопрос и представить государствам свое решение; правительства же должны определить, удовлетворяет ли их это решение. Само собой разумеется, что эта проблема исчезнет с созданием международного уголовного суда, однако пока что создания такого суда не предусматривается.

56. Таким же образом вопрос о применении кодекса не может не влиять на ту степень гибкости и конкретности, которую должен иметь перечень возможных преступлений и средств защиты. Действительно, не следует забывать о различиях, существующих между юридическими системами в вопросах уголовного права: например, презумпция невиновности в различных системах трактуется по-разному. Поэтому до завершения своей деятельности Комиссии следует обратиться к специалистам в области уголовного права, иначе окончательный текст может быть отвергнут.

57. Другая проблема, касающаяся неумышленных преступлений, может возникнуть в том случае, если в проект кодекса будет предложено включить деяния, совершенные по небрежности или ошибке. В данном случае в разных правовых системах также применяются далеко не одинаковые решения. В большинстве систем при этом проводится разграничение между гражданскими и уголовными правонарушениями; в некоторых системах между всеми этими деяниями существуют иерархические связи, так что в наиболее тяжелых случаях гражданское правонарушение может приобрести характер уголовного.

58. Говоря о понятии отсутствия обратной силы, полезность которого неопровержима, г-н Бисли напоминает, что иногда нормы уголовного международного права применяются в международных судах с обратной силой. Поэтому эта проблема требует взвешенного подхода.

59. В отношении выдачи государствами применяется различная практика, особенно в том, что касается вопросов гражданства, и вряд ли следует ожидать, что применение национальными судами норм права в этой области будет иметь единообразный характер.

60. Составление перечня преступлений, который не имел бы исчерпывающего характера, также вызывает затруднения. Разумеется, такой перечень можно было бы применять в международном суде, но отнюдь не в национальных судах. Достаточно одного примера: лицо, которое одни считают борцом за свободу, для дру-

гих является террористом. И наконец, некоторые понятия, такие как агрессия или геноцид, относятся также к области прав человека, военному праву и гуманитарному праву. Таким образом, Комиссия должна определить для себя, следует ли ей стремиться к разработке соглашения общего характера и оставить решение более частных вопросов за специальными документами. Именно так началась кодификация в области прав человека, космоса и окружающей среды: была принята декларация о принципах, которая затем превратилась в норму позитивного права. Сомнительно, однако, чтобы такой метод был применен при решении вопроса о преступлениях против мира и безопасности человечества.

61. В заключение г-н Бисли подчеркивает, что необходимо решить, кому будет поручено применение кодекса: международному суду или национальным судам, поскольку от этого выбора зависит содержание каждого из проектов статей.

Заседание закрывается в 13 час.

1994-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 8 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc.3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ выражает сожаление по поводу того, что в заглавии и в тексте проекта кодекса продолжает использоваться слишком общий английский термин "offences", и предлагает заменить его везде словом "crimes", как это сделано во французском и испанском текстах.
2. Отметив, что представленные Специальным докладчиком в пятом докладе (A/CN.4/404) проекты статей озаглавлены "Глава I. Введение" и что эта глава разделена на две части ("Определение и квалификация" и "Общие принципы"), г-н Калеру Родригеш предлагает внести в проект изменения с учетом обычной практики, которая состоит в разделении проектов на части, а частей на главы. Он также говорит, что не видит причины для отделения проектов статей 1 и 2 от других проектов статей и, по его мнению, все они должны быть сгруппированы под одним заглавием "Общие положения".
3. Проект статьи 1 является вполне удовлетворительным. Хотя, строго говоря, он не содержит определения, в нем все же применяется объективный критерий для определения того, что составляет преступление против мира и безопасности человечества, подобно тому как это делается в уголовном праве.
4. В проекте статьи 2 уточняется, что внутреннее право не учитывается при определении преступления против мира и безопасности человечества, что является правильным в отношении кодекса, применение которого будет зависеть от достижения согласия между государствами. Что же касается второй фразы, то ее полезность не является очевидной.
5. Что касается проекта статьи 3, в котором определяется охват кодексом *ratione personae*, теперь определено, что проект кодекса будет применяться к "физическим лицам". Этим устраняется двусмысленность, которая могла возникнуть в результате применения, как в предыдущем тексте, единственного термина "лицо". Было бы неосмотрительно стремиться расширить область применения кодекса и охватить ею государства; к тому же история показывает, что все крупные процессы после второй мировой войны проводились в отношении физических лиц. Г-н Калеру Родригеш предлагает добавить к проекту статьи 3 пункт 2 и воспроизвести в нем текст существующей статьи 11: "Официальное положение исполнителя преступления, и в частности тот факт, что он является главой государства или правительства, не может освобождать его от уголовной ответственности". Будет логичным включение этого положения в статью, озаглавленную "Ответственность и санкции".
6. Что касается проекта статьи 4, который относится к весьма деликатному вопросу об универсальном правонарушении, то его предлагается озаглавить "Aut dedere aut iudicare", а не "Aut dedere aut punire". Если государство должно преследовать в судебном порядке исполнителя преступления, то оно не должно наказывать его, если он не признан виновным. Относительно возражения против использования в качестве заголовка латинской фразы Редакционный комитет мог бы заменить ее какой-либо формулировкой,
- отражающей обязанность государств предавать преступника суду или выдавать его другому государству.
7. Вопрос об универсальном правонарушении возникает также при сравнении проекта кодекса с такими документами, как Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания⁶, которая налагает на государства обязательство принимать законы против пыток. В проекте кодекса содержатся положения, прямо применимые к физическим лицам, и в связи с этим встает вопрос об органе, которому будет поручено его применение. Само собой разумеется, что лучшим решением было бы учреждение международной уголовной юрисдикции. Однако весьма вероятно, что многие правительства не будут согласны с таким решением, и поэтому единственная другая возможность состоит в поручении осуществления кодекса национальным судам. Специальный докладчик не предпринял этого вопроса. Со своей стороны, г-н Калеру Родригеш считает, что если кодексом не предусматривается международная юрисдикция, то необходимо уточнить, судебная система какого государства является компетентной.
8. Говоря о формулировке проекта статьи 4, г-н Рейтер (1993-е заседание) справедливо заявил, что было бы неточно говорить об исполнителе преступления, "задержанном" на территории государства. Это положение предназначено для применения к исполнителю, который обнаружен на территории государства; если данное лицо еще не задержано, то государство должно задержать его.
9. Что касается выдачи другому государству, то в связи с ней возникает проблема запрещения выдавать другому государству своих граждан, которое предусматривается конституциями некоторых стран. С этой точки зрения весьма полезно было бы наличие международной уголовной юрисдикции, и в этом случае не было бы даже необходимости употреблять такой термин, как "выдача другому государству".
10. Завершая выступление по проекту статьи 4, г-н Калеру Родригеш предлагает изменить его следующим образом:
- "На всех государствах лежит обязанность принимать все необходимые меры к тому, чтобы лица, обвиняемые в преступлениях против мира и безопасности человечества, передавались судебным органам, уполномоченным судить их за совершение преступления на основании настоящего кодекса".
11. Обратившись к проекту статьи 5, который он считает приемлемым, г-н Калеру Родригеш говорит, что в уголовном праве срок давности является функцией тяжести преступления. Поэтому на преступления против мира и безопасности человечества (все они являются крайне тяжкими) не должно распространять-

⁶ Резолюция 39/46 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1984 года, приложение.

ся действие срока давности. От этого принципа нельзя отказываться в силу процедурных трудностей, связанных с давностью деяний.

12. В отношении проекта статьи 6 г-н Калеру Родригеш высказал сомнения в необходимости содержащегося в нем длинного неисчерпывающего списка юрисдикционных гарантий. Он предпочел бы оставить предыдущий текст, в котором только подтверждается принцип, о котором идет речь. По определению, процессы будут вестись в соответствии с определенными правилами процедуры, национальными или международными, в зависимости от рассматриваемых дел. Если эти правила являются международными, то необходимо их определить, и именно в этот момент необходимо будет подробно изложить различные гарантии.

13. Г-н Калеру Родригеш поддерживает принцип, изложенный в проекте статьи 7, однако он не уверен в том, что его формулировка вполне адекватна. Кодекс должен быть автономным документом, основанным на международном праве, и поэтому не вполне понятно, почему суд не может состояться в силу того факта, что какое-либо государство уже осуществило свою юрисдикцию, применив внутреннее право. Поэтому следует изменить текст и уточнить, что не исключается возможность второго процесса и что запрещается только возобновление наказания: исполнитель преступления, который уже отбыл срок заключения, имеет право требовать, чтобы тот срок, который он уже отбыл, был вычтен из нового срока. Такое положение предусматривается бразильским уголовным кодексом в том случае, если преступник уже отбыл срок заключения за границей за то же преступление, и, как кажется г-ну Калеру Родригешу, такое же решение предусматривается и другими юридическими системами.

14. Г-н Калеру Родригеш одобряет пункт 1 проекта статьи 8, но он не согласен с пунктом 2, в котором допускается возможность судить или наказывать лицо, виновное в каком-либо действии или бездействии, которое в тот момент, когда оно имело место, "являлось преступным согласно общим принципам международного права". Наказывать можно лишь за те действия, которые признаются преступными в каком-либо определенном документе. Таким документом является проект кодекса, и только те действия, о которых в нем идет речь, могут являться объектом преследования. В этой связи следует вспомнить о той критике, которой подвергались процессы над главными военными преступниками по окончании второй мировой войны.

15. Что касается проекта статьи 9, то г-н Калеру Родригеш предлагает исключить необходимую оборону (подпункт *a*) из списка исключений из принципа уголовной ответственности. До сих пор Специальный докладчик принимал в качестве оправдания необходимую оборону только в случае агрессии. Оратор, со своей стороны, не может представить себе, что необходимая оборона может оправдывать какое-либо из действий, перечисляемых в проекте кодекса.

16. Для того чтобы принуждение (подпункт *b*) можно было рассматривать как исключение, необходимо, чтобы исполнитель инкриминируемого действия мог доказать, что в случае, если бы он оказал сопротивление, ему угрожала "серьезная, непосредственная и неотвратимая опасность". С принуждением можно сравнить приказ начальника (подпункт *d*). Обычный приказ не может освободить исполнителя преступления от ответственности; однако если начальник принуждает к выполнению данного приказа, то в этом случае подчиненный для своего оправдания может сослаться на принуждение, а не на приказ.

17. Г-н Калеру Родригеш предложил бы исключить слово "необходимость" (подпункт *b*) и оставить упоминание лишь о форс-мажорных обстоятельствах. Фактически при всех обстоятельствах, которым соответствует понятие необходимости, физическое лицо всегда имеет выбор, что не характерно для форс-мажорных обстоятельств. С другой стороны, опыт показывает, что понятие необходимости может приводить к злоупотреблениям. И наконец, лишь в редких случаях национальные системы уголовного права признают это понятие.

18. Понятие ошибки (подпункт *c*) должно относиться только к фактической, а не к правовой ошибке. Преступления, которые будут определены в кодексе, могут быть лишь крайне тяжкими, и в отношении их в качестве оправдания не может признаваться аргумент правовой ошибки.

19. С другой стороны, г-н Калеру Родригеш предлагает добавить к списку в статье 9 такие исключения, которые относятся к возрасту обвиняемого, к его душевному состоянию и к другим состояниям подобного рода. Несовершеннолетние, душевнобольные, лица в состоянии опьянения — могут ли они подлежать уголовной ответственности? Этот вопрос следует изучить.

20. И наконец, г-н Калеру Родригеш считает, что в первой части проекта кодекса речь должна идти о покушении на преступление и о соучастии. В проекте статьи 14, представленной Специальным докладчиком в его четвертом докладе (A/CN.4/398, часть V), эти вопросы рассматриваются как "смежные правонарушения". Как представляется, такую точку зрения трудно отстоять. Покушение на преступление не представляет собой самостоятельного преступления: оно является началом осуществления преступления и его составной частью. Возникает вопрос об определении части ответственности лица, совершающего покушение на преступление, и о том, как в отношении его должна применяться мера наказания, предусмотренная за соответствующее преступление. Что же касается соучастия, то речь идет о возложении части ответственности на каждое из нескольких лиц, являющихся исполнителями одного и того же преступления. Однако в обоих случаях речь идет об одном и том же преступлении. Следовательно, данные вопросы должны быть отражены среди общих положений части I, а не в той части кодекса, в которой описываются определенные преступления. К тому же именно так и делается в уголовных кодексах ряда стран.

Например, в итальянском кодексе о покушении на преступление говорится в статье 56, а о соучастии — в статье 110 и следующих книги I, то есть в общей части. Подобным же образом решается этот вопрос в уголовных кодексах Бразилии, Венесуэлы, Мексики, Франции, а также Германской Демократической Республики и Федеративной Республики Германии.

21. Г-н Шриниваса РАО считает, что данный вопрос необходимо рассматривать с точки зрения государственной системы, то есть такой системы, в которой международное право и внутреннее право оказывают друг на друга влияние. Если подходить с этой точки зрения, то нынешнее состояние международных отношений не позволяет создать международную уголовную юрисдикцию, которая была бы независимой от государства. Поэтому Комиссия должна сосредоточить свое внимание на содержании кодекса и на механизмах его осуществления и разработать такую структуру, в которой было бы возможно как наличие подобного кодекса, так и его осуществление.

22. Что касается осуществления кодекса, то представляется естественным, что его главными механизмами явятся государства и их юридические учреждения, и при этом основным принципом является обязанность предавать суду или выдавать другому государству. Что касается содержания кодекса, то определенные деяния уже признаны в качестве преступлений или правонарушений против мира и безопасности человечества, и их список основывается на расширяющемся консенсусе, который в свою очередь основан на существующих конвенциях и договорах, резолюциях Генеральной Ассамблеи и законодательстве многих стран. К этому списку можно добавить тяжкие преступления, которые квалифицируются в последнее время как террористические акты и не признаются политическими в целях облегчения выдачи другому государству.

23. Только государства могут обеспечить механизм применения или осуществления кодекса, поскольку только они в настоящее время располагают необходимым аппаратом: следственными службами, средствами сбора элементов доказательств, системами наложения ареста и судебными системами. Если это признается, то необходимо учитывать некоторые обнаружившиеся в последнее время принципы. Первый из них — это принцип территориальности, при котором в расчет принимается источник доказательств и который отвечает необходимости успокоить оскорбленное сознание народов. Второй принцип, то есть принцип "субъективной-объективной территориальности", который известен также как "доктрина эффекта", вытекает из первого. Он начинает действовать, когда преступник, используя территорию одного государства, наносит ущерб (или пытается нанести ущерб) миру, порядку и безопасности другого государства или других государств или их населению. Недавно заключенный между Канадой и Индией договор о выдаче основывается на этой "доктрине эффекта".

24. Прежде чем приступить к рассмотрению проектов статей, представленных Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404), г-н Шринива-

са Рао высказывает общее замечание о тех комментариях, которые делаются в связи с таким рассмотрением; в таких комментариях часто подробно излагаются доктринальные различия и не делается попыток их устранения. Со своей стороны, он предпочел бы иметь сводное изложение тех понятий, на которых основывается каждый проект статьи; если в обязанности Специального докладчика входит перечисление конфликтующих точек зрения, ему бы следовало, по крайней мере, попытаться сблизить их или указать свою позицию.

25. По-видимому, в проектах статей 1 и 2 делается попытка разрешить определенные конфликты между внутренним правом и международным правом. Однако нет никакой необходимости в том, чтобы отражать эти предполагаемые конфликты в проекте кодекса. В целях согласования двух систем следует пересмотреть эти проекты статей, а также соответствующие комментарии. Что касается проекта статьи 2, то по возможности строго должен соблюдаться основной принцип уголовного права, в соответствии с которым никто не должен дважды предстать перед судом за одно и то же правонарушение.

26. Что касается проекта статьи 4, то следовало бы сохранить понятие универсального правонарушения, содержащееся в предыдущем тексте, и включить его либо в заглавие нового текста, либо в сам текст. Также следовало бы подчеркнуть необходимость отдавать предпочтение в соответствующих случаях выдаче исполнителя преступления другому государству, а не обязательству предавать его суду, особенно когда значение имеет принцип эффекта. Без сомнения, в пункте 3 комментария говорится о том, что трудно добиться выдачи, особенно в случае правонарушений, совершенных по политическим мотивам. Но эту трудность можно было бы преодолеть, если бы, как об этом говорилось выше, возможность ссылки на политические мотивы устранялась в случае совершения преступлений, перечисленных в кодексе. Г-н Шриниваса Рао также считает, что Специальный докладчик должен развить тему, затронутую в последней фразе пункта 4 комментария, и полностью одобряет последнюю фразу пункта 5. С другой стороны, в настоящее время ведутся переговоры с целью заключения нескольких договоров о ликвидации терроризма, что подтверждает мнение о том, что в том случае, когда речь идет о преступлениях против мира и безопасности человечества, государства готовы выдавать их исполнителей. И наконец, г-н Шриниваса Рао отмечает, что в пункте 6 комментария Специальный докладчик задается вопросом о готовности международного сообщества к установлению международной уголовной юрисдикции, и этот вопрос показывает, что он отдает себе отчет в том, что это не так. Итак, отсутствует какое-либо противоречие или конфликт идей и международное право будет применяться с помощью внутренних и согласованных в международном плане механизмов.

27. В проекте статьи 5 отражен весьма важный принцип, хотя в системах обычного права в отношении преступлений не признается другого срока исковой давности, кроме естественного срока исковой давности, определяемого необходимостью получения на-

дежных доказательств. Г-н Шриниваса Рао полностью поддерживает этот принцип, нашедший отражение в кодексе. Неважно, идет ли речь о материально-правовой или о процедурной норме, и нет необходимости ставить такой вопрос, как тот, который поднят Специальным докладчиком в пункте 1 комментария. Второе замечание: если, как это можно предположить, первая фраза пункта 4 комментария означает, что для целей кодекса военные преступления и преступления против человечества означают одно и то же, то это следует указать более четко.

28. Было бы предпочтительным в проекте статьи 6 заменить выражение "как в том, что касается права, так и в том, что касается фактов" выражением "в том, что касается права на защиту" и тем самым отразить хорошо известное, по крайней мере в общем праве, юридическое понятие. С другой стороны, если Специальный докладчик привел некоторые основополагающие принципы, он не упомянул тот принцип, в соответствии с которым бремя доказывания лежит на истце.

29. Принцип *non bis in idem*, отраженный в проекте статьи 7, следует рассмотреть более подробно.

30. В проекте статьи 8 также сформулирован важный принцип, в котором учитываются понятия справедливости и моральной виновности. Если какое-либо действие, рассматриваемое в определенный момент как правонарушение, было совершено добровольно и преднамеренно, оно становится преступлением, наказываемым в соответствии с законом. В связи с отсутствием согласованного мнения о моральной виновности до вступления в силу кодекса очевидно, что он не будет иметь обратной силы.

31. Проекту статьи 9 следует уделить особенно пристальное внимание. Г-н Шриниваса Рао не согласен с тем, чтобы необходимая оборона (подпункт *a*) рассматривалась как исключение при применении кодекса; напротив, принуждение и форс-мажорные обстоятельства (подпункт *b*), которые должны учитываться при решении вопроса о том, имело ли место преступное намерение, могли бы быть сохранены, так же как и правовая или фактическая ошибка (подпункт *c*). Что же касается упоминания о сознательном выборе в связи с исключением, касающимся приказа правительства или начальника (подпункт *d*), то его следует исключить без нанесения ущерба основополагающему понятию моральной виновности, которое лежит в самой основе уголовного права и установления наличия преступного намерения.

32. В проекте статьи 10 также следовало бы упомянуть такие широко известные понятия, как "прямая осведомленность", "конструктивная осведомленность" и "встречная вина". И наконец, проект статьи 11 является вполне уместным в проекте кодекса.

33. Г-н ФРЭНСИС предпочел бы предусмотренную в кодексе параллельную юрисдикцию той юрисдикции, которая является исключительно национальной или международной. При наличии такой юрисдикции проведение кодекса в жизнь осуществлялось бы дву-

мя институтами: национальная юстиция и международный трибунал. Г-н Фрэнсис также считает, что кодекс будет действительно эффективным только в том случае, если не будет допускаться отклонений от закрепленных в нем принципов. Без сомнения, следует исключить любую возможность двойного преследования за одно и то же действие. Однако это не означает, что если обвиняемый был осужден за убийство в соответствии с законом какого-либо государства, то его нельзя преследовать за другое правонарушение, определяемое в кодексе и вытекающее из того же действия. Действительность этого положения подтверждается в Женевских конвенциях 1949 года⁷.

34. Еще не преодолена одна из трудностей, с которыми сталкивается Комиссия и которая состоит в решении вопроса о применимости кодекса в отношении государств, то есть могут ли суды одного государства вменять в вину другому государству совершение какого-либо преступления. Однако, если кодекс применим только в отношении физических лиц, что произойдет в том случае, если в соответствии с ним какой-либо глава государства предстанет перед судом в качестве физического лица? Возможно, что в целях кодекса было бы лучше не предавать суду обвиняемого в его стране, то есть там, где, вероятно всего, имело место правонарушение. Только представьте, что бы случилось, если бы глава южноафриканского государства предстал перед судами своей страны за те действия, которые он совершил в контексте существующего в настоящее время в стране положения.

35. Говорилось о том, что международное сообщество не готово к установлению международной уголовной юрисдикции. Однако нет необходимости в том, чтобы подобная юрисдикция была постоянным институтом. Одним из решений явилось бы создание судов по каждому отдельному делу, чем были бы исключены расходы, связанные с содержанием постоянного персонала. При этом можно было бы основываться на положениях статьи VI Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года.

36. Также говорилось о том, что Комиссия могла бы ограничиться составлением исчерпывающего списка преступлений против мира и безопасности человечества и предоставить национальным судам возможность действовать. Однако, по мнению г-на Фрэнсиса, необходимо сохранить роль Совета Безопасности, который должен иметь возможность, как в случае определения агрессии⁸, принимать решения о том, являются ли не уточненные в кодексе действия преступлениями против мира и безопасности человечества.

37. Относительно проектов статей, представленных в пятом докладе (A/CN.4/404), г-н Фрэнсис отмечает, что в своем вступительном заявлении Специальный докладчик сказал, что он стремился избежать введения в проект статьи 1 (1992-е заседание, пункт 7)

⁷ Женевские конвенции от 12 августа 1949 года о защите жертв войны (United Nations, *Treaty Series*, vol. 75).

⁸ Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение (статья 4).

понятия о тяжести преступления. Такое понятие, конечно, было бы неуместным в статье, содержащей определение, однако его можно было бы поместить в качестве отдельного элемента среди общих принципов, сформулированных в части II проекта. В связи с этим члены Комиссии, вероятно, помнят, что, как отмечалось в докладе Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии, в Комиссии выявилось единство мнений по вопросу о том важном значении, которое следует придать тяжести, которая является неотъемлемым элементом преступлений против мира и безопасности человечества⁹. Кроме того, в статье 19 части I проекта статей об ответственности государств¹⁰ предусматривается, что при определенных условиях наиболее тяжкие случаи нарушения государством какого-либо международного обязательства являются преступлениями, а те нарушения, для которых не характерна такая степень тяжести, квалифицируются как правонарушения. Когда в 1983 году г-н Фрэнсис в качестве Председателя Комиссии представлял ее доклад Генеральной Ассамблее, это положение не вызвало никаких возражений; поэтому он предлагает Специальному докладчику углубить данный вопрос. По его мнению, слова "в силу своего характера" в проекте статьи 5 также указывают на присущую данному преступлению тяжесть. Возможно, что первую фразу пункта 1 комментария к проекту статьи 1 следовало бы сформулировать таким образом, чтобы в качестве одного из принципов ее можно было бы поместить в части II проекта.

38. Г-н Фрэнсис также считает, что наряду с общими принципами следует сделать ссылку на смежные правонарушения, такие как соучастие, и включить в текст проекта более подробные положения, касающиеся различных составных элементов смежных правонарушений. Тот же самый метод можно было бы применить и в отношении исключений.

39. Г-н КОРОМА отмечает, что предыдущие проекты статей Комиссии по данной теме подвергались критике, потому что они основывались на той гипотезе, что для осуществления провозглашенных Комиссией принципов не требуется никакого механизма, и потому что в них не содержалось каких-либо положений, касающихся законности или "due process". Что касается этого выражения, то он предпочел бы сохранить формулировку, предложенную Специальным докладчиком в проекте статьи 6, которая кажется ему более нейтральной и более четко определенной, поскольку выражение "due process of law", предложенное г-ном Шриниваса Рао, относится к одной определенной юридической системе.

40. Г-н Калеру Родригеш справедливо заметил, что вопрос о соучастии и покушении на преступление, которые являются неполными преступлениями, должен скорее рассматриваться в общей части кодекса, а не в части, касающейся отдельных преступлений.

⁹ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 14, пункты 47-48.

¹⁰ См. 1993-е заседание, сноска 7.

41. Тот вопрос, которому посвящен проект кодекса, является отнюдь не абстрактным и обладает большой актуальностью; поэтому если Комиссия не желает явиться объектом дальнейшей критики, то она не должна жалеть усилий для того, чтобы завершить в срок свою работу. Следовательно, она должна принять рекомендации, касающиеся учреждения международного уголовного суда, без чего невозможно воспрепятствовать таким преступлениям, как агрессивная война, военным преступлениям или преступлениям против человечества. Затем государства должны решить вопрос о том, принять эти рекомендации или отвергнуть их; однако если они будут жизнеспособными и уравнивающими, то у них будут все шансы на то, что международное сообщество примет их.

42. Г-н Корума не считает, что следует изменить английское заглавие и привести его в соответствие с испанским и французским вариантами. Английское слово "offence" является общим термином, который охватывает как "felonies", то есть тяжкие преступления, такие как убийство или измена, и "misdemeanours", то есть менее тяжкие правонарушения. К тому же словом "offence" обозначается нарушение уголовного права. Следовательно, основываясь как на лингвистических соображениях, так и на соображениях по существу, следовало бы сохранить существующую на английском языке формулировку заглавия.

43. Перейдя к рассмотрению проектов статей, г-н Корума говорит, что истинный смысл статьи 1 становится понятным только из комментария, тогда как каждая статья должна быть автономной, чтобы читатель мог сразу же понять ее смысл. Любое преступление против мира и безопасности человечества обладает двумя важными элементами: тяжестью и крайним характером этой тяжести. Следовательно, эти два элемента необходимо упомянуть в самом определении, а не только в комментарии. Еще одной причиной включения такого упоминания является тот факт, что тяжесть, как это отмечает в комментарии (пункт 1) Специальный докладчик, является субъективным понятием. Именно в этом и состоит опасность, так как общественное мнение непостоянно. Напротив, если эти два элемента включить в статью, определяющую преступления против мира и безопасности человечества, то на отношение к этим преступлениям больше не будет оказывать влияние непостоянство общественного мнения. Итак, г-н Корума предлагает Специальному докладчику предусмотреть изменение формулировки проекта статьи 1 следующим образом:

"Преступление против мира и безопасности человечества является очень тяжким деянием или деянием крайне тяжким, которое представляет собой нарушение международного права".

44. Поддержав основную мысль проекта статьи 2, г-н Корума предлагает изменить ее текст таким образом, чтобы привести его в соответствие со статьей 4 части I проекта статей об ответственности государств¹¹, и уточнить, что внутреннее право не должно влиять на

¹¹ Там же.

квалификацию какого-либо действия или бездействия, представляющего собой преступление против мира и безопасности человечества. Он также предпочел бы, чтобы в английском варианте слова "internal law" были заменены словами "municipal law", представляющими собой более широко употребляемое выражение.

45. Говоря о проекте статьи 3, г-н Корума считает, что с точки зрения как кодификации международного права, так и его последующего развития Комиссия должна показать, что она стремится к совершенствованию кодекса и не должна ограничивать его физическими лицами. Он не видит причины для того, чтобы не упоминать государства, в частности потому, что ряд государств, судя по тому, что имеет место в Комиссии по правам человека и Европейской комиссии по правам человека, по-видимому, готовы согласиться с тем, что они могут стать объектом преследования. Следовательно, Комиссия могла бы предложить Специальному докладчику сформулировать положение об ответственности государств, вопрос о которой должен одновременно решаться международным сообществом. Напротив, Комиссия на данной стадии не должна решать вопрос о санкциях.

46. Проект статьи 4, в котором говорится о том, что преступление против мира и безопасности человечества является универсальным правонарушением, является основным в проекте кодекса. Подготовка и ведение агрессивной войны, преследования по религиозным или расовым мотивам, совершение военных преступлений являются такими деяниями, которые заслуживают того, чтобы международное сообщество уделило им внимание, и государства обязаны предавать суду и выдавать другому государству любого исполнителя преступления. Если подобное положение будет лишено такой поддержки, как механизм осуществления — национальные уголовные суды или международный уголовный суд, — оно утратит свой устрашающий эффект. Следовательно, Комиссия в настоящий момент должна согласиться с мыслью о том, что государства обязаны предавать суду исполнителя преступления или выдавать его другому государству, и активно рекомендовать в то же время создание международного уголовного суда. Нынешнее положение является благоприятным для этого, и соответствующее предложение следует представить на утверждение международного сообщества.

47. Следует поблагодарить Специального докладчика за представленный им проект статьи 6, поскольку юрисдикционные гарантии иллюстрируют выражение "common law", в соответствии с которым правосудие должно не только вершиться, но также быть явным. Сохранение юрисдикционных гарантий для обвиняемого есть признак цивилизации. Однако г-н Корума не может согласиться с тем, чтобы эти гарантии вводились в ранг *ius cogens*.

48. Было бы целесообразным пересмотреть заглавие проекта статьи 9 и посвятить каждому исключению отдельное положение.

49. Г-н БИСЛИ говорит, что Комиссия могла бы изучить вопрос об обеспечении присутствия в националь-

ных судах судьи, принадлежащего к юридической системе, к которой относится обвиняемый, а также одного или нескольких людей, принадлежащих к юридической системе, философия которой отличается от той системы, к которой принадлежит обвиняемый или данный суд. Это позволило бы более реалистично подойти к проблеме учреждения международного уголовного суда и явилось бы гарантией уверенности и справедливости.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

1995-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 12 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бутрос Гали, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Лекция, посвященная памяти Жилберту Амаду

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ напоминает, что в 1987 году отмечается сотая годовщина со дня рождения Жилберту Амаду, бразильского юриста и бывшего члена Комиссии. Он предлагает, чтобы в состав неофициального консультативного комитета по проведению лекции, кроме него, были включены г-н Корума, г-н Рейтер, г-н Яковидес и г-н Янков.

Предложение принимается.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf.Room Doc.3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

2. Г-н ГРЕФРАТ, дав высокую оценку пятому докладу Специального докладчика, выражает одобрение соблюдаемого в этом документе принципа, заключающегося в том, чтобы руководствоваться, насколько это возможно, Нюрнбергскими принципами⁶ и проектом кодекса 1954 года и отграничивать военные преступления от преступлений против мира и безопасности человечества. Хотя в некоторых случаях то или иное преступление сложно отнести к определенной категории, такая система проверена историей и позволяет четко установить, что все деяния, охватываемые кодексом, должны рассматриваться как преступления против человечества. Кроме того, данный подход привлекателен тем, что он основан на общих ценностях, не зависит от создания международного уголовного суда и подчеркивает, что предупреждение рассматриваемых преступлений и наказание за них являются важным фактором укрепления международного мира и безопасности.

3. Наряду с этим точное соблюдение Нюрнбергских принципов позволяет четко установить, что в кодексе рассматривается индивидуальная ответственность за совершение международных преступлений, а не ответственность государств. Разумеется, это не исключает того, что деяние, влекущее международную уголовную ответственность индивидуума, может также повлечь международную ответственность государства, если оно осуществлялось от имени этого государства. Наказание лица, представляющего государство, за совершение международного преступления не освобождает это государство от ответственности согласно международному праву. Именно этого требуют Нюрнбергские принципы и Женевские конвенции 1949 года⁷ и особенно статья 91 Дополнительного протокола I 1977 года⁸ к этим конвенциям. Было бы целесообразно включить аналогичное положение в кодекс. При этом нет необходимости заключать слово "физическое лицо" в проектах статьи 3 в квадратные скобки, поскольку это лишь ослабит идею статьи.

4. Ответственность государства и международная уголовная ответственность индивидуума имеют разную правовую основу и тем не менее тесно взаимосвязаны, поскольку ответственность лиц, действующих от имени государства, в случае совершения преступления против человечества приводит к одному из правовых последствий ответственности государства за совершение международного преступления. Например, понятие универсального правонарушения, невозможность ссылки государством на иммунитет в отношении преступных деяний, совершенных представляющими его лицами, и обязанность выдачи исполнителя преступления другому государству — все это прямо вы-

текает из ответственности государства в случае совершения международного преступления. Вместе с тем г-н Грефрат соглашается с тем, чтобы в статье 3 говорилось только о физических лицах и не указывалось, что преступные деяния могут совершаться от имени государства. Хотя большинство тяжких преступлений, по всей видимости, могут совершаться только физическими лицами, которым предоставлено право осуществлять политические или административные полномочия государств, возможны и другие ситуации, о чем, например, свидетельствует дело *I.G. Farben* (см. A/CN.4/398, пункт 197). Поэтому в статье 3 целесообразно ограничиться ответственностью физических лиц, тем более что в проекте пока ничего не говорится о возможной уголовной ответственности других юридических лиц, таких как организации, ассоциации и т.д. Вместе с тем если в статье 3 будет говориться только о физических лицах, то при составлении перечня преступлений может возникнуть необходимость точнее определить, кем являются те физические лица, на которые может быть возложена ответственность. Наряду с этим, возможно, потребуется провести разграничение между лицами, принимавшими участие в преступной деятельности, и теми, которые их организовывали или отдавали им приказы.

5. Касаясь проекта статьи 1, г-н Грефрат соглашается с тем, что будет предпочтительней дать общее определение, основанное не только на тяжести деяний, но и на характере их последствий для соблюдения основных норм международного сообщества и для выживания человечества, однако опасается, что добиться согласия в отношении такого рода формулы, не допускающей неправомерного толкования, будет сложно. Поэтому он пока соглашается с простой и в то же время гибкой формулой, предложенной Специальным докладчиком, поскольку она обязательно будет сопровождаться точным перечнем рассматриваемых преступлений. Вопрос о полноте такого перечня не имеет особого значения; некоторое время перечень будет полным. Однако ничто не препятствует государствам, если они сочтут это необходимым, в дальнейшем принять дополнительные протоколы или расширить первоначальный перечень. Составление дополнительных протоколов стало признанным институтом в практике международных отношений, причем это было сделано и в отношении перечня, разработанного в Нюрнберге.

6. В связи со статьей 2 не возникает принципиальных проблем, хотя первую фразу можно было бы изменить, установив, что деяние, являющееся преступлением против мира и безопасности человечества, независимо от внутреннего права квалифицируется в международном праве как преступление. Во всяком случае, такого рода положение следует включить в ту или иную часть проекта кодекса. Что касается второго предложения, то фразу "преследуется или не преследуется внутригосударственным правом" фактически целесообразно заменить фразой "является или не является наказуемым во внутригосударственном праве". Кроме того, можно было бы включить пункт, устанавливающий, что государства берут на себя обязательство принять необходимые законодательные меры по преворению в жизнь положений кодекса, в частности предусмотр-

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

⁶ См. 1992-е заседание, сноска 12.

⁷ См. 1994-е заседание, сноска 7.

⁸ См. 1992-е заседание, сноска 10.

реть эффективные меры наказания. Таким образом, будет ясно определено, что государства обязаны проводить в жизнь положения кодекса и осуществлять соответствующее сотрудничество.

7. Г-н Грефрат одобряет содержащийся в проекте статьи 4 принцип универсального правонарушения, устанавливающий обязанность предавать суду или выдавать другому государству предполагаемого исполнителя преступления против мира и безопасности человечества. Редакция этого положения улучшена, но на этом, по всей видимости, не следует останавливаться. Во-первых, в пункте 1, по мнению г-на Грефрата, устанавливается общая обязанность сотрудничать в преследовании преступников, в том числе в сборе и обмене данными и доказательствами, — этому следует уделить самое пристальное внимание. Во-вторых, в данной статье ничего не сказано о праве убежища. А ведь в Декларации о территориальном убежище, принятой в 1967 году⁹, содержится положение, запрещающее государствам предоставлять убежище лицам, в отношении которых есть серьезные основания считать, что они совершили преступления против мира или преступления против человечества (статья 1, пункт 2). Это требование является важным следствием обязательства выдавать преступника другому государству, поэтому, учитывая события последнего времени и призывы к сотрудничеству в борьбе с терроризмом, данному вопросу следует уделить пристальное внимание. В-третьих, Комиссия не должна оставлять без внимания проблему очередности удовлетворения требований о выдаче. Как правило, лица, обвиняемые в совершении преступлений против мира или против человечества, должны выдаваться той стране, в которой было совершено преступление, или той стране, которой был нанесен ущерб. Практически именно так решался этот вопрос после второй мировой войны и именно так он формулировался во многих резолюциях Организации Объединенных Наций, в частности в резолюции 3 (I) от 13 февраля 1946 года о выдаче и наказании военных преступников и в резолюции 3074 (XXVIII) от 3 декабря 1973 года о принципах международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества (пункт 5). Весьма сомнительно, чтобы конституционные соображения могли воспрепятствовать выдаче исполнителя рассматриваемого в кодексе преступления, и не ясно, как суверенитет государства может служить основанием для защиты от наказания за преступное деяние против человечества. А ведь именно к этому в определенном смысле сводятся положения проекта статьи 2.

8. Преимущество новой формулировки проекта статьи 4 заключается в ее близости той позиции, которую до настоящего времени государства занимали в отношении рассматриваемых преступлений. Кроме того, в ней учтены тенденции последнего времени: если государства согласны считать универсальными правонарушениями такие преступления, как пытки,

угоны летательных средств или захват заложников, то они, несомненно, согласятся применять эту концепцию и в отношении преступлений, охватываемых кодексом. Вместе с тем не устранена опасность того, что в отношении одного и того же преступного деяния в разных странах будут применяться различные меры наказания. Впрочем, эта проблема характерна для универсальной юрисдикции и по другим преступлениям и не должна препятствовать преследованию преступника. К тому же она иногда возникает и в национальном уголовном праве. Наличие такой проблемы не означает, что Комиссия не должна искать возможные средства ее решения. В любом случае установление универсальной юрисдикции и сохранение возможности создания международного уголовного суда, как это сделано в статье 4, отвечают реальному положению вещей и позволяют добиться дальнейшего прогресса в разработке кодекса. Г-н Грефрат не считает, что редакция этого документа зависит от того, будет ли принято решение о создании международного суда, и напоминает о том, как составлялись Женевские конвенции 1949 года, Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 года или, наконец, Международная конвенция о борьбе с захватом заложников 1979 года¹⁰. В ходе разработки кодекса Комиссия и государства будут располагать необходимым временем для вдумчивого изучения вопроса о создании международного уголовного суда.

9. Г-н Грефрат одобряет статьи 5, 6, 7 и 8, однако имеет несколько замечаний в отношении проекта статьи 9. Во-первых, он не уверен, что в столь кратких положениях можно унифицировать судебную практику различных стран или установить принципы практической деятельности международного уголовного суда. К исключениям из принципа ответственности не следует относить необходимую личную оборону (подпункт *a*). В случае совершения преступлений, рассматриваемых в кодексе, вряд ли может идти речь о необходимой обороне. Говоря о форс-мажорных обстоятельствах (подпункт *b*), ряд предыдущих ораторов с полным основанием указали, что они не могут служить основанием для освобождения от ответственности за столь тяжкие преступления. Вопрос об ошибке (подпункт *c*) сложнее, и решение об освобождении от ответственности в данном случае можно было бы оставить за судьей. Г-н Грефрат не согласен, чтобы освобождение от ответственности в связи с правовой ошибкой применялось в качестве общей нормы: это, по его мнению, противоречит требованиям большинства систем права. Что касается фактической ошибки, то возможность ссылки на нее зависит от множества конкретных обстоятельств каждого дела, поэтому сформулировать соответствующую общую норму, по-видимому, невозможно. Фактически для определения наличия действительной ошибки необходимо выяснить, отсутствовал ли при этом преступный умысел, а это могут определить только суды. Вопрос о принуждении и необходимости (подпункт *b*) сводится к вопросу о последствиях приказа началь-

⁹ Резолюция 2312 (XXII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1967 года.

¹⁰ Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1979 год* (в продаже под № R.82.V.1), стр. 171.

ника (подпункт *d*), поэтому в данном случае целесообразно опираться на статью 8 Устава Нюрнбергского трибунала¹¹. Принуждение может считаться основанием для освобождения от ответственности в том случае, если оно исключает для индивидуума всякую свободу выбора. Кроме того, учитывая важную роль, которую играет приказ правительства или начальника в совершении преступлений, рассматриваемых в кодексе, возможно, было бы целесообразным оставить общее положение в отношении приказа начальника.

10. В заключение г-н Грефрат заявляет о том, что он поддерживает решение Специального докладчика не включать положения, касающиеся покушения на совершение преступления и соучастия, в часть кодекса, посвященную общим принципам.

11. Г-н ЯКОВИДЕС, дав высокую оценку пятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/404), отличающегося столь же выдающимися достоинствами, как и предыдущие доклады, подтверждает позицию, изложенную им в его выступлениях на двух предыдущих сессиях Комиссии.

12. Что касается заголовка кодекса на английском языке, то г-н Яковидес уже говорил, что в переводе слово "offences" желательнее заменить словом "crimes". Действительно, в ходе прений Комиссия сделала вывод, что, согласно смыслу статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств¹², в кодексе должны рассматриваться не только "преступления" в противоположность "правонарушениям", но и наиболее тяжкие из этих преступлений. Кроме того, использование термина "преступление" выгодно тем, что позволяет согласовать текст на английском языке с текстами на французском и испанском языках, отличается большей точностью с юридической точки зрения и имеет больший вес в политическом плане. Поэтому г-н Яковидес поддерживает предложение г-на Калеру Родригеса (1994-е заседание) о том, чтобы Комиссия официально предложила на Генеральной Ассамблее внести это изменение.

13. Определение в статье 1 является приемлемым, хотя его можно улучшить, упомянув о тяжести преступлений в самой статье, а не в комментарии, поскольку основной вопрос, касающийся характера преступлений, определенных в кодексе, и бывший предметом длительного обсуждения на предыдущей сессии, судя по всему, остался нерешенным.

14. В проекте статьи 2 в качестве исходного постулата вполне обоснованно выдвигается примат международного уголовного права, причем содержание статьи согласуется со статьей 103 Устава Организации Объединенных Наций.

15. В проекте статьи 3 употребление термина "физическое лицо" вместо слова "лицо" в бывшем тексте затрагивает важный и очень сложный вопрос о том, следует ли ограничиться в кодексе ответственностью

физических лиц или необходимо также предусмотреть уголовную ответственность других образований, особенно государств. В этой связи г-н Яковидес напоминает, что в своих докладах на Генеральной Ассамблее Комиссия указывала, что большинство ее членов выступают за включение принципа уголовной ответственности государств¹³. После длительного обсуждения в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, в ходе которого выяснилось, что вопрос об уголовной ответственности государств можно рассмотреть в контексте ответственности государств, было принято решение, не нанося ущерба позиции многих членов Комиссии по этому вопросу, временно ограничить сферу применения кодекса уголовной ответственностью физических лиц¹⁴; это сделано для того, чтобы облегчить Комиссии решение ее задач, и в надежде на то, что данный компромисс позволит ускорить рассмотрение вопроса об ответственности государств. Члены Комиссии, у которых по данному вопросу сложилось определенное мнение, заявили, что, если эти надежды не оправдаются, они вернутся к рассмотрению вопроса об уголовной ответственности государств в рамках разработки проекта кодекса.

16. Г-н Яковидес считает полезным напомнить об этом компромиссе в связи с мнениями, высказанными при обсуждении проекта статьи 3 на предыдущих заседаниях Комиссии. Любой компромисс по существу основывается на взаимных уступках. Поэтому г-н Яковидес считает интересным предложение г-на Махью (1993-е заседание) о том, чтобы оставить прежний текст проекта статьи 3 или по крайней мере заключить термин "физическое лицо" в квадратные скобки в качестве свидетельства о том, что упомянутый компромисс остается в силе. Если работа над статьей 19 части 1 проекта статей об ответственности государств не даст удовлетворительных результатов, то следует считать, что правительства и члены Комиссии, придающие важное значение этому вопросу, сохраняют за собой право вновь рассмотреть его в рамках кодекса. Следует надеяться, что в ближайшем будущем будет назначен новый Специальный докладчик по вопросу об ответственности государств и что он примет во внимание данные соображения.

17. В проекте статьи 4 также рассматривается довольно сложный и важный вопрос. Г-н Яковидес уже высказывал и вновь подтверждает мнение о том, что в окончательном варианте кодекса должны рассматриваться следующие три элемента: преступление, меры наказания и юрисдикция. Правомерен вопрос о том, имеются ли в настоящее время политические предпосылки для создания международного уголовного суда. Г-н Яковидес считает, что Комиссия должна добиваться как можно большей правовой эффективности, не забывая о поставленной перед нею задаче последовательного развития международного права и не отказываясь от возможных компромиссов или других путей.

¹¹ См. 1992-е заседание, сноска 6.

¹² См. 1993-е заседание, сноска 7.

¹³ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 15, пункт 54.

¹⁴ Ежегодник..., 1984 год, том II (часть вторая), стр. 19, пункт 65 а.

18. Что касается самого текста статьи 4, то в ходе обсуждения был поставлен целый ряд важных вопросов. Не отказываясь от использования выражения "aut dedere aut punire", г-н Яковидес считает, что понятие "универсального правонарушения" не должно отодвигаться на задний план. Кроме того, он согласен с тем, чтобы заменить слова "aut punire" словами "aut iudicare" и четко установить обязательство государства подвергать аресту предполагаемого исполнителя преступления. А также он считает вполне обоснованным высказанное Специальным докладчиком в комментарии (пункт 4) предложение добиться включения в национальные законодательства норм кодекса, касающихся процедуры и существа, а также единой градации мер наказания. Это было бы шагом в правильном направлении независимо от того, будет ли в конце концов создан международный уголовный суд.

19. Что касается проекта статьи 5, то г-н Яковидес может согласиться с неприменением срока давности в отношении преступлений против мира и безопасности человечества. Для большей ясности можно опустить выражение "в силу своего характера" и в случае необходимости использовать его в комментарии.

20. Ни прежний, ни новый текст проекта статьи 6 не вызывают каких-либо возражений. У международного уголовного суда, несомненно, будут собственные права и процедурные гарантии. Однако Специальный докладчик, учитывая возможность применения кодекса национальными судами, с полным основанием включил юрисдикционные гарантии, содержащиеся в различных международных документах. Действительно, есть все основания утверждать, что минимальные гарантии, на обеспечение которых имеет право каждый человек, могут иметь императивный характер.

21. Столь же неоспорима и норма, изложенная в статье 7, согласно которой никто не может быть предан суду дважды за одно и то же деяние. При этом важно выяснить, каким образом данный принцип, глубоко укоренившийся во внутреннем праве, можно применить в международном праве. Практические сложности в этой области будут сохраняться, пока не будет решено, чему отдать предпочтение: созданию международного уголовного суда или установлению национальной юрисдикции. По мнению г-на Яковидеса, создание международного суда позволило бы избежать этих сложностей. Но если на основе универсальности будет применяться национальная или параллельная юрисдикция, то он, как и другие члены Комиссии, убежден, что применение нормы, изложенной в статье 7, в отношении какого-либо преступления возможно только в том случае, если речь будет идти о том же преступлении, в связи с совершением которого в отношении данного лица уже выносился обвинительный или оправдательный приговор. Что касается формулировки статьи, то ее следует сохранить до тех пор, пока не будет решен основной вопрос, касающийся юрисдикции.

22. Г-н Яковидес уже выступал в поддержку принципа отсутствия обратной силы, содержащегося в статье 8. Несмотря на это, он добавляет, что, трактуя

норму *nullum crimen sine lege* применительно к международному уголовному праву, следует понимать, что под термином "lex" подразумевается не только обычное право, но и обычаи и общие принципы права, признаваемые международным сообществом: важно обеспечить приоритет правосудия по отношению к букве нормы права или, как отмечал Ганс Кельзен, создать условия, при которых "в случае коллизии между двумя постулатами правосудия побеждает важнейший"¹⁵. Разумеется, после завершения работы над проектом кодекса и после того, как будут определены все охватываемые им преступления, данный вопрос утратит свое практическое значение. Однако высшие интересы международного сообщества требуют сохранять определенную гибкость, с тем чтобы буква норм права не преобладала над идеей правосудия. Поэтому г-н Яковидес согласен оставить принцип, изложенный в пункте 2 статьи 8.

23. Что касается проекта статьи 9, то ее положениям следует давать строгое и узкое толкование. Учитывая тяжесть рассматриваемых преступлений, необходимо установить надлежащее соотношение между приносимыми в жертву и защищаемыми интересами. Другими словами, упор следует делать на ответственности и наказании, а не на исключениях из ответственности. Поэтому г-н Яковидес предпочитает оставить прежний текст статьи, в котором говорится, что, за исключением конкретно определенных обстоятельств, "лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, не может в принципе сослаться ни на какое исключение". В любом случае г-н Яковидес просит Редакционный комитет сделать все необходимое, чтобы обеспечить сбалансированность текста.

24. Г-н Яковидес напоминает о высказывавшейся им оговорке в отношении ограничения сферы применения кодекса "индивидуумом" (статья 3). Действительно, если считать логичным, что руководители государства, обвиняемого в агрессии, могут в определенных случаях сослаться на необходимую оборону (статья 9, подпункт а) для освобождения себя от личной уголовной ответственности, то не менее логично предусмотреть то же самое в отношении руководителей государства, подвергшегося агрессии, разумеется, с учетом их поведения.

25. Г-н Яковидес соглашается с основной идеей статей 10 и 11, но воздерживается от каких-либо замечаний в отношении их редакции и места в кодексе. Он рекомендует по окончании обсуждения вновь передать статьи 1–11 в Редакционный комитет, надеясь, что в ходе нынешней сессии Комитет сможет подвергнуть их более глубокому изучению.

26. Прежде чем завершить свое выступление, г-н Яковидес считает необходимым сделать ряд весьма важных, по его мнению, замечаний. Если вспомнить о жертвах вопиющих нарушений международного права в области мира и безопасности, то станет ясно, что цель

¹⁵ "Will the judgment in the Nuremberg trial constitute a precedent in international law?", *The International Law Quarterly* (London), vol. 1 (1947), p. 165.

Комиссии отнюдь не заключается в абстрактном теоретизировании. В его собственной стране, а именно на Кипре, ставшей жертвой жестокой военной агрессии и находящейся под игом иностранной оккупации, совершаются массовые нарушения прав человека, убедительным доказательством которых стало практически судебное по своему характеру расследование, проведенное Европейской комиссией по правам человека, на которое он ссылался на предыдущей сессии¹⁶. Факты, установленные в ходе расследования и изложенные в докладе, принятом в 1976 году, стали осуждением турецкой армии за проявленную ею жестокость во время и после вторжения в 1974 году. Спустя почти 13 лет после совершения этого международного преступления и несмотря на целый ряд резолюций Организации Объединенных Наций и различные решения других международных органов, в частности Движения неприсоединения и стран Содружества, выхода из ситуации, создавшейся на Кипре, по-прежнему не найдено. Более того, положение было усугублено попыткой незаконного отделения и систематическими действиями оккупирующей державы, имеющими целью изменение демографического состава населения острова, раздел острова и введение неосуществимой системы этнического разделения. По различным причинам члены международного сообщества не могут или не желают принимать действенных мер для превращения в жизнь резолюций, в поддержку которых они отдали свои голоса. Таким образом, на Кипре проверяется действенность норм международного права и эффективность Организации Объединенных Наций: ведь безнаказанность и попустительство даже столь серьезным нарушениям справедливости неизбежно приведут к их повторению в других районах земного шара. "Кто помнит сегодня об армянах?" — вопрошал Гитлер всякий раз перед началом осуществления актов геноцида и совершением других преступлений во время второй мировой войны.

27. Разумеется, было бы наивным считать, что кодекс станет панацеей от бедствий, выпавших на долю Кипра, или урегулирует все другие возникающие в мире проблемы, решению которых не помогла разработка Определения агрессии¹⁷, принятого в 1974 году, то есть незадолго до агрессии на Кипре. Однако г-н Яковидес убежден, что если такому пользующемуся авторитетом органу экспертов в области международного права, как Комиссия, удастся разработать кодекс, устанавливающий необходимые меры наказания и юрисдикцию, то такой документ сможет по крайней мере внести важный вклад в установление международного правопорядка и устрашение нынешних или возможных агрессоров и других нарушителей его положений. Ничего большего международное сообщество от Комиссии не ждет, но если даже в чем-то малом не удастся добиться этой цели, то ее долг не будет выполнен.

28. Г-н ХЕЙЕС отмечает, что кодекс преступлений против мира и безопасности человечества настоятель-

но необходим, если учесть существующую неопределенность, разногласия мнений и пробелы в области международного уголовного права в том, что касается военных преступлений и преступлений против человечества. Самое большее, что требуется от Комиссии, — это разработать определенное соглашение, в котором устанавливалось бы общее определение этих преступлений, предусматривались меры наказания виновных физических лиц или государств и учреждался международный орган, компетентный выносить решения по этим преступлениям и добиваться применения мер наказания. Вместе с тем на практике Комиссией был сделан вполне обоснованный вывод о том, что в нынешних условиях, когда отсутствует возможность разработки общего определения рассматриваемых преступлений, с которым согласились бы все страны, приходится начинать с определения возможностей достижения консенсуса и разработки перечня деяний, считающихся, по общему мнению, преступлениями против мира и безопасности человечества, и дополнения этого перечня рядом принципов. Кроме того, учитывая маловероятность достижения общего согласия на создание международного уголовного суда, Комиссии, по всей видимости, следует дожидаться ответа правительств, чтобы принять решение в отношении дальнейших действий в этой области.

29. Перейдя к пятому докладу Специального докладчика (A/CN.4/404), г-н Хейес отмечает, что при разработке статьи 1 Специальный докладчик исходил из того, что на данном этапе общее определение преступлений против мира и безопасности человечества разработать невозможно. Несмотря на то что в нынешнем тексте удовлетворительно отражается сложившееся положение, есть все основания дополнить его некоторыми понятиями, такими как тяжесть преступления. Вместе с тем вряд ли целесообразно включать лишь некоторые из этих критериев. Что касается редакции статьи 1, то термин "международно-правовые", по существу, не обязателен. Кроме того, перечень преступлений, по мнению г-на Хейеса, не должен быть исчерпывающим.

30. В проекте статьи 2 второе предложение, по-видимому, можно опустить. Если оно будет оставлено, то фразу "преследуется или не преследуется внутригосударственным правом" следует заменить фразой "наказывается или не наказывается во внутригосударственном праве".

31. В основу проекта статьи 3 также положена идея о том, что в нынешних условиях невозможно ставить вопрос об уголовной ответственности государств. Вместе с тем в статье не следует ограничиваться ответственностью физических лиц, действующих от имени государства; поэтому слова "individu auteur" можно заменить термином "personne physique", который широко применяется на международном уровне для разграничения индивидуумов и юридических лиц.

32. Пункт 1 проекта статьи 4 предполагает национальную юрисдикцию, в то время как пункт 2, по-видимому, включен для того, чтобы сохранить возможность установления международной юрисдикции. Если Комиссия решит в дальнейшем исходить из второго

¹⁶ Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 148, 1962-е заседание, пункт 32 и сноска 10.

¹⁷ Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

предположения, то эту статью потребуется изменить, так как международная юрисдикция может не получить общей поддержки. Г-н Хейес согласен с тем, чтобы заменить выражение "aut punire" выражением "aut judicare". Кроме того, целесообразно включить фразу "которое, как предполагается, совершило" после слова "лицо" и заменить слово "задержано" словом "обнаружено". Г-н Хейес отмечает, что в новом тексте уже не говорится об "универсальном правонарушении". А ведь цель пункта 1, устанавливающего универсальную юрисдикцию, заключается в том, чтобы лишить преступника возможности использовать различия между национальными законодательствами и тем самым избежать выдачи. Эта идея представляется достаточно важной, чтобы быть включенной в кодекс, возможно, в конце нового пункта 1. Что касается установления обязательства выдачи или определения очередности требований о выдаче, то в данном случае речь идет о крайне сложной области права, в которой установившиеся нормы стран меняются весьма медленно, поэтому существует опасность того, что Комиссия не сможет добиться желаемых изменений, отвечающих положениям кодекса.

33. Что касается проекта статьи 5, то г-н Хейес, как и г-н Томушат (1993-е заседание), опасается ошибок в отправлении правосудия, связанных с недействительностью доказательств, и сомневается в целесообразности положения о неприменимости срока давности. Вместе с тем во многих национальных системах права неприменимость срока давности уже предусмотрена в отношении тяжчайших преступлений, подобных рассматриваемым в кодексе. Более того, возможность отсутствия или недостаточности доказательств в отношении этих преступлений крайне незначительна, поэтому вместо того, чтобы в директивном порядке решать вопрос об исковой давности, целесообразнее предоставить компетентному суду самому определять действительность упомянутых доказательств. Поэтому г-н Хейес может принять статью 5.

34. Новый текст проекта статьи 6 улучшен по сравнению с прежним, однако формулировку статьи можно уточнить, поставив прилагательное "юрисдикционные" перед словом "гарантии" и заменив в первом предложении фразу "признаваемые за каждым физическим лицом" фразой "которые должны предоставляться каждому физическому лицу". Кроме того, в конце предложения следует добавить фразу "с тем чтобы обеспечить ему справедливое судебное разбирательство".

35. Проект статьи 7 будет полезным в том случае, если применением кодекса должны будут заниматься национальные суды, поскольку в этом случае применяемые критерии могут оказаться иными. Если же осуществлением кодекса будет заниматься международный суд, то данная статья не нужна. Однако норма *non bis in idem* является настолько важной гарантией, что следует приложить все усилия к тому, чтобы физические лица не предавались суду дважды — международным и национальным судами — за одно и то же преступление; этого можно добиться, установив приоритет международных решений по отношению к национальным.

36. Формулировку пункта 1 проекта статьи 8 можно сделать более ясной, изменив текст следующим образом:

"1. Никто не может быть осужден за преступление против мира и безопасности человечества, обусловленное действием или бездействием, которое в тот момент, когда оно имело место, не составляло такого преступления".

В этом случае становится излишним пункт 2, редакция которого, как обнаружилось, вызывает сложности.

37. Формулировка проекта статьи 9 улучшена по сравнению с прежней. Однако г-н Хейес, как и другие члены Комиссии, считает, что необходимая оборона (подпункт *a*) не может считаться основанием для освобождения от ответственности в случае совершения преступления против мира и безопасности человечества. Это же касается правовой ошибки (подпункт *c*); даже во время войны исполнителю преступлений должно быть очевидно, что его действия по самой своей сути являются незаконными. Понятия принуждения, необходимости и форс-мажорных обстоятельств (подпункт *b*) нуждаются в уточнении. Г-н Хейес разделяет мнение предыдущих ораторов о том, что понятие приказа начальника (подпункт *d*) охватывается понятием принуждения, и считает, что Комиссии не следует включать в кодекс данное положение, несмотря на всю его привлекательность, поскольку этот вопрос вызывает весьма противоречивые суждения.

38. В целом содержание статьи 9 можно было бы сформулировать скорее с точки зрения обстоятельств, исключающих намерение, чем с точки зрения обстоятельств, освобождающих от ответственности. Понятие намерения применительно к тяжким преступлениям фактически присутствует в уголовных кодексах всех стран и должно быть отражено в кодексе с помощью ссылки на такие соображения, как психическая неменяемость.

39. Что касается проекта статьи 10, то в часть кодекса, посвященную общим принципам, можно было бы включить положение о соучастии в преступлении и заговоре. Проект статьи 11 не вызывает у г-на Хейеса каких-либо возражений.

40. Г-н НДЖЕНГА дает высокую оценку пятого доклада, подготовленного Специальным докладчиком (A/CN.4/404). Формулировки доклада отличаются ясностью, дают повод для серьезных размышлений и в значительной степени облегчат рассмотрение ряда аспектов этой важной и сложной темы. Некоторые критические замечания, которые он считает необходимым сделать, никоим образом не умаляют достоинств этого доклада.

41. Предложенное в проекте статьи 1 определение является, по мнению г-на Ндженги, недостаточным ввиду его чисто описательного характера. В отличие от Специального докладчика он не считает, что возможная субъективность восприятия международным сообществом тяжчайших преступлений в различные мо-

менты его истории препятствует отражению понятия тяжести в данном определении: ведь тяжесть рассматриваемых преступлений и угроза, которую они представляют для человечества, составляют самую суть кодекса, который не будет представлять практически никакого интереса, если этот элемент не будет отражен в определении.

42. Проект статьи 2, в которой устанавливается примат международного права по отношению к внутреннему праву, имеет фундаментальный характер. На заседаниях были сделаны полезные, по мнению г-на Ндженги, предложения в отношении редакции этой статьи, в том числе касающиеся замены фразы "преследуется или не преследуется внутригосударственным правом" фразой "наказывается или не наказывается согласно внутригосударственному праву". Кроме того, он согласен с предложением г-на Коромы (1994-е заседание) заменить в переводе на английский язык термин "internal law" термином "municipal law".

43. Касаясь проекта статьи 3, г-н Ндженга отмечает, что, несмотря на решение об ограничении кодекса *ratione personae* индивидуальной ответственностью, подавляющее большинство членов Комиссии считает, что государства также могут нести ответственность за совершение преступления; более того, государство может являться главным исполнителем преступления против мира и безопасности человечества. К тому же во время рассмотрения части 1 проекта статей об ответственности государств¹⁸ Комиссия единодушно приняла при первом чтении статью 15 этого проекта, которая устраняет всякие сомнения относительно вопроса об уголовной ответственности государств. Г-н Ндженга напоминает также о заявлении по этому вопросу, сделанном в 1985 году на тридцать седьмой сессии Комиссии¹⁹. К сожалению, предлагаемый текст статьи 3 дает основания для утверждений *a contrario*, согласно которым государство, непосредственно санкционировавшее совершение преступления, якобы не может нести ответственность, поскольку в статье рассматривается только индивидуальная ответственность. Разумеется, государство трудно заставить понести наказание за совершение преступления против мира и безопасности человечества, однако это не умаляет необходимости присутствия в кодексе соответствующего положения. Исходя из этого, в статью 3 можно было бы включить фразу о том, что положения статьи не умаляют уголовной ответственности государств.

44. Нет никаких оснований убирать из пункта 1 проекта статьи 4 первую фразу прежнего текста. Более того, прежний текст с его заголовком "Универсальное правонарушение" представляется более предпочтительным. Новый заголовок на латинском языке не вносит ничего нового и может привести к путанице, поскольку в нем отражено обязательство выдачи и наказания, а не предания суду. Что касается существа статьи, то Специальный докладчик вполне обоснованно считает,

что, пока не будет создан международный уголовный суд, что мало вероятно, положения статьи 4 будут оставаться единственным средством практического осуществления кодекса.

45. Необходимо поощрять выдачу государствами предполагаемых исполнителей преступлений против мира и безопасности человечества и поэтому избегать всего, что могло бы способствовать зачислению этих преступлений в разряд политических правонарушений. Это тем более важно, что сбор доказательств и установление виновности обвиняемого легче осуществить в той стране, где было совершено преступление, а также в связи с тем, что в ряде стран, например в Кении, предусматривается строго территориальная компетенция по уголовным делам. Поэтому в статье 4 следует настойчивее поставить вопрос о выдаче, подразумевая, что в случае невозможности выдачи по тем или иным причинам (например, в конституциях ряда стран запрещается выдача граждан страны) на государство возлагается обязательство не только предать обвиняемого суду, но и применять к нему суровые меры наказания в случае установления его виновности.

46. Г-н Ндженга считает удовлетворительной формулировку статьи 5. Он добавляет, что в системах *common law* не рассматривается вопрос об исковой давности по уголовным делам и было бы искусственным разграничивать в этой области военные преступления и преступления против человечества: неприменность срока давности должна стать нормой в отношении столь тяжких правонарушений.

47. Новый текст проекта статьи 6 улучшен по сравнению с предыдущим: перечисленные в нем гарантии обеспечивают минимальную защиту в любом судебном органе, претендующем на проведение надлежащего судебного разбирательства. В накаленной до предела атмосфере судебных процессов по преступлениям против мира и безопасности человечества, особенно в той стране, где эти преступления были совершены, обвиняемый нуждается во всех возможных гарантиях обеспечения справедливого судебного процесса. Было бы, однако, излишним возводить эти процессуальные гарантии в ранг норм *jus cogens*. Г-н Ндженга предлагает также дополнить гарантии, предусмотренные в этой статье, правом на обжалование. Как указано в пункте 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, "каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией согласно закону". Аналогичное положение содержится в пункте 2*h* статьи 8 Американской конвенции о правах человека²⁰.

48. В проекте статьи 7 содержится норма, общая для всех систем права. Вместе с тем не следует недооценивать массового характера преступлений против мира и безопасности человечества. Тот факт, что данное лицо уже было предано суду за истребление гражданско-

¹⁸ См. 1993-е заседание, сноска 7.

¹⁹ *Ежегодник...*, 1985 год, том I, стр. 58, 1985-е заседание, пункты 1-2.

²⁰ "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика", подписанный 22 ноября 1969 года (будет опубликован в *United Nations, Treaty Series*, No. 17955).

го населения и осуждено (или оправдано) в связи с этим деянием, совершенном в том или ином месте, не освобождает его от ответственности за преступление, совершенное в другом месте. По этому вопросу в статье 29 Устава Нюрнбергского международного военного трибунала²¹ предусмотрено важное положение, гласящее, что если после осуждения подсудимого и вынесения приговора будут получены "новые доказательства", которые "дают основание для возбуждения нового обвинения против подсудимого", то могут быть приняты нужные "в интересах правосудия" меры. Поэтому следует уточнить, что норма, содержащаяся в статье 7, не исключает возможности predания суду обвиняемого за различные совершенные им преступления и в различных судебных органах с соответствующей компетенцией, подразумевая, что уже понесенные наказания могут приниматься во внимание при любом последующем разбирательстве.

49. Г-н Ндженга выражает согласие с новой формулировкой проекта статьи 8. Что касается проекта статьи 9, то с ее формулировкой он, напротив, совершенно не согласен, поскольку она, по его мнению, наносит ущерб духу и букве кодекса. Деяния, рассматриваемые в кодексе по существу, представляют собой крайне тяжкие преступления, поэтому не следует допускать никаких исключений из принципа ответственности. К тому же обсуждение этой статьи показало, что ее формулировка не может быть сохранена или, по крайней мере, оставлена в ее нынешнем виде. В прежнем тексте был изложен правильный принцип: "За исключением необходимой обороны в случае агрессии, лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, не может в принципе ссылаться ни на какое исключение ...".

50. Исходя из этого, г-н Ндженга считает, что необходимая индивидуальная оборона (подпункт *f*) никоим образом не может освобождать от ответственности за совершение преступления против человечества. Принуждение и необходимость (подпункт *b*) могут освобождать от ответственности по крайней мере при наличии серьезной, непосредственной и неотвратимой опасности; это же касается и форс-мажорных обстоятельств, поскольку в данном случае индивидуум, по всей видимости, не может нести ответственности за последствия своих действий. Что касается ошибки (подпункт *c*), то только фактическую ошибку можно считать приемлемым основанием для освобождения от ответственности, поскольку она исключает наличие преступного умысла; правовая же ошибка не может освобождать от ответственности, особенно если учесть характер рассматриваемых преступлений. И наконец, исключение, связанное с подчинением приказу начальника (подпункт *d*), если только это подчинение не было вызвано принуждением, уже было объявлено неприемлемым на процессах в Нюрнберге и Токио. Действительно, эти якобы возможные аргументы в защиту обвиняемого являются не чем иным, как смягчающими обстоятельствами, принимаемыми во внимание при определении меры наказания.

51. В предлагаемом тексте проекта статьи 10 обеспечена удовлетворительная сбалансированность. Действительно, нельзя допускать, чтобы начальник попустительствовал преступным действиям своего подчиненного, и примеры Специального докладчика, касающиеся судебных процессов над военными преступниками, со всей убедительностью доказывают это. В заключение г-н Ндженга выражает согласие с формулировкой проекта статьи 11.

52. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА одобряет метод, примененный Специальным докладчиком в статье 1 для определения преступлений против мира и безопасности человечества, а именно отсылку к тем положениям кодекса, в которых перечисляются преступления. Вместе с тем в отношении перечня преступлений, с которыми связано данное определение, необходимо сделать некоторые замечания.

53. В ходе обсуждения был поставлен вопрос о том, должен ли этот перечень носить исчерпывающий характер. Разумеется, исчерпывающий перечень привлечен, поскольку дает государствам уверенность в том, что только перечисленные в нем преступления могут считаться преступлениями против мира и безопасности человечества. Однако такой перечень ограничил бы сферу применения кодекса, поскольку препятствовал бы применению наказания в отношении новых видов преступлений, которые вполне могут иметь столь же тяжкий характер. Г-н Фрэнсис (1994-е заседание) указал на возможность разработки формулы, которая позволила бы наряду с составлением исчерпывающего перечня устранить любые лазейки в случае появления преступлений нового типа: речь идет не о ссылке на общие принципы права, а о том, чтобы предложить одному из органов Организации Объединенных Наций, например Совету Безопасности, периодически пересматривать перечень преступлений. Таким образом, сам кодекс можно было бы подкрепить созданием механизма, который предоставил бы либо новому судебному органу, либо Совету Безопасности право расширять перечень преступлений, при этом, разумеется, понимая, что в таком перечне могут фигурировать только тяжчайшие преступления. Возможно, это не наилучший выход, но данное предложение по крайней мере имеет верную ориентацию.

54. Г-н Солари Тудела одобряет также редакцию статьи 2, считая важным установление примата международного уголовного права над внутренним уголовным правом, без чего вся работа Комиссии окажется бесполезной.

55. В статье 3 Специальный докладчик проявил реализм, ограничив предмет кодекса индивидуальной ответственностью: при нынешнем состоянии международного права не представляется возможным включить государства в сферу применения кодекса.

56. В отношении статьи 4 у г-на Солари Туделы имеется целый ряд замечаний. Во-первых, он согласен с изменением, предложенным г-ном Рейтером (1993-е заседание, пункт 23), которое, впрочем, получило единодушную поддержку. В вопросе об обя-

²¹ См. 1992-е заседание, сноска 6.

занности государств выдать преступника целесообразнее говорить о подсудимом, а не об исполнителе преступления, что будет соответствовать терминологии, в целом применяемой в международных конвенциях по этому вопросу. Во-вторых, в связи с данной статьей возникает проблема, касающаяся действующих в целом ряде государств норм, запрещающих в определенных случаях выдачу лиц другим государствам. Таким образом, данной статье следует дать более точную редакцию. Кроме того, данная статья, как и другие положения проекта кодекса, указывает на необходимость создания международного уголовного суда. Можно ли представить, что государство, даже являющееся участником кодекса, выдаст лицо, обвиняемое в совершении преступления против мира и безопасности человечества, по просьбе другого государства, если подобную квалификацию данного преступного деяния даст не международный суд? До тех пор пока такой суд не будет создан, возможность практического применения статьи 4 представляется весьма сомнительной.

57. Специальный докладчик с полным основанием перечислил в статье 6 ряд юрисдикционных гарантий. Возможно, в пункте 3 следовало бы сказать о праве подсудимого прибегнуть к услугам выбираемого по его усмотрению адвоката и о праве подсудимого с момента осуществления своего ареста сноситься со своим адвокатом, несмотря на то что эти гарантии косвенно отражены в подпунктах *b* и *c*.

58. Принцип уголовного права, содержащийся в статье 8, закреплен во многих международных документах, указанных в пункте 1 комментария, к которому г-н Солари Тудела добавил бы Американскую декларацию прав и обязанностей человека²², принятую раньше Всеобщей декларации прав человека²³.

59. Что касается проекта статьи 9, то представляется несколько затруднительным относить необходимую оборону (подпункт *a*) к основаниям для освобождения от ответственности: преступление против мира и безопасности человечества в силу своего характера не может быть оправдано необходимой обороной.

60. В заключение г-н Солари Тудела отмечает, что в основном он согласен с редакцией статей, представленных Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404).

61. Г-н ЯНКОВ дает высокую оценку тому, насколько серьезно были учтены Специальным докладчиком замечания и предложения, высказанные в ходе обсуждения в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, и говорит, что в пятом докладе (A/CN.4/404) проводится более четкое разграничение между настоящей темой и темой ответственности

²² Резолюция XXX девятой Международной конференции американских государств, принятая в Боготе (Колумбия) 2 мая 1948 года; текст см. Pan American Union, *The International Conferences of American States, Second Supplement, 1942-1954* [Washington (D.C.), 1958], p. 263.

²³ Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года.

государств и делается более значительный акцент на ответственности физических лиц. В своих предыдущих докладах Специальный докладчик излишне строго следовал некоторым элементам статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств²⁴, в связи с чем возникла определенная опасность смешения этих двух вопросов, сходство которых *ratione materiae* затушевывало их различия *ratione personae*.

62. С ограничением кодекса международной ответственностью физических лиц его статьи стали более ясными и емкими по содержанию. Это не означает, что необходимо устранить всякую связь между понятием "международные преступления" в том смысле, в каком оно трактуется в статье 19 проекта статей об ответственности государств, и понятием "преступления против мира и безопасности человечества". Однако заходить слишком далеко в данном случае было бы опасно, и именно эта опасность была устранена в пятом докладе благодаря сформулированным в нем общим принципам.

63. Перейдя к статьям, представленным в докладе, г-н Янков выражает мнение, что определение, содержащееся в статье 1, является удовлетворительным, по крайней мере на нынешнем этапе рассмотрения вопроса: это определение имеет общий характер, отличается лаконичностью и без лишних комментариев отсылает к преступлениям, которые будут перечислены в остальной части кодекса. Что касается перечня преступлений, то он должен быть как можно более точным и иметь ограничительный характер, оставляя возможность его изменения в будущем, с появлением новых преступлений с теми же характеристиками. Возможно, на одном из последующих этапов этой работы Комиссии потребуется дополнить это определение рядом важных общих критериев, например критериями тяжести рассматриваемых преступлений, объема их последствий и наличия намерения у их исполнителя. Специальный докладчик, по всей видимости, отказался от этой мысли, считая, что общие критерии будут носить субъективный характер. Г-н Янков тем не менее считает, что реальная возможность возникновения общей и серьезной угрозы для всего человечества и сам факт того, что международное сообщество согласно квалифицировать такого рода деяния как преступления, дают право на разработку общих критериев и что присутствие этих критериев в определении было бы полезным.

64. Проект статьи 2 в целом является приемлемым. Содержащаяся в нем концепция автономии международного уголовного права вытекает из практики Нюрнбергского трибунала и была подтверждена Комиссией в Принципе II Нюрнбергских принципов²⁵. Эта концепция основана на более общем принципе взаимосвязи международного и национального права как систем права, отдельных и автономных по своему характеру, хотя и не свободных от некоторых взаимосвязей между собой. Как вполне обоснованно отметил Специальный докладчик в своем докладе, из данной концепции следует, что норма *non bis in idem* не может

²⁴ См. 1993-е заседание, сноска 7.

²⁵ См. 1992-е заседание, сноска 12.

применяться в случае коллизии между международным уголовным правом и внутренним правом того или иного государства (см. пункты 5 и 7 комментария к статье 2).

65. Были высказаны некоторые сомнения в необходимости второй фразы в статье 2. По мнению г-на Янкова, ее следует оставить, поскольку она сформулирована в духе Принципа II Нюрнбергских принципов: она уточняет норму, содержащуюся в первой фразе, и точнее отражает принцип автономии международного права.

66. Новый текст статьи 3 предпочтительнее прежнего, поскольку в нем не содержится никакой двусмысленности в отношении содержания кодекса *ratione personae*. Ограничиваясь рассмотрением ответственности физических лиц, мы не отказываемся от признания ответственности государств за действия, которые, согласно статье 19 части I проекта статей об ответственности государств, являются преступлением против мира и безопасности человечества. Более того, преступление, совершенное физическим лицом, действовавшим в качестве органа или уполномоченного государства, также можно было бы вменить в вину государству; таким образом, ответственность физического лица параллельна ответственности государства. В комментарии к статье 19 проекта статей об ответственности государств Комиссия отмечала, что наказание, налагаемое на лица, совершающие преступления против мира и безопасности человечества, "не освобождает *per se* само государство от его собственной международной ответственности за такие деяния"²⁶. Дело в том, что при нынешней системе государство и физические лица расположены на различных уровнях; основания для определения их международной ответственности, применяемые в отношении них нормы и механизмы осуществления решений различны по своему характеру, поэтому существование двух различных режимов международной уголовной ответственности соответствует нынешнему реальному состоянию международного права. Разумеется, физическое лицо может действовать в качестве органа или уполномоченного государства, причем в этом случае совершенное им преступление должно вменяться в вину этому государству. Однако физическое лицо или группа лиц может также действовать от своего собственного имени, и в этом случае совершаемое деяние не является деянием государства. Именно это следовало бы указать в статье 3 и уточнить в комментарии к ней.

67. Новый текст проекта статьи 4 точно отражает применяемый фундаментальный принцип, а именно обязательство выдавать другому государству или предавать суду, вполне справедливо вытекающее из универсальности преступлений против мира и безопасности человечества. Закрепить обязанность выдачи исполнителя преступления другому государству тем более необходимо, что в силу своего характера рассматриваемые преступления объясняются полити-

ческими мотивами, и если эта обязанность не будет закреплена, то совершение этих преступлений не будет служить достаточным основанием для выдачи в силу того, что они являются политическими преступлениями. Такое исключение из общего правила оправдано универсальностью правонарушения, которая в равной степени должна препятствовать тому, чтобы его исполнитель мог воспользоваться правом убежища. Он предлагает следующее название данной статьи: "Обязанность предавать суду или выдавать другому государству".

68. Вопрос о выдаче следует рассматривать под углом зрения территориальной юрисдикции, причем в данном случае принцип заключается в том, что исполнитель международного преступления должен быть предан суду в том государстве, в котором он совершил преступление, и в соответствии с законами этого государства. В случае совершения преступления на территории нескольких государств заинтересованные государства могли бы по общему соглашению определять состав компетентного суда. Можно было бы также создать специальный международный суд, подобно Нюрнбергскому и Токийскому трибуналам. И наконец, в пункте 2 проекта статьи 4 предусматривается возможное установление международной уголовной юрисдикции, но не исключается появление специальных международных судов, которые, возможно, было бы легче создать, чем постоянный международный уголовный суд наднационального характера.

69. Принцип, обязывающий государство предавать суду или выдавать другому государству исполнителя преступления, справедливо изложен в части II главы I проекта кодекса, посвященной общим принципам, в то время как нормы в отношении компетенции можно включить в часть, непосредственно посвященную вопросам юрисдикции.

70. По мнению г-на Янкова, статья 5 является приемлемой и соответствует нынешним тенденциям в области международного права, закрепленным, в частности, в различных международных документах, таких как резолюция Генеральной Ассамблеи и Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества от 26 ноября 1968 года, а также во многих национальных законодательных документах и в судебной практике. Разумеется, как отметил Специальный докладчик в пункте 1 комментария, применимость срока давности не является "ни общей нормой, ни нормой абсолютной". Однако независимо от числа государств, присоединившихся к Конвенции 1968 года, целесообразно закрепить в кодексе неприменимость срока давности в отношении рассматриваемых в нем преступлений. Напротив, слова "в силу своего характера" в конце статьи 5 не нужны и могут даже ослабить текст: нет никакой необходимости ссылаться на характер рассматриваемых деяний для обоснования неприменимости срока давности к преступлениям против мира и безопасности человечества.

Заседание закрывается в 13 час.

²⁶ Ежегодник..., 1976 год, том II (часть вторая), стр. 120, пункт 21 комментария.

1996-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 13 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бутрос Гали, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Отисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

1. Г-н ЯНКОВ, продолжая свое выступление, начатое на предыдущем заседании, говорит, что в статье 6 закрепляется важный общий принцип уголовного международного права и что предлагаемый текст может служить основой для разработки условий обеспечения справедливого судебного процесса. Однако процедурные гарантии также должны быть как можно более полными и точными, поэтому в статью следует включить некоторые дополнительные условия в свете положений, используемых в международных документах, упомянутых Специальным докладчиком в пункте 1 комментария, а также соответствующих положений национальных уголовных кодексов. В связи с этим г-н Янков предлагает добавить упоминание о правах, признаваемых за обвиняемым на стадии предварительного следствия, которое в одних национальных системах является частью самого судебного разбирательства, а в других осуществляется независимо, но тем не менее в связи с судебным разбирательством;

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

ссылку на запрещение принуждения к даче показаний и положение, гарантирующее право на обжалование в вышестоящий судебный орган.

2. Новый проект статьи 7 занимает надлежащее место в ряду общих принципов, хотя эта норма уже упоминалась в пункте 7 комментария к проекту статьи 2 в связи с коллизиями компетенции национальных уголовных судов и компетенции международного уголовного суда.

3. Что касается проекта статьи 8, то новый текст, представленный Специальным докладчиком, не обеспечивает решения проблем, сформулированных в пункте 2 этой статьи, в котором приводится охранительное положение, касающееся общих принципов права, признаваемых всеми странами. Действительно, рассматриваемое понятие слишком неопределенно и может привести к различным толкованиям, не совместимым с основополагающей нормой *nullum crimen sine lege*. Впрочем, добиться сколь-нибудь значительной определенности в отношении преступлений, подобных рассматриваемым в кодексе, сложно. Например, если то или иное действие или бездействие в определенный момент времени рассматривалось "обществом стран" как преступление именно такого рода, то включать положение, подобное фигурирующему в пункте 2, нецелесообразно, поскольку данное действие или бездействие к указанному сроку уже имело достаточно четкую квалификацию. Напоминая, что схожее положение содержится в пункте 2 статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, г-н Янков делает вывод, что данный вопрос требует более глубокого изучения: в вопросах уголовного права необходима полная ясность.

4. Перейдя к статье 9, г-н Янков говорит, что, по его мнению, новый текст значительно лучше прежнего. Вместе с тем он подчеркивает, что формулировка исключений должна быть точной, их перечень должен иметь ограничительный характер; кроме того, учитывая, что при совершении рассматриваемых преступлений важное значение имеет наличие умысла, число исключений следует ограничить рядом особых случаев, связанных с форс-мажорными обстоятельствами и принуждением. Это имеет место, например, в тех случаях, когда исполнитель преступления подвергался воздействию непреодолимой и непредвиденной силы, лишившей его всякой возможности выбора. При этом необходимо доказать, что его жизнь или личная безопасность находились под угрозой. Что касается фактической ошибки, то ее трудно считать основанием для исключения из ответственности даже в строго ограниченных случаях. И наконец, необходимая оборона и необходимость не могут служить основанием для освобождения от ответственности за совершение такого рода преступлений. Поэтому статью 9 следует более тщательно изучить, чтобы дать более точную и емкую формулировку исключений. Кроме того, следует отдельно рассмотреть вопрос о смягчающих обстоятельствах.

5. Ранее было предложено дополнить перечень исключений ссылками на возраст, невменяемость и состояние здоровья. К этим предложениям следует подхо-

дить очень взвешенно. Политического руководителя, решающегося на совершение целого ряда преступлений против человечества, действительно можно считать сумасшедшим: типичным примером этому является Гитлер, психическое здоровье которого неоднократно подвергалось сомнению. Однако в таких случаях трудно понять, как можно считать невменяемость основанием для исключения. Изучая этот вопрос, важно не упускать из виду, что умысел является существенным признаком преступлений против мира и безопасности человечества.

6. Проект статьи 10 сформулирован на основе договорной практики последнего времени и практике судебного разбирательства по делам военных преступников. Что касается соучастия, то г-н Янков отмечает, что соучастие не является отдельным преступлением: в большинстве правовых систем, в том числе и у него в стране, покушение на совершение преступления, подготовка, участие, подстрекательство, соучастие и организация заговора не рассматриваются в качестве отдельных преступлений и поэтому перечисляются в общей части уголовного кодекса. Тем не менее эти подготовительные действия могут приводить к возникновению гораздо более значительной опасности для общества и поэтому могли бы наказываться как отдельные преступления; примером этому является соучастие в осуществлении актов международного терроризма или в подготовке таких актов. Возможно, Комиссия руководствовалась именно этими соображениями, когда включила в пункт 13 статьи 2 проекта кодекса 1954 года положение о том, что заговор, прямое подстрекательство, соучастие и покушение на совершение какого-либо из преступлений, определенных в кодексе, являются отдельными преступлениями. Этот сложный вопрос нуждается в более глубоком изучении.

7. Г-н Янков считает приемлемым проект статьи 11, составленный на основе статьи 7 Устава Нюрнбергского трибунала⁶ и статьи 6 Устава Токийского трибунала⁷, а также Принципа III Нюрнбергских принципов⁸. И наконец, он считает необходимым изучить вопрос о подчинении приказу начальника и о возможности установления смягчающих обстоятельств.

8. В заключение г-н Янков говорит, что статьи 1–11 не только являются важной частью кодекса, но и могут служить правовой основой для толкования положений, касающихся характера преступлений, осуществления компетенции *ratione personae* и *ratione materiae* и принципа территориальности. Поэтому он считает, что данные проекты статей следует вернуть в Редакционный комитет для повторного изучения. Вместе с тем он рекомендует Специальному докладчику проводить в своих будущих докладах более широкий анализ норм сравнительного права, делать более обширные исторические справки в отношении ряда положений и уделять больше внимания толкованию терминов, используемых в ряде статей.

⁶ См. 1992-е заседание, сноска 6.

⁷ Там же, сноска 11.

⁸ Там же, сноска 12.

9. Г-н АРАНДЖО-РУИС, дав высокую оценку работе Специального докладчика, пятый доклад которого (A/CN.4/404) стал новым свидетельством умелого владения исключительно трудным предметом, говорит, что на нынешнем этапе статьи, касающиеся общих принципов, имеют важное значение для дальнейшего вдумчивого и более точного осмысления сложных принципиальных и методических проблем, от решения которых зависит эффективность кодекса как средства предотвращения и наказания преступлений против мира и безопасности человечества. Из всех проблем, рассматриваемых в статьях, комментариях к ним, а также в выступлениях предыдущих ораторов, особое внимание г-на Аранджо-Руиса привлекли следующие три вопроса: определение преступлений против мира и безопасности человечества (статья 1); соотношение роли международного и внутреннего права (статьи 2 и 4) и сфера применения кодекса *ratione personae* (статья 3). Эти вопросы имеют настолько важное значение, что было бы, возможно, предпочтительнее объединить данные четыре статьи в части I проекта кодекса.

10. Что касается определения, то г-н Аранджо-Руис одобряет решение Специального докладчика отказаться от общего определения преступлений в проекте статьи и сделать отсылку к последующим положениям. Это не только избавляет от необходимости разрабатывать всеобъемлющее определение, возможность которого крайне проблематична, но и дает возможность обеспечить определенность, потребность в которой особенно ощущается в вопросах уголовного права, и исключить недостаточно обоснованное расширение перечня преступлений в кодексе. Понимая, что г-н Бен-нуна (1993-е заседание) в целях квалификации преступлений, охватываемых кодексом, считает необходимым установить правовые основы, выходящие за рамки основ обычной конвенции, г-н Аранджо-Руис полагает, что на нынешнем этапе разумно ограничиться обеспечением консенсуальной основы. Разумеется, свою роль сыграют и другие источники права, такие как резолюции и декларации Организации Объединенных Наций; в сочетании с чисто консенсуальными источниками права они могут способствовать постепенному оформлению неписаных норм универсального характера. Вместе с тем представляется по-прежнему целесообразным, чтобы любое дополнение перечня преступлений, рассматриваемых Комиссией, осуществлялось по возможности в официальном порядке, а именно на основе договора, протокола или конвенции; в данном случае затрагивается вопрос о правомерности норм права и принцип *nulla poena sine lege*.

11. Несмотря на одну оговорку, которую он выскажет позднее, г-н Аранджо-Руис в целом присоединяется к идее сконцентрировать положения кодекса на преступлениях, совершаемых как физическими лицами, выступающими от имени государства, так и частными лицами, действующими индивидуально или коллективно, и оставить в стороне международные преступления государств. Вместе с тем он разделяет мнение г-на Греффрата (1995-е заседание) о необходимости уточнить в кодексе, что такая ответственность физических лиц не умаляет ответственности государства, уполномоченных от имени которого они являются.

12. В тесно связанных между собой статьях 2 и 4 рассматривается ряд проблем, которые, однако, меньше связаны с самими статьями, чем с общей преобладающей до настоящего времени трактовкой взаимосвязи международного и внутреннего права. Действительно, если задуматься над тем, как проявляется эта взаимосвязь в таких документах, как Конвенция о пресечении преступления геноцида и наказания за него или Международная конвенция о борьбе против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания⁹, которыми должна руководствоваться Комиссия, то возникает вполне закономерный вопрос: какое фактическое значение имеет понятие независимости или автономии международного права, которое, если верить статьям 2 и 4, будет призвано обеспечить приоритет кодекса по отношению к внутреннему праву государств?

13. По мнению г-на Аранджо-Руиса, сами по себе нормы международного права как межгосударственная система не могут гарантировать нормотворческой способности и эффективного применения кодекса; содействие национальных юридических систем будет по-прежнему играть важную роль в решении вопроса о международном уголовном суде, создание которого, по его мнению, было бы желательным для применения кодекса. Фактически в условиях отсутствия необходимых международных учреждений именно на национальные правовые системы будут возлагаться функции розыска, опознания, ареста, выдачи, заключения под стражу, предъявления обвинения, защиты, проведения судебного разбирательства, вынесения приговора и применения меры наказания. Даже в случае создания международного уголовного суда привлечение национальных правовых систем останется единственным средством обеспечения применения кодекса, поскольку международный уголовный суд не будет иметь в своем распоряжении всех необходимых служб и средств для подготовки судебного разбирательства и осуществления решений.

14. Фактически нормы международного права, какой бы ни была степень его независимости и автономии, не затрагивают непосредственно физических лиц и в этом смысле зависят именно от внутреннего права: внутреннее право является необходимым дополнением международного права. Это не означает обязательного подчинения внутреннего права международному. Фактически можно утверждать, что именно международное право зависит от внутреннего права в том смысле, что, даже если та или иная норма международного права предоставляет государству определенные права или возлагает на него определенные обязательства, возможности осуществления этим государством своих прав или выполнение своих обязательств зависят от действий или бездействия физических лиц, которые в государстве, функционирующем по определенным законам, регулируются нормами внутреннего права. Это становится еще более очевидным, когда речь идет о нормах международного права, нацеленных на предотвращение или преследование преступных действий лиц, управляющих той или иной страной. Поэ-

тому для действительного соблюдения международно-правовых норм, изложенных в кодексе, нельзя ограничиваться утверждением о том, что в отношении затрагиваемых ими действий или бездействия они являются самостоятельными и не зависящими от позиции внутреннего права.

15. Г-н Грефрат предлагает включить в кодекс обязательство государств принять законодательные меры, необходимые для проведения кодекса. К этому же стремились составители конвенций о геноциде и пытках, в которых ставится тот же вопрос о принятии законодательных, административных, судебных и иных мер, однако в них этот вопрос отнюдь не решен полностью. Это не означает, что следует, как предлагает г-н Калеру Родригеш (1994-е заседание), отступить от предложенного в этих конвенциях подхода вместо того, чтобы руководствоваться им. Решение не заключается только в том, чтобы заявить о самостоятельности и примате международного права или разработать более или менее детальные положения в отношении мер, необходимых для применения кодекса: оно заключается в том, чтобы установить для государств, присоединившихся к кодексу, прямое обязательство включить его положения в национальные нормы уголовного права. Подобное требование могут счесть излишним. Но ведь эффективность кодекса зависит от того, найдет ли он отражение в правовой системе государств: либо при его ратификации государства проявят готовность сделать его неотъемлемой частью национального законодательства, либо они откажутся сделать это, что будет свидетельствовать об их нежелании соблюдать кодекс. В последнем случае может возникнуть неопределенность в отношении роли кодекса в системе международного правопорядка, у которой, несмотря на гордые заявления о ее самостоятельности и независимости, нет необходимых средств для достижения своих целей. Если это произойдет, то кодекс не сможет стать инструментом устрашения и правосудия, о чем говорил г-н Ндженга (1995-е заседание).

16. Г-н Аранджо-Руис считает, что оптимизм, с которым выражается надежда на разрешение этой проблемы путем провозглашения самостоятельности и примата международного права, объясняется, по всей видимости, тем, что при развитии этой концепции слишком некритично воспринимались заявления лиц, участвовавших в Нюрнбергском процессе. После 1945 года широко высказывалось мнение о том, что в Нюрнберге был продемонстрирован подлинный примат международного права в области преступлений против мира и безопасности человечества: примером этому служат выступления г-на Тетжана, тогдашнего министра юстиции Франции, и г-на Фрэнсиса Биддла, члена Нюрнбергского трибунала от США, приведенные Специальным докладчиком (пункт 3 комментария к статье 2). Сейчас же, по прошествии определенного времени, г-н Аранджо-Руис считает, что именно в этом и заключалась ошибка. Напомнив о своем первом выступлении по кодексу на тридцать седьмой сессии Комиссии¹⁰, в котором он говорил об ответственности своей страны во второй мировой войне, он заявляет, что пре-

⁹ Резолюция 39/46 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1984 года, приложение.

¹⁰ *Ежегодник...*, 1985 год, том I, стр. 80, 1887-е заседание, пункт 25 и далее.

цедент Нюрнбергского процесса не во всех отношениях имеет действительную силу. Такую силу он имеет в моральном и политическом плане, включая естественное право, однако отнюдь не в плане юридическом. С точки зрения позитивного права в Нюрнберге не был продемонстрирован приоритет международного права перед внутренним правом: речь шла не о столкновении между международным и внутренним правом, а о столкновении между цивилизованностью и варварством, между внутренним правом нескольких государств, основанным на определенных фундаментальных принципах человечности и справедливости, и внутренним правом нацистского и фашистского режима. В Лондонском соглашении 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников¹¹ союзные державы установили нормы международного права, действовавшие в отношениях между ними и устанавливавшие их взаимное обязательство подвергать судебному преследованию определенных лиц в соответствии с определенными цивилизованными принципами уголовного права; однако эти нормы не связывали их ни в отношении государства, которое они оккупировали, ни в отношении международного сообщества в целом. Проблема соотношения роли международного права и национальных правовых систем в Нюрнберге не была решена.

17. Если сама концепция приоритета международного права не дает оснований надеяться на решение данной проблемы, то тем более нет оснований полагаться на теории так называемого разделения функций, более или менее стихийно осуществляемого государственными органами. Поэтому в кодексе должно содержаться требование о включении определенных норм в национальные законодательства. Это позволит точно учитывать во внутренних нормах уголовного права не только определение преступлений и их квалификацию, но и другие основополагающие принципы, изложенные в рассматриваемых статьях.

18. В заключение г-н Аранджо-Руис разъясняет оговорку, упомянутую им в начале своего выступления и касающуюся разграничения между преступлением физического лица, действующего от имени государства, и преступлением государства. Провести такое разграничение, несомненно, важно, причем в кодексе целесообразно установить ответственность физических лиц, независимо от того, являются ли они уполномоченными государства или частными лицами. Вместе с тем уместно напомнить, что это разграничение иногда носит очень относительный характер, и отметить, что правосубъектность лица, действующего от имени государства, и международная правосубъектность государства столь тесно взаимосвязаны фактически и в нормах права, что в случае совершения тяжчайших преступлений иногда именно необходимость фактического наказания государства позволяет преследовать физическое лицо. Разумеется, к государству невозможно применить высшую меру наказания, однако в Нюрнберге именно в силу того, что государство было в некотором смысле обезглавлено, стало возможным предать правосудию лиц из высших эшелонов государственного аппарата. Поэтому г-н Аранджо-

Руис считает, что в отношении крайне тяжких преступлений такое разграничение носит относительный характер, но вместе с тем признает, что в кодексе должны рассматриваться преступления физических лиц, в то время как вопросы преступлений государств рассматриваются в статье 19 части 1 и в частях 2 и 3 проекта статей об ответственности государств.

19. Г-н ИЛЬЮЭКА благодарит Специального докладчика за представление им своего доклада (A/CN.4/404), который позволит Комиссии добиться новых результатов в разработке кодекса. В своем выступлении он пока ограничится некоторыми аспектами проектов статей, оставляя за собой возможность вернуться в случае необходимости к рассмотрению данной темы.

20. По мнению г-на Ильюэки, кодекс станет действенным средством предотвращения и устранения в том случае, если он будет содержать положения по следующим вопросам: определение или квалификация преступлений против мира и безопасности человечества; вменение в вину и ответственность физических лиц, государств и организаций; применимые меры наказания и создание международного уголовного суда. Кроме того, отмечая, что по причинам практического порядка Комиссия решила на данном этапе сосредоточить свои усилия на вопросе об уголовной ответственности физических лиц, оставив за собой возможность изучения в дальнейшем вопроса об уголовной ответственности государств, г-н Ильюэка подчеркивает, что, согласно статье 19 части 1 проекта статей об ответственности государств¹², международное преступление, которое может быть вменено в вину государству, может, в частности, возникать в результате "тяжкого и массового нарушения международного обязательства, имеющего основополагающее значение для защиты человеческой личности, таких как обязательства, запрещающие рабство, геноцид, апартеид" (пункт 3 с).

21. Что касается проекта статьи 3, то не следует забывать о существовании организационных групп лиц, располагающих оружием и средствами, позволяющими им заниматься незаконной деятельностью, прибегая иногда к насилию и нарушению закона. Сегодня имеется большое число преступных организаций, торговцев наркотиками, наемников, расистов и других лиц, которые в качестве исполнителей, подстрекателей или соучастников участвуют в совершении серьезных правонарушений в отношении национальных, этнических, расовых или религиозных групп — правонарушений, которые могут быть квалифицированы как преступления против мира и безопасности человечества. В этой связи следует напомнить о статье 6 Устава Международного военного трибунала¹³, в которой установлено, что Нюрнбергский трибунал будет "иметь право судить и наказывать лиц, которые, действуя в интересах европейских стран оси индивидуально или в качестве членов организации", совершили преступления против мира, военные преступления или преступления против человечества; о статье 9, где указано, что "при

¹¹ См. 1992-е заседание, сноска 6.

¹² См. 1993-е заседание, сноска 7.

¹³ См. 1992-е заседание, сноска 6.

рассмотрении дела о любом отдельном члене той или иной группы или организации Трибунал может (в связи с любым действием, за которое это лицо будет осуждено) признать, что группа или организация, членом которой подсудимый являлся, была преступной организацией"; а также о статье 10, в которой предусматривалось, что, "если Трибунал признает ту или иную группу или организацию преступной, компетентные национальные власти каждой из Подписавшихся сторон имеют право привлекать к суду национальных, военных или оккупационных трибуналов за принадлежность к этой группе или организации...". Следует также напомнить о том, как Трибуналом в своем решении была использована выдержка из Закона № 10 Контрольного совета в Германии¹⁴, в котором, в частности, говорилось, что принадлежность к определенным подразделениям группы или организации, объявленных Международным военным трибуналом преступными, является преступлением (пункт 1 d статьи II), и привести следующую выдержку из судебного решения: "Преступная организация аналогична преступному заговору в том, что по существу они предполагают сотрудничество ради преступных целей"¹⁵.

22. Из приведенных выдержек и фактов последнего времени следует, что Специальный докладчик мог бы изменить заголовок статьи 3 таким образом, чтобы выражение "исполнитель преступления" могло применяться в отношении физического лица, действующего либо в индивидуальном качестве, либо в качестве члена преступной организации. Любопытно, например, что в пункте 5 резолюции 41/103 от 4 декабря 1986 года, касающейся состояния Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него, Генеральная Ассамблея:

Обращает внимание всех государств на выраженное в докладе Группы трех мнение о том, что транснациональные корпорации, действующие в Южной Африке и Намибии, должны рассматриваться как соучастники преступления апартеида в соответствии со статьей III b Конвенции.

23. Говоря о наказании, которое должен понести любой исполнитель преступления против мира и безопасности человечества, следует также уделить внимание вопросу о жертвах, будь то отдельные лица или группы лиц. В этой связи в Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью¹⁶ наряду с другими мерами наказания предусматривается обязательство предоставлять жертвам реституцию и репарацию, а в пункте 12 устанавливается, что "в тех случаях, когда компенсацию невозможно получить в полном объеме от правонарушителя или из других источников, государствам следует принимать меры к предоставлению фи-

¹⁴ Закон о наказании лиц, виновных в военных преступлениях, преступлениях против мира и против человечности, принятый 20 декабря 1945 года в Берлине, *Нюрнбергский процесс над главными немецкими военными преступниками*, Сборник материалов в семи томах, Гос. изд-во юрид. лит., М., 1957, том I, стр. 80.

¹⁵ Там же, М., 1961, том 7, стр. 407.

¹⁶ Резолюция 40/34 Генеральной Ассамблеи от 29 ноября 1985 года, приложение.

нансовой компенсации". Известно, например, что Федеративная Республика Германии выплатила в качестве репараций более 10 млн. долларов более чем трем миллионам жертв.

24. Следует, наконец, обратить внимание на существование взаимосвязи между уголовной ответственностью, предусматриваемой в статье 3, и правами и обязанностями предполагаемого исполнителя правонарушения. В этой связи Нюрнбергский трибунал постановил в своем решении:

...отдельные лица имеют международные обязательства, которые превышают национальный долг повиновения, наложенный отдельным государством. Тот, кто нарушает законы ведения войны, не может остаться безнаказанным на основании того, что он действует в соответствии с распоряжением государства, если государство, давая свою санкцию на подобные действия, выходит за пределы своей компетенции, предоставляемой ему согласно международному праву¹⁷.

Таким образом, необходимо выяснить, в чем заключаются обязанности и обязательства индивидуумов в нынешних условиях, учитывая угрозу применения ядерного оружия, в том случае, если предположить, что это применение, ставящее под угрозу само существование человечества, будет рассматриваться как преступление против мира и безопасности человечества. Например, те, кто выступает против производства и хранения ядерного оружия и кто преследует за эти действия по обвинению в нарушении норм внутреннего законодательства, открыто заявляют в свою защиту, что в решении Нюрнбергского трибунала сказано, что индивидуумы имеют международные обязательства, снимающие с них обязанность подчиняться государству.

25. Проект статьи 5 находится в полном соответствии с Конвенцией о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, однако следует отметить, что этот принцип имеет всеобъемлющий, а не частичный характер, поскольку в силу самого факта универсальности правонарушения неприменимость срока давности касается не только наказания, но и обязательств исполнителя преступления в том, что касается репарации. Комиссии и Специальному докладчику целесообразно принимать во внимание необходимость сохранения за жертвами преступлений против мира и безопасности человечества права на надлежащую компенсацию. В отношении этого права не может и не должен применяться срок давности, как это имело место в отношении требования о возмещении убытков, представленного Объединенной буддистской конгрегацией Вьетнама от имени уцелевших жертв массовых расправ в деревне Ми Лай. Данное требование было отвергнуто окружным судом штата Джорджия в США именно на основании истечения двухлетнего срока давности, применимого в данном случае. Неприменимость срока давности должна прямо вытекать из статьи 5 и комментария к ней.

¹⁷ *Нюрнбергский процесс...*, цит. соч. (см. сноску 15, выше), стр. 369.

26. В заключение г-н Ильюэка сообщает о согласованной и систематичной деятельности Организации Объединенных Наций в области предотвращения уголовных преступлений и осуществления правосудия по уголовным делам. Комиссия, несомненно, пользуется замечаниями правительств, специализированных учреждений и неправительственных организаций по этому вопросу, но, по всей видимости, не получает содействия со стороны персонала Секретариата, на который возложена задача организации конгрессов Организации Объединенных Наций по предотвращению преступности и обращению с правонарушителями. Кроме того, она, по всей видимости, не установила всех необходимых контактов с членами Комитета Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и борьбе с ней. Было бы целесообразным, чтобы Председатель Комиссии, используя добрые услуги, обеспечил возможность учета Комиссией тех мнений, которые могут быть высказаны в отношении кодекса данными специалистами в области международного уголовного права.

27. Г-н Ши говорит, что со времени возобновления изучения кодекса в 1982 году, то есть по истечении более 25 лет, Комиссия добилась заметных успехов в его разработке. Эти результаты были достигнуты в значительной мере благодаря Специальному докладчику, поэтому он выражает ему благодарность.

28. Рассматриваемые вопросы не только имеют очень важное значение, но и отличаются значительной сложностью. Действительно, важность кодекса объясняется тем, что международное сообщество нуждается в установлении определенного международного режима для предотвращения и наказания таких чудовищных преступлений, как вооруженная агрессия, геноцид и апартеид, а рассматриваемый кодекс вполне отвечает этой потребности. Вместе с тем возникающие при этом вопросы отличаются сложностью, если учесть, что международное уголовное право является относительно новой и малоизученной областью международного права: само существование международного уголовного права как дисциплины признается далеко не всеми странами.

29. В связи с разработкой кодекса, представляющей собой серьезную попытку последовательного развития и кодификации международного права, необходимо изучить три основных вопроса: виды преступлений, охватываемых кодексом; характер уголовной ответственности и территориальные аспекты применения кодекса. Реальное состояние нынешних международных отношений, основанных на суверенном равенстве независимых государств, говорит о том, что решить эти вопросы будет нелегко, поскольку при этом возникает целый ряд проблем практического и теоретического порядка.

30. По мнению г-на Ши, кодекс должен применяться только в отношении очень тяжких преступлений, относящихся к категории преступлений против мира, преступлений против человечества и военных преступлений; в вопросе об уголовной ответственности следует ограничиться индивидуальной ответственностью, поскольку уголовная ответственность государств отно-

сится к вопросу об ответственности государств; что касается территориальных аспектов применения кодекса, то сбалансированность и учет требований других систем, по всей видимости, будут обеспечены установлением универсальной юрисдикции. Создание международного уголовного суда может, несомненно, представляться идеальным решением, однако на практике это противоречило бы выдвинутой цели.

31. Что касается заголовка кодекса, то г-н Ши разделяет мнение тех членов, которые просили заменить в переводе на английский язык слово "offences" словом "crimes", с тем чтобы заголовки на английском языке соответствовал заголовкам на других языках. К тому же в переводе на китайский язык с полным основанием можно использовать только эквивалент слова "crimes".

32. Говоря о проекте статьи 1, г-н Ши отмечает, что под определением подразумевается конкретное и точное объяснение смысла, характера и рамок определяемого предмета и что формула, используемая в данном проекте статьи 1, не отличается конкретностью и к тому же не содержит общего критерия, который позволил бы четко сформулировать понятие преступления против мира и безопасности человечества. Вместе с тем он склоняется к тому, чтобы временно принять эту формулировку, учитывая трудности, с которыми Специальный докладчик сталкивается при разработке общих объективных критериев. Что касается перечня преступлений, о котором говорится в этой статье, то, ограничив его, можно будет избежать необоснованного расширения сферы действия кодекса. Если в последующем данный перечень потребует дополнить новыми видами преступлений, то это всегда можно будет сделать на основе соглашения.

33. В проекте статьи 2 с полным основанием выдвигается принцип, заключающийся в том, что классификация того или иного деяния как преступление против мира и безопасности человечества относится к вопросам международного права, поэтому, если логически следовать предыдущим положениям, такая квалификация осуществляется независимо от внутреннего права. Другими словами, в случае коллизии между кодексом и нормами внутреннего права, первый будет иметь приоритет. Вторую фразу, напротив, фактически можно было бы опустить, поскольку в первой уже прямо сказано, что такая квалификация осуществляется независимо от национального внутреннего права.

34. В проекте статьи 3 постановка слова "физическое лицо" перед словом "совершившее" улучшает текст, придавая ему требуемую точность.

35. Высказываясь в пользу концепции универсальной юрисдикции, г-н Ши, разумеется, принимает проект статьи 4 в ее нынешней форме. Вместе с тем он констатирует определенные расхождения во мнениях членов Комиссии по этому вопросу: одни решительно отстаивают территориальность; другие, подчеркивая, что преступления против мира и безопасности человечества всегда совершаются по политическим мотивам, и не доверяя в связи с этим территориальной компетенции, выступают за создание международного уголовного

суда. По мнению г-на Ши, единственный способ урегулировать эти расхождения заключается в том, чтобы принять принцип универсальной юрисдикции и обязать государства либо предавать преступника суду, либо выдавать его другому государству. Кроме того, в статье 4, как уже отмечалось, важно уточнить, что совершение преступления, указанного в кодексе, должно служить основанием для выдачи его исполнителя. Разумеется, универсальная юрисдикция не является панацеей и в некоторых случаях этот принцип, по всей видимости, может оказаться неприменимым. Можно ли, например, надеяться, что лица, находящиеся у власти в государстве, возведшем апартеид в ранг национальной политики, будут преследоваться своими собственными судами или будут выдаваться другому государству? И тем не менее представляется, что только это решение отвечает интересам международного сообщества в целом.

36. Что касается пункта 2 статьи 4, то г-н Ши может принять его, поскольку он не испытывает ни пессимизма, ни враждебности в отношении создания международного уголовного суда как такового: он даже приветствовал бы создание такого учреждения, если бы это должно было произойти. Что касается латинского заголовка данной статьи, то он, как и другие, считает, что его необходимо заменить: независимо от уже высказывавшихся причин, заголовков на латинском языке создаст трудности при переводе на китайский язык.

37. Г-н Ши безоговорочно одобряет проект статьи 5. Впрочем, неприменимость срока давности в отношении столь гнусных преступлений, как военные преступления и преступления против человечества, открыто признается в Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, несмотря на то что к настоящему времени лишь немногие государства ратифицировали или присоединились к этому документу. Действительно, в определенных случаях могут возникать трудности со сбором обвинительных документов, поиском свидетелей, проведением расследования обстоятельств дела. Однако достоинство проекта статьи 5 заключается в том, что в ней выдвигается принцип, требующий не оставлять безнаказанными виновных в совершении столь тяжких преступлений.

38. Принцип обеспечения юрисдикционных гарантий является общим для всех правовых систем и во многих международных документах используется в качестве важного фактора защиты прав человека. В связи с этим его целесообразно включить в кодекс. Однако, как и другие члены Комиссии, г-н Ши считает бесполезным включать в статью 6 обширное и подробное перечисление гарантий, предоставляемых обвиняемому: при осуществлении некоторых усовершенствований вполне достаточной можно было бы считать первую фразу нового текста, в которой излагается общий принцип.

39. Г-н Ши в целом одобряет проект статьи 7, поскольку норма *non bis in idem* пользуется всеобщим признанием. Однако по причинам, уже упоминавшимся в связи со статьей 4, он предпочел бы заменить латинский заголовок. Кроме того, касаясь ситуации, опи-

санной Специальным докладчиком в пункте 3 комментария, он считает необходимым отметить, что в уголовных кодексах ряда стран не исключается возможность предания суду преступника, уже осужденного судами другого государства и понесшего наказание, но при условии, что при этом будет учитываться понесенное им наказание.

40. В пункте 1 проекта статьи 8 содержится признаваемый всеми странами принцип уголовного права. Однако разумно ли относить в пункте 2 концепцию "общих принципов права, признаваемых всеми странами", к источникам международного уголовного права? Не возникает ли при этом опасность необоснованного расширения сферы применения кодекса, что вызовет несогласованность пункта 2 со статьей 1?

41. Что касается проекта статьи 9, то г-н Ши говорит, что в различных правовых системах право на необходимую оборону (подпункт *a*) признается только в исключительных случаях, однако он сомневается, что это может касаться необходимой обороны в случае агрессии, если принимать во внимание положения Статьи 51 Устава Организации Объединенных Наций, в которой говорится о "неотъемлемом праве на индивидуальную или коллективную самооборону" государств-членов. Правомерен и вопрос о том, может ли преступник ссылаться на необходимую оборону, если, обороняясь, он совершал преступление против человечества. В целях большей последовательности и точности необходимую оборону было бы целесообразно убрать из перечня исключений.

42. Теоретически между понятиями принуждения, необходимости и форс-мажорных обстоятельств (подпункт *b*) можно провести разграничение. Однако в каждом из них присутствует общий элемент: наличие непреодолимой и не зависящей от воли исполнителя деяния силы. В своем комментарии (пункт 10) Специальный докладчик отмечает, что приемлемость аргументов защиты, основанных на этом исключении, в значительной мере зависит от таких элементов, как вина того, кто ссылается на исключение, или соразмерность принесенных в жертву и защищаемых интересов. Поэтому г-н Ши не возражает против присутствия этих исключений в статье.

43. Что касается ошибки (подпункт *c*), то в комментариях Специального докладчика на этот счет приводятся убедительные положения и г-н Ши не возражает против того, чтобы оставить это исключение.

44. Специальный докладчик просит Комиссию принять решение в отношении необходимости сохранения отдельного положения, посвященного приказу начальника (подпункт *d*), учитывая, что подчинение такого рода приказу объясняется принуждением или ошибкой. Соглашаясь с аргументами Специального докладчика, содержащимися в комментарии (пункты 20–23), г-н Ши предлагает исключить из статьи 9 положения, касающиеся приказа начальника. Если Комиссия решит оставить подпункт *d*, то, возможно, было бы целесообразным исключить фразу о сознательном выборе.

45. Проекты статей 10 и 11 не вызывают проблем.

46. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/404) и рассмотрение этого документа на нынешней сессии являются решающим шагом в изучении данного вопроса, существенно приближающим Комиссию к достижению согласия в отношении рассматриваемых вопросов. В целях большей эффективности этой работы Комиссии, возможно, было бы целесообразно применить новые методы работы. В связи с этим г-н Эйрикссон предлагает перенести три заседания, посвященные рассмотрению этого вопроса, на более поздний срок в рамках сессии и предложить Специальному докладчику представить в освободившееся время пересмотренный свод статей с четким изложением возможностей выбора по четырем основным вопросам, по которым необходимо принять трудные, но тем не менее возможные решения. Кроме того, он мог бы сообщить о тех вопросах, которые должны быть рассмотрены в комментариях к статьям. По мнению г-на Эйрикссона, необходимо рассмотреть следующие четыре вопроса: *a)* следует ли давать общее определение преступлений, рассматриваемых в кодексе? *b)* должен ли кодекс применяться в отношении ответственности государств или только в отношении ответственности физических лиц? *c)* целесообразно ли предусматривать создание международного уголовного суда? *d)* должны ли покушение на преступление и соучастие в нем фигурировать в числе общих положений или рассматриваться как отдельные преступления?

47. В целом г-н Эйрикссон считает, что Комиссия должна добиваться, чтобы в статьях давались ясные формулировки и не содержалось терминов, способных привести к разночтениям или более уместных в комментариях. Что касается рациональной организации текста, то он одобряет разбивку кодекса на две части, в первой из которых содержатся общие положения, а во второй перечисляются рассматриваемые преступления.

48. Что касается самих статей, и в частности статьи 1, то он рекомендует дать точное перечисление преступлений с учетом замечаний членов Комиссии в отношении полноты такого перечня.

49. Говоря о противопоставлении ответственности государства и ответственности физического лица, он выражает мнение, что в кодексе должна рассматриваться только индивидуальная ответственность и что вышеупомянутую проблему можно было бы решить, убрав проект статьи 3 и уточнив проект статьи 1 следующим образом:

"Статья 1. Сфера применения

Настоящий Кодекс применяется в отношении преступлений против мира и безопасности человечества, указанных в части II, которые совершаются физическими лицами".

В этом случае в комментарии можно указать, что причиной неполноты перечисления является стремление к определенности; что Комиссия предусматривает возможность последующего дополнения перечня другими видами преступлений с помощью дополнительных протоколов и что ограничение кодекса вопросами

индивидуальной ответственности не должно рассматриваться как умаляющее ответственность государства.

50. Что касается проекта статьи 4 и вопроса о международном уголовном суде, то г-н Эйрикссон предлагает установить международную юрисдикцию с факультативной компетенцией и предусмотреть диспозитивную национальную юрисдикцию, сопровождаемую правом выбора в решении вопроса о выдаче. Этому можно было бы посвятить подробную статью, составленную с учетом формулировки, предложенной г-ном Калеру Родригешем (1994-е заседание, пункт 10), и замечаний других членов Комиссии, в частности г-на Барсегова (1993-е заседание), г-на Греффрата и г-на Янкова (1995-е заседание). Статья будет иметь следующее содержание:

"Статья 4. Сфера применения

1. Каждое государство принимает необходимые меры, с тем чтобы находящиеся на его территории лица, обвиняемые в совершении преступлений против мира и безопасности человечества, предстали перед судебным органом, компетентным рассматривать эти преступления согласно настоящему кодексу.

2. Государства, принявшие юрисдикцию международного трибунала по преступлениям против мира и безопасности человечества или специального международного суда, созданного в осуществление настоящего кодекса, передают данных лиц в этот суд.

3. Любое другое государство передает такое лицо, если оно не будет передано судебным органам его собственной страны, одному из перечисленных ниже государств после представления одним из этих государств требования о выдаче:

- a)* государство, на территории которого совершено данное преступление;
- b)* государство, против территории или граждан которого совершено данное преступление;
- c)* государство, гражданином которого является данное лицо".

51. Г-н Эйрикссон считает, что положения, касающиеся покушения на преступление и соучастия, занимают надлежащее место в общих положениях. Однако он сомневается в уместности включения понятий "соприсасы" или заговора.

52. По его мнению, статью 2 следует опустить. Во всяком случае, как уже отмечалось, не нужна вторая фраза; однако если исходить из логики всего кодекса, то не нужна и первая фраза. К тому же, насколько можно судить, не существует единого мнения о том, с какой целью включена эта фраза: для того, чтобы установить приоритет международного права, или для того, чтобы избежать процедурных коллизий. И наконец, термин "characterization" в английском языке менее общепринят, чем эквивалентный термин в испанском или французском языках. Если необходимо, в комментариях, например к статье 4, можно было бы дать пояснения по этому вопросу.

53. В проекте статьи 5 целесообразно опустить слова "в силу своего характера". В проекте статьи 6 положение общего характера предпочтительнее перечисления примеров.

54. Содержание проекта статьи 7 можно было бы с полным основанием изменить следующим образом:

"Никто не может быть передан суду или наказан за преступление против мира и безопасности человечества, в связи с которым он уже был оправдан или осужден на основании окончательного приговора".

55. Что касается проекта статьи 8, то г-н Эйрикссон одобряет заголовок пункта 1, предложенный г-ном Хейесом (см. 1995-е заседание, пункт 36). Пункт 2 следует опустить.

56. В связи со статьей 9 возникают теоретические проблемы, касающиеся, с одной стороны, принципа ответственности и, с другой стороны, средств защиты. Именно по этим вопросам существуют расхождения между системами, возникшими на основе римского права, и системами "common law". По мнению г-на Эйрикссона, вопросу об умысле следует дать четкое решение путем составления определенных различных видов преступлений, что сделало бы ненужным всякое упоминание форс-мажорных обстоятельств, фактической ошибки и психической невменяемости.

57. Понятие необходимой обороны (подпункт *a*) следует исключить: в случае агрессии это понятие выходит за рамки кодекса, а в других случаях оно не может быть принято в качестве основания для исключения. Необходимость (подпункт *b*) в той мере, в какой она отличается от форс-мажорных обстоятельств, не является действительным основанием для освобождения от ответственности. Это же касается и правовой ошибки (подпункт *c*). Что касается приказа начальника (подпункт *d*), то ссылка на него приемлема только в том случае, если он связан с принуждением, и поэтому может быть опущен. Таким образом, останется лишь принуждение. Вместе с тем г-н Эйрикссон считает целесообразным включить положение, касающееся возраста.

58. Статьи 10 и 11 будут приемлемы в том случае, если их форма будет изменена в соответствии с содержанием предыдущих статей. Например, статью 10 следует увязать с вопросом о соучастии.

59. И наконец, членам Комиссии, видимо, следует проконсультроваться между собой, чтобы решить, какое из двух слов — "crimes" или "offences" — следует использовать в переводе на английский язык, для того чтобы раз и навсегда решить этот вопрос.

Сотрудничество с другими органами

[Пункт 10 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ АФРО-АЗИАТСКОГО КОНСУЛЬТАТИВНО-ПРАВОВОГО КОМИТЕТА

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Сену, Генераль-

ному секретарю Афро-азиатского консультативно-правового комитета, выступить перед Комиссией.

61. Г-н СЕН (наблюдатель от Афро-азиатского консультативно-правового комитета) говорит, что за тридцать лет, прошедших со времени создания Афро-азиатского консультативно-правового комитета, деятельность этого органа распространилась на такие области, как экономические отношения, проблемы беженцев, вопросы окружающей среды и даже некоторые политические вопросы, такие как мир и безопасность. Основной принцип, регулирующий обсуждение в Комитете всех этих вопросов, требует, чтобы обсуждение носило достаточно объективный характер и имело преимущественно юридическую направленность. Именно этим объясняются тесные взаимоотношения с Комиссией, с которой Комитет уже сотрудничал при рассмотрении таких вопросов, как иммунитет государств от иностранной юрисдикции и использование международных водотоков. Кроме того, Комитет способствует усилению интереса правительств стран своего региона к работе Комиссии, составляя записки и замечания по докладам Комиссии, предназначенным для делегаций в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

62. В момент создания Комитета многим государствам Азии и Африки, пользовавшимся независимостью или близким к ее получению, приходилось решать проблемы в таких областях, как режим обращения с иностранцами, пограничные вопросы и использование международных водотоков. Поэтому одной из областей сотрудничества в рамках Комитета была выбрана кодификация норм права. С 1957 по 1967 год деятельность Комитета ограничивалась данной сферой, а именно консультативной помощью в решении вопросов, передававшихся в Комитет правительствами стран-участниц, а также вопросов, представляющих общий интерес. Именно в этот период Комитет установил тесные взаимоотношения с Комиссией.

63. С 1968 года работа Комитета получила значительное развитие, и одним из основных направлений его деятельности стало оказание помощи странам, участвовавшим в конференциях полномочных представителей Организации Объединенных Наций. В дальнейшем Комитет проявил интерес к экономическим вопросам и в конце концов получил статус постоянного наблюдателя в Генеральной Ассамблее, принявшей резолюцию¹⁸, призывавшую к усилению сотрудничества между Организацией Объединенных Наций и Комитетом. С этой целью в течение последних пяти лет были точно определены сферы сотрудничества, к числу которых относятся рационализация процедур и деятельность в поддержку Международного Суда. В ближайшее время г-н Сен надеется встретиться с Юриконсультком ООН для обсуждения вопросов сотрудничества между двумя органами в течение будущих пяти лет.

64. Что касается собственно вопроса о международных водотоках, то на своей предыдущей сессии Комитет сумел убедить правительства стран-членов прервать

¹⁸ Резолюция 36/38 Генеральной Ассамблеи от 18 ноября 1981 года.

обсуждение этого вопроса до сессии 1988 года, с тем чтобы изучить к этому времени проекты статей, которые будут разработаны Комиссией.

65. Другой сферой сотрудничества является изучение вопроса об иммунитете государств от иностранной юрисдикции, причем эффективной основой для работы в этой сфере считаются проекты статей, составленные Комиссией.

66. Текущая сессия Комиссии является последней сессией, на которой г-н Сен выступает в качестве Генерального секретаря Афро-азиатского консультативно-правового комитета. Тем не менее он по-прежнему будет проявлять интерес к деятельности Комитета. Следующая сессия Комитета состоится в феврале—марте 1988 года в Сингапуре. Очевидно, Председателю Комиссии будет направлено приглашение участвовать в этой сессии от имени Комиссии.

67. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит г-на Сена за приглашение участвовать в следующей сессии Комитета и желает ему всяческих успехов на будущее.

68. Г-н Шриниваса РАО дает высокую оценку вкладу г-на Сена в работу Афро-азиатского консультативно-правового комитета, осуществленному им за прошедшие тридцать лет. Его уход знаменует окончание определенного этапа в работе Комитета. Он желает ему всяческих успехов на будущее.

69. Г-н ТИАМ лично благодарит г-на Сена и Афро-азиатский консультативно-правовой комитет за теплый прием, оказанный ему во время работы последней сессии Комитета. В связи с уходом г-на Сена с поста Генерального секретаря Комитета г-н Тиам считает необходимым воздать должное его компетенции и человеческим качествам и пожелать ему всяческих успехов в его новой деятельности.

70. Г-н ЯНКОВ, выступая также от имени г-на Барсегова и г-на Грефрата, приветствует вклад г-на Сена в работу Афро-азиатского консультативно-правового комитета и желает ему всяческих успехов в его будущей деятельности.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

1997-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 14 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1—11⁵ (продолжение)

1. Принц АДЖИБОЛА, затронув вопрос о заголовке английского варианта кодекса, говорит, что слово "crimes" является более подходящим, чем слово "offences". Как правило, слово "offence" относится к менее тяжким деяниям, а слово "crime" применяется для обозначения такого поведения, которое по своему характеру является преступным. Следовательно, слово "crime" касается весьма тяжкого, ужасного по своей природе, жестокого и бесчеловечного правонарушения, которое в общем праве обозначается словом "felony" в отличие от "misdemeanour". Следовательно, принц Аджибола предлагает Комиссии рекомендовать Генеральной Ассамблее изменить заглавие следующим образом: "Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind".

2. Перейдя к рассмотрению проектов статей, принц Аджибола высказывает мнение, что следовало бы улучшить данное в статье 1 определение и расширить его, указав три категории возможных преступлений: преступления против человечества, преступления против мира и военные преступления. Это следует сделать, прежде чем приступить к решению трудного вопроса о составлении списка преступлений. Другие члены Комиссии уже говорили о том, что существует риск того, что такому списку не удастся придать ограничительный характер. Следовательно, можно было бы статью 1 сформулировать следующим образом: "Преступлениями против мира и безопасности человечества являются международно-правовые преступления, определяемые в настоящем проекте кодекса, а также любые другие преступления, признанные таковыми в соответствии с решениями Генеральной Ассамблеи". Такая формулировка придаст проекту кодекса необходимую гибкость.

3. Можно было бы исключить проект статьи 2, так как автономия международного права является настолько очевидной, что нет необходимости подтверждать этот факт. Если есть желание вновь подтвердить его, то можно было бы изменить текст и лучше отразить в нем ту мысль, которая выражена в пункте 4

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

комментария, а именно что "проект кодекса также утратил бы всякое значение, если бы он не основывался на постулате примата международного уголовного права".

4. Что касается проекта статьи 3, то вопрос состоит в следующем: разрешает ли проблему содержания кодекса *ratione personae* употребление слов "физическое лицо"? В этом отношении принц Аджибола, подобно другим ораторам, считает, что, если слова "физическое лицо" употреблены в проекте статьи 3, они также должны употребляться и в остальной части текста. Остается добавить, что употребление слов "физическое лицо" перед словами "совершившее какое-либо преступление" ничего не меняет, поскольку действия физического лица также являются действиями государства и в этом случае при преследовании государства всегда преследуется физическое лицо. Другими словами, существует риск того, что трудно будет отличить действия физических лиц от действий государства. В проекте кодекса 1954 года (пункт 1 статьи 2) агрессия недвусмысленно классифицировалась как преступление против мира и безопасности человечества, в то время как в определении агрессии⁶ (статья 1) ничего не говорится о физических лицах. Очевидно, что эту проблему следует изучить в связи с пунктом *d* проекта статьи 9, в котором предусматривается, что приказ начальника может освободить исполнителя преступления от уголовной ответственности, если у него не было моральной возможности выбирать. Сам Специальный докладчик поднял эту проблему в комментарии к проекту статьи 9.

5. Проект статьи 11 также связан с этой проблемой. Несмотря на положения статьи 7 Устава Нюрнбергского трибунала⁷ и статьи 6 Устава Токийского трибунала⁸, в сущности, остается открытым вопрос, кто при данных обстоятельствах подсуден — государство или физическое лицо. Кроме того, важно увязать с настоящей темой вопрос об ответственности государств, иначе Генеральная Ассамблея может отложить рассмотрение данного вопроса до представления окончательного доклада об ответственности государств.

6. Есть еще один важный вопрос, относящийся к юрисдикции, о которой говорится в проекте статьи 4, из которого следует, что имеется в виду национальная юрисдикция. Однако в то же время в пункте 2 предусматривается возможность учреждения международного уголовного суда. В этих условиях, возможно, было бы целесообразным следующим образом изменить пункт 1 данной статьи:

"1. Любое государство обязано передать суду или выдать другому государству любое лицо, которое, как предполагается, совершило преступление против мира и безопасности человечества или подозревается в совершении преступления против мира и безопасности человечества и подпадает под его юрисдикцию".

⁶ Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

⁷ См. 1992-е заседание, сноска 6.

⁸ Там же, сноска 11.

7. Идея о создании международного уголовного суда не является новой. В 1948 году Генеральная Ассамблея предложила Комиссии изучить данный вопрос⁹. После рассмотрения докладов Специальных докладчиков, назначенных по этому вопросу, Комиссия на своей второй сессии в 1950 году пришла к заключению, что создание международного судебного органа для суда над лицами, обвиняемыми в совершении преступления геноцида или других преступлений, представляется и желательным, и возможным¹⁰. Впоследствии для изучения данного вопроса учреждалось несколько специальных комитетов, однако решение этого вопроса откладывалось до заключения соглашения относительно определения агрессии и завершения работы над проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Со своей стороны, принц Аджибола убежден, что пусть в более или менее отдаленном будущем, но международный уголовный суд будет создан. А пока он согласен с тем, чтобы в проект было включено положение, предусматривающее применение национальной юрисдикции в сочетании с соответствующей процедурой выдачи. Поскольку представляется вероятным, что государства не всегда будут расположены выдавать преступника, возможно, следует более глубоко изучить этот аспект международного права. Единственным другим возможным решением является создание особых международных уголовных судов, и можно было бы еще более смягчить проект статьи 4, в котором не исключалась бы такая возможность. Важно внимательно изучить проект кодекса 1954 года и, в частности, его статью 2, авторы которой попытались дать довольно смелое определение преступлений против мира и безопасности человечества.

8. Содержание и сфера охвата проекта статьи 5 являются приемлемыми, и только слова "в силу своего характера" являются лишними.

9. Проект статьи 6 также является приемлемым, за исключением слова "лицо" во вступительной части, а в английском варианте — слова "offence". В соответствии с тем, что предлагали другие члены Комиссии, в данном проекте можно было бы предусмотреть право на обжалование в соответствующих случаях. Слова "в соответствующих случаях" необходимо включить ввиду возможности учреждения специального и даже постоянного международного уголовного суда.

10. Было бы целесообразным либо изменить проект статьи 7 таким образом, чтобы в нем отражался международный характер проекта кодекса, либо просто исключить его. Если является приемлемым существующий проект статьи 2, в котором говорится об автономности международного права по отношению к внутреннему праву, то, в сущности, будет логичным и справедливым, если в международном праве не будут учитываться судебные решения, принятые в соответствии с внутренним правом: правило *non bis in idem* может применяться только в рамках международного права.

⁹ См. резолюцию 260 В (III) Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1948 года.

¹⁰ *Ежегодник...*, 1950 год, том II, стр. 378–379 англ. текста, документ A/1316, пункты 128–145.

11. Если учесть, что в уголовном праве несправедливы все законы, имеющие обратную силу, то проект статьи 8 является приемлемым. Однако есть риск того, что положения пункта 1 будут сведены к нулю положениями пункта 2, поскольку ссылка на общие принципы международного права может вызвать большие трудности. Можно было бы изменить пункт 1 следующим образом:

"1. Никто не может преследоваться за предполагаемое преступление, которое в тот момент, когда оно было совершено, не представляло собой преступления против мира и безопасности человечества".

В этом случае можно будет исключить пункт 2.

12. Что касается проекта статьи 9, то, независимо от того, будут ли совершившие данное преступление лица судимы национальным или международным судом, юристы из стран общего права могут счесть, что в связи с некоторыми предусмотренными средствами защиты могут быть поставлены вопросы *mens rea* и *actus reus*. Например, необходимая оборона (подпункт *a*) признается как в международном праве, так и в Уставе Организации Объединенных Наций (Статья 51). Конечно же, фактическая ошибка (подпункт *c*) может приниматься в качестве оправдания в некоторых случаях, в отличие от правовой ошибки, поскольку исполнители таких преступлений, о которых идет речь, не могут не знать об их тяжести.

13. Что касается проекта статьи 10, то принц Аджибола считает, что следует принять отдельные положения, касающиеся соучастия и намерения. Проект статьи 11 является вполне приемлемым.

14. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС приветствует проявленные Специальным докладчиком научный подход и усердие и выражает пожелание, чтобы Комиссия выполнила свою задачу в кратчайшие сроки.

15. Обратившись к проекту статьи 1, он высказывает то мнение, что рассмотрение проекта кодекса было бы облегчено, если бы Комиссия располагала хотя бы предварительным списком преступлений, так как перечисление различных категорий преступлений повлияет на определенные положения кодекса. Составление этого списка является трудной задачей, и поэтому к нему следует приступить как можно раньше. Что касается формулировки статьи, то, по-видимому, выражение "международно-правовые" является излишним и ослабляет силу данного положения, поскольку открывает возможность для противоречий.

16. Проект статьи 2 представляется неясным, по крайней мере в испанском варианте, который не вполне соответствует оригиналу. Прежде всего в заглавии следовало бы заменить слово "calificación" словом "tipificación", а в первой фразе слово "hecho" словами "acción u omisión". Что же касается второй фразы, то она представляется излишней. И наконец, статья выглядит неполной: она не уточняет, кто должен квалифицировать какое-либо деяние как преступление против мира и безопасности человечества. Конечно

же, на основе содержания этой статьи можно предполагать, что будет создан международный уголовный суд. Но является ли это той целью, к которой следует стремиться? Другие члены Комиссии уже говорили о том, что главная обязанность применения будущего документа лежит на государствах; именно они на протяжении еще некоторого времени должны будут преследовать и наказывать преступников в соответствии со своим внутренним правом. Поэтому, пока не создан международный суд, следует стремиться к устранению всякой двусмысленности. Поднимался вопрос о "переходном режиме", однако г-н Сепульведа Гутьеррес хотел бы иметь больше сведений по данному вопросу, прежде чем высказывать свое суждение. Со своей стороны, он считает, что было бы целесообразным отметить, что лица, совершившие преступления, о которых говорится в кодексе, наказываются или должны наказываться в соответствии с положениями кодекса.

17. Проект статьи 3, в котором говорится о "физическом лице", является недостаточно ясным, и было бы целесообразным уточнить, что автором преступления против мира и человечества может быть только лицо, наделенное официальными функциями, то есть уполномоченное государством; у человека с улицы нет средств совершения преступлений такого рода. С другой стороны, следовало бы также упомянуть организации, ассоциации и другие юридические лица, которые могут нести ответственность за преступления против человечества. Над этим вопросом стоит подумать.

18. Что касается проекта статьи 4, то следовало бы дать ему заглавие на всех официальных языках Организации Объединенных Наций, тем более что предложенное латинское выражение, по-видимому, допускает различные толкования. Поскольку закрепленное в данном проекте статьи правило уже подвергалось тщательному анализу, г-н Сепульведа Гутьеррес ограничивается тем, что подчеркивает возникновение многочисленных проблем в связи с выдачей какого-либо лица другому государству.

19. Можно было бы улучшить проект статьи 5, исключив из него слова "в силу своего характера".

20. В испанском тексте следовало бы заменить двусмысленное заглавие проекта статьи 6 заглавием "Garantías procesales". С другой стороны, подробное изложение предоставляемых обвиняемому юрисдикционных гарантий может открыть возможность для таких ухищрений, которые позволят бесконечно долго затягивать процесс, а некоторым преступникам позволит уклоняться от наказания. Почему бы не упростить данный проект статьи? Было бы достаточно отметить, что обвиняемый имеет право на те гарантии, которые, как правило, предусматриваются в юридических системах, и что тот суд, который будет рассматривать его дело, будет следить за применением этих гарантий.

21. Перейдя к проекту статьи 8, г-н Сепульведа Гутьеррес высказывает оговорки в отношении пункта 2, который, по его мнению, сформулирован расплывча-

то и может оказаться несправедливым. Он, в сущности, сомневается в том, существует ли какой-либо общий принцип международного права, который определяет в настоящее время или может определить впоследствии преступный характер какого-либо действия или бездействия. Цель данного пункта следует изменить.

22. Г-н Сепульведа Гутьеррес считает, что вряд ли можно принять проект статьи 9 в его нынешнем виде. Его заглавие "Исключения из принципа ответственности" не соответствует содержанию, в котором скорее излагаются смягчающие обстоятельства, а не исключения. К тому же ссылка на некоторые из этих обстоятельств может оказаться категорической, что позволит преступникам избегать наказания. Поэтому г-н Сепульведа Гутьеррес разделяет критические замечания в отношении данного положения и считает, что было бы предпочтительнее, если бы компетентный суд сам определял те обстоятельства, которые смягчают ответственность, и те, которые ее снимают. Возможно, было бы достаточным указать, если это представляется необходимым, что компетентный суд рассматривает обстоятельства, смягчающие наказание или освобождающие от него.

23. Проект статьи 10 не вызывает проблем, так же как и проект статьи 11, которую, возможно, следовало бы поместить среди первых статей, поскольку в ней излагается общий принцип.

24. Г-н ОГИСО, говоря о проекте статьи 1, также считает, что в английском варианте слово "offences" следовало бы заменить словом "crimes".

25. Было целесообразнее поместить проект статьи 2 в часть II проекта, посвященную общим принципам, поскольку в нем говорится об автономности международного права и о его главенстве по отношению к внутреннему праву. Что касается самого текста, то первую фразу следовало бы заменить текстом, сходным с текстом Принципа II Нюрнбергских принципов¹¹. К тому же Специальный докладчик в пункте 1 комментария к данному проекту статьи указывает, что принцип автономности международного уголовного права был закреплен в решении Нюрнбергского трибунала.

26. Как об этом говорится в пункте 7 комментария к данному проекту статьи, может возникнуть вопрос о возможности двойного наказания, если национальный суд инкриминирует какое-либо деяние в соответствии с внутренним правом и если данное деяние также инкриминируется в соответствии с кодексом. Специальный докладчик справедливо считает, что в подобном случае решение национального суда не должно являться препятствием для уголовного преследования в международном плане: с учетом автономности международного уголовного права правило *non bis in idem* не может применяться в отношении международного уголовного суда. Однако, как это указывает Специальный докладчик в пункте 9 своего комментария,

данное правило может не применяться только при наличии международного уголовного суда.

27. Г-н Огисо поддерживает решение Специального докладчика заменить в проекте статьи 3 слово "лицо" словами "физическое лицо", что устраняет всякую двусмысленность относительно содержания *ratione personae* проекта кодекса. Вопрос об ответственности государств не должен затрагиваться в настоящем кодексе, однако его следует глубоко изучить в ходе обсуждения темы об ответственности государств.

28. Что касается проекта статьи 4, то первый принцип, который следует уточнить, состоит в том, что лиц, совершивших указанное в проекте кодекса преступление, должен судить и наказывать международный уголовный суд. Следовательно, логика такова, что внутренняя юрисдикция государств может осуществляться только до тех пор, пока не создан подобный институт. Специальный докладчик подтверждает это, отмечая в пункте 6 своего комментария: "Вторая возможность, рассмотренная в статье 4, разумеется, в большей мере соответствовала бы общей идее проекта". Однако не будет ли предпочтительным в таком случае первый пункт посвятить международной юрисдикции, а второй — национальной юрисдикции? Кроме того, пункт 1 в существующей формулировке, по-видимому, означает, что задержание является предварительным условием для возникновения обязанности государств предавать суду или выдавать другому государству. Возможно, следовало бы заменить слова "было задержано" словами "было обнаружено" или "находится", то есть употребить формулировки, содержащиеся во многих международных конвенциях, таких как Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 года¹². Однако, если Специальный докладчик намеренно употребил слова "было задержано" с учетом тяжести преступлений, о которых идет речь, г-н Огисо не будет возражать против их сохранения.

29. Что касается обязанности выдавать другому государству, г-н Огисо присоединяется к мнению тех членов Комиссии, которые считают, что преступления, о которых идет речь, не должны рассматриваться как политические правонарушения, и предлагает ясно об этом заявить. Он предлагает заменить заглавие проекта статьи 4 словами "Универсальное правонарушение" и следующим образом изменить текст:

"1. Преступление против мира и безопасности человечества является универсальным правонарушением. Исполнитель такого преступления, обнаруженный на территории любого государства, выдается международному уголовному суду, который определит соответствующее наказание.

2. До тех пор пока не создан международный уголовный трибунал, любое государство, на территории которого обнаружен исполнитель такого преступления, обязано предать его суду или выдать его другому государству.

¹¹ См. 1992-е заседание, сноска 12.

¹² United Nations, *Treaty Series*, vol. 860, p. 118.

3. Ни одно из преступлений, о которых идет речь в настоящем кодексе, не должно рассматриваться как политическое правонарушение”.

30. По поводу проекта статьи 5 г-н Огисо также считает, что в отношении преступлений против мира и безопасности человечества не должен применяться срок давности, если учитывать их тяжесть. К тому же международное сообщество уже заявило об этом в Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, которая вступила в силу в 1970 году. Однако следует напомнить, что в ходе дебатов в Генеральной Ассамблее по этой Конвенции многие государства подчеркивали, что предварительным условием отмены действия срока давности должно быть четкое определение тех преступлений, к которым относилась бы такая отмена. К сожалению, в данной Конвенции такого определения не содержится. Также необходимо напомнить, что срок давности уже в течение весьма долгого времени применяется в большинстве юридических систем по соображениям необходимости защиты прав человека, а также в связи с тем, что по истечении долгого времени после инкриминируемого действия трудно собирать элементы доказательств и находить свидетелей. Поэтому г-н Огисо считает, что вопрос о неприменимости срока давности должен быть положительно решен только после того, как будут с точностью определены характер и степень тяжести преступлений, о которых идет речь. Такие положения, как, например, то, которое содержится в пункте 2 проекта статьи 8 и в котором говорится об “общих принципах права, признаваемых всеми странами”, не отвечают этому условию.

31. Текст проекта статьи 6 можно было бы улучшить. Прежде всего, если Специальный докладчик употребил во вступительной части слова “а именно”, для того чтобы сказать, что перечисленные гарантии являются “минимальными гарантиями” в том смысле, который придается гарантиям в пункте 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, г-н Огисо предлагает заменить вступительную часть следующим текстом:

”Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления против мира и безопасности человечества, имеет право на следующие минимальные гарантии, предоставляемые физическим лицам”.

Затем следовало бы привести возможно более точный и полный список этих минимальных гарантий, и г-н Огисо предлагает в пункте 3 г проекта статьи, в котором предусматривается право не инкриминировать самого себя, включить еще две гарантии, первая из которых должна состоять в том, что никакое признание, сделанное в результате принуждения, под пыткой или угрозой или после продолжительного ареста или задержания, не должно приниматься в качестве доказательства, и вторая — в том, что никакое лицо не должно быть осуждено или наказано, если единственным доказательством против него является его собственное признание. Эти две гарантии признаны, например, в уголовно-процессуальном кодексе Японии, и г-н Огисо полагает, что во многих других государствах существу-

ют подобные положения. В отношении *jus cogens* г-н Огисо считает, что, если учесть важное значение и место данного вопроса в международном праве, его можно решить только после того, как он будет хорошо обдуман. Со своей стороны, он предпочел бы на нынешней стадии обсуждения не затрагивать данного вопроса.

32. В связи с проектом статьи 7 он предлагает добавить второе предложение, соответствующее содержанию пункта 9 комментария к проекту статьи 2 с целью уточнения, что с учетом автономности международного уголовного права правило *non bis in idem* может применяться в отношении международного уголовного суда. Учитывая ее важность, эту мысль следовало бы выразить в тексте кодекса, а не в комментарии. Следовательно, г-н Огисо предлагает добавить к проекту статьи 7 следующее предложение:

”Правило *non bis in idem* применяется только в отношении государств, пока не будет создана международная уголовная юрисдикция”.

33. В пункте 2 проекта статьи 8 подвергаясь критике формулировка “общим принципам международного права” была заменена формулировкой “общим принципам права, признаваемым всеми странами”, которая тем не менее остается двусмысленной, поскольку остается неясным, какие именно принципы имеются в виду. Специальный докладчик объяснил, что этой формулировке следует придать то значение, которое она может иметь в системах общего права. Означает ли это, что она относится также к юриспруденции? Со своей стороны, г-н Огисо не стал бы в принципе возражать против этого, пока юриспруденция указывает на состояние позитивного права. Однако остается узнать, является ли целесообразным налаживать международную уголовную ответственность на физическое лицо в соответствии с чем-либо, не являющимся позитивным и писаным законом. Если Специальный докладчик, употребив формулировку “общим принципам права, признаваемым всеми странами”, предполагает включить такое понятие правосудия, которое выходит за рамки этого закона и неизбежно будет отмечено неточностью и двусмысленностью, то г-н Огисо должен пересмотреть свою позицию, так как в этом случае речь будет идти о включении понятий, которые в точном смысле слова не являются юридическими, в такое фундаментальное правило уголовного права, как правило *nullum crimen sine lege*. В этом случае было бы целесообразнее исключить пункт 2.

34. В отношении ясно выраженной нормы *nulla poena sine lege*, которая не отражена в проекте статьи 8, г-н Огисо напоминает, что в своем четвертом докладе Специальный докладчик признает: “...Комиссия еще четко не выразила своего мнения относительно включения в настоящий проект изучения последствий уголовного правонарушения” (A/CN.4/398, пункт 181). Со своей стороны, признавая трудности, с которыми связано изложение четких норм в данном вопросе, г-н Огисо считает, что в проекте кодекса по крайней мере должны быть отражены определенные указания относительно норм, которых следует придерживаться

при наложении взыскания. Как он уже говорил на предыдущей сессии¹³, еще одним решением было бы закрепление этих указаний в статусе международного уголовного суда, если таковой будет создан.

35. Новый текст проекта статьи 9 является более ясным, чем прежний. Но именно сжатость данного текста делает необходимым наличие по возможности более подробного комментария, который не всегда является таким в пятом докладе (A/CN.4/404). Например, в пункте 3 комментария отмечается, что "необходимая оборона...освобождает от международной ответственности государство, которое ссылается на нее, и от личной уголовной ответственности руководителей этого государства". Однако ничего не говорится о том случае, когда на необходимую оборону ссылается физическое лицо, не являющееся руководителем. В своем четвертом докладе Специальный докладчик отмечал в этой связи: "Когда военные действия уже начались..., нельзя уже больше говорить о необходимой обороне в отношениях между комбатантами, ибо, к сожалению, нападение становится таким же правомерным, как и оборона..." (A/CN.4/398, пункт 252). Эта идея справедлива. Однако уверен ли он в том, что не являющиеся руководителями лица не станут ссылаться на необходимую оборону в случае совершения военных преступлений, например солдаты, принадлежащие к оккупационным силам, которые стали бы убивать невинных мирных жителей, представляющих, по их мнению, для их жизни неотвратимую опасность? В комментарии к проекту статьи 9 не содержится ответа на этот вопрос.

36. Вопрос о смягчающих обстоятельствах, о котором Специальный докладчик говорит в пунктах 3 и 7 комментария к проекту статьи 11, относится к сфере наложения взысканий, то есть к той проблеме, которая будет изучена впоследствии.

37. И наконец, относительно вопроса о преступном намерении г-н Огисо напоминает, что, как он уже говорил на предыдущей сессии¹⁴, преступления против человечества содержат два важных элемента: массовость и намерение. Первый из этих элементов означает, что такое преступление совершается против группы лиц или определенного количества лиц, принадлежащих к одной группе, и что оно организуется и совершается систематическим образом. Второй и более важный элемент состоит в том, что преступление, даже если для него характерна массовость, не может рассматриваться как преступление против человечества, если оно совершается не с намерением уничтожить какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу. В пункте 1 проекта статьи 12 в четвертом докладе Специального докладчика (там же, часть V) выражение "с намерением" употреблено только в отношении геноцида. Г-н Огисо предлагает включить в проект кодекса общее положение о том, что при квалификации всех преступлений против человечества необходимо учитывать намерение.

¹³ Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 137, 1961-е заседание, пункт 23.

¹⁴ Там же, стр. 137, пункт 24.

38. Кроме того, на предыдущей сессии было предложено включить в проект кодекса положение о нанесении серьезного ущерба окружающей среде. И здесь решающим соображением является необходимость установления наличия у обвиняемого преступного намерения уничтожить окружающую среду. Если нет преступного намерения, то нет и уголовной ответственности. Например, если на атомной электростанции произошла авария, в результате которой нанесен серьезный и обширный ущерб окружающей среде в соседних государствах, то вопрос об ответственности государства, в котором произошла эта авария, безусловно, подпадает под сферу действия международного права; однако если данное государство не руководствовалось преступным намерением, то эта ответственность не будет индивидуальной уголовной.

39. Г-н Огисо лично предпочел бы, чтобы элементы "массовость" и "намерение" упоминались среди "Общих принципов", поскольку речь идет о важных элементах преступлений против человечества. Однако если Специальный докладчик предпочитает затронуть этот вопрос впоследствии в связи с определением преступления против человечества, то он готов согласиться с таким решением.

40. В заключение г-н Огисо говорит, что в отношении вопроса о методах работы он, так же как и г-н Эйрикссон (1996-е заседание), считает, что лучше всего было бы обратиться к Специальному докладчику с просьбой пересмотреть проекты статей с учетом высказанных членами Комиссии пожеланий и в особенности по возможности скорее представить новые тексты статей, вызывающих дискуссию, с тем чтобы позволить Комиссии тщательно их изучить до передачи в Редакционный комитет.

41. Г-н РЕЙТЕР после внимательного и заинтересованного выслушивания выступления других членов Комиссии излагает свою точку зрения по двум вопросам, хотя он делает это с определенными оговорками, не зная мнения Специального докладчика на данной стадии обсуждения.

42. Во-первых, говоря о сбалансированности будущего кодекса и напомнив, что нынешний проект содержит, с одной стороны, положения, определяющие некоторое число преступлений, а с другой стороны, положения, касающиеся уголовной процедуры, он задает вопрос, какое значение Комиссия придает этим двум аспектам проекта. Что касается процедуры, — которая представляет собой большой интерес, так как речь идет о юридических последствиях преступлений на практике, — идеальным решением, конечно же, было бы создание международного уголовного суда. Учитывая необходимость разработать такой проект, который был бы приемлем для возможно большего числа государств, значительная часть членов Комиссии и сам г-н Рейтер готовы, однако, предпочесть такому решению универсальную юрисдикцию. Однако учреждение универсальной юрисдикции, возможно, не является таким легким делом, как это кажется, и Комиссия должна тщательно изучить данный вопрос и высказаться по нему как можно более определенно; она должна включить элементы международного пра-

ва во внутренние юридические системы, которые должны применять кодекс. С другой стороны, не рискует ли Комиссия утяжелить таким образом проект и вызвать сопротивление, несмотря на то что она всегда стремилась к компромиссным решениям?

43. Например, может возникнуть вопрос: кто обязан, в чем и по отношению к кому? Следует ли понимать под обязанностью государств выдавать лиц, обвиняемых в преступлениях против мира и безопасности человека, обязанность экстрадиции? Как тому свидетелю выдворение из Боливии Клауса Барбье, государства иногда прибегают к средствам иным, чем экстрадиция, для того чтобы обвиняемый попал в руки правосудия другого государства. Итак, если Комиссия предпочитает не прояснять данный вопрос, она, конечно же, употребит термин "выдавать" или еще более нейтральный термин. Однако, возможно, она захочет выразиться более определенно, и в таком случае напрашиваются два замечания. Первое: если до настоящего времени государства неохотно брали на себя такие большие обязательства, как, например, обязательство предавать суду или выдавать другому государству предполагаемого виновного, это потому, что тот выбор, который им предоставляется, часто бывает теоретическим в той мере, в которой государства должны располагать достаточными сведениями, которые позволили бы им совершить акт правосудия. Кроме того, желает ли Комиссия возложить на государства взаимные по отношению друг к другу обязательства или же она готова сделать тот шаг, который отделяет ее от сферы прав человека?

44. Еще один процедурный вопрос: проект статьи 7 сформулирован таким образом, что она может применяться даже в случае отсутствия отношений между двумя государствами. Так, если предположить, что приговоренный к тюремному заключению преступник совершает побег в другую страну, в которой его вновь привлекают к суду, приговаривают к смертной казни и приводят приговор в исполнение, то будет иметь место нарушение кодекса, если проект статьи 7 создает права физических лиц; однако если это не так, то кодекс не будет нарушен в том смысле, что ни одному из государств не будет принесен вред и каждое из них просто поочередно осуществит свою компетенцию. В связи с проектом статьи 6 возникает та же проблема: создает ли он права того лица, которое предстанет перед судом, или же права государств? Сможет ли государство не предавать суду какое-либо лицо под тем предлогом, что оно не располагает необходимыми доказательствами, и в то же время отказаться выдать это лицо другому государству? Г-н Рейтер приводит в качестве примера такую ситуацию, когда какое-либо государство – участник Европейской конвенции о правах человека¹⁵ высылает террористов, с тем чтобы они предстали перед судом другой страны, и не соблюдает при этом необходимых юридических процедур; следовательно, какие-то права этих террористов нарушаются, и они после исчерпания местных возможностей обратятся в Европейский трибунал прав человека, который может осудить это государство. Именно поэ-

тому данный проект в большей или меньшей степени будет приемлем для государств в зависимости от того, насколько он будет ясным. Например, один из членов Комиссии заметил, что в проекте должно содержаться положение, обязывающее государства сотрудничать друг с другом; такое положение действительно необходимо, но как далеко может зайти Комиссия в данном вопросе, не рискуя проявить неосторожность? К тому же предлагалось придать приоритет принципу *ga-tione loci*, однако желает ли Комиссия четко его выразить? Идет ли при этом речь о разработке международного процессуального кодекса для разрешения проблем, которые будут возникать в связи с обязательством выдавать другому государству или предавать суду?

45. Во-вторых, г-н Рейтер опасается, что вопрос о том, ограничивать или не ограничивать сферу применения кодекса ответственностью физических лиц, может привести к недоразумению. Разделяя точку зрения тех членов Комиссии, которые считают, что нельзя упускать из внимания преступления государств, он напоминает, что статья 19 части 1 проекта статей об ответственности государств¹⁶ представляет собой карт-бланш в том смысле, что в ней отражено понятие преступления государства и не определены общие нормы, под которые подпадает этот тип преступлений. Он признает, что Комиссия не может поступить иначе, и даже согласен с тем мнением, что не следует применять срок давности к преступлениям, о которых идет речь, или предусмотреть различные сроки давности, которые могли бы применяться к менее серьезным нарушениям международного права. Он также согласен с тем, что преступление по сравнению с обычным правонарушением интересует более широкий круг государств. Однако мысль о вынесении меры наказания юридическим лицам – в данном случае государствам – ему представляется дерзкой, и он не может с ней согласиться. Следовательно, он резервирует свою позицию по данному вопросу.

46. Что касается необходимой обороны, то позиция Специального докладчика представляется г-ну Рейтеру вполне нормальной. Если какой-либо глава государства предстает перед судом по обвинению в агрессии и если то государство, во главе которого он стоит, может выдвинуть в качестве оправдания необходимую оборону, – которая является не только оправдательным элементом, но также тем элементом, который уничтожает преступление, – то данное физическое лицо не может быть наказано за преступление агрессии. В этой связи можно представить себе такую картину, что два враждующих государства после войны друг с другом, в которой они понесли тяжелые потери, заключают мир, что физические лица, стоявшие во главе одного из этих государств, во время военных действий скрывались за границей, что ни Совет Безопасности, ни Генеральная Ассамблея, ни какое-либо другое государство не говорят об агрессии и что одно из двух государств тем не менее утверждает, что оно явилось жертвой агрессии и требует, чтобы ему был выдан главнокомандующий вооруженными силами другого государства, для того чтобы предать его суду по обви-

¹⁵ См. 1992-е заседание, сноска 9.

¹⁶ См. 1993-е заседание, сноска 7.

нению в преступлении агрессии; возможно ли предположить, что какое-либо физическое лицо совершило преступление агрессии, если не установлено, что то государство, к которому оно принадлежит, фактически совершило то же преступление? Какой силой в данном случае будет обладать решение Совета Безопасности, резолюция Генеральной Ассамблеи или решение Международного Суда, в которых будет установлен факт агрессии? Будет ли национальная юрисдикция государств связана таким решением?

47. Исходя из этих соображений, г-н Рейтер делает тот вывод, что, если Комиссия в своем проекте рассматривает только те преступления, которые совершаются физическими лицами, она не должна забывать, однако, что большая часть тех преступлений, о которых идет речь, если не все они, совершаются государствами. Возможно, что эти замечания помогут лучше понять вопрос о необходимой обороне. Однако г-н Рейтер согласен с тем, что они в свою очередь ставят новые проблемы. Так, он не уверен, что то предложение, которое он внес на 1993-м заседании, смысл которого состоит в том, что необходимо уточнить, что проект статьи 3 отнюдь не предопределяет те решения, которые Комиссия примет в рамках темы об уголовной ответственности государств, поможет разрешить все те проблемы, которые он только что перечислил.

48. Г-н ФРЭНСИС поддерживает предложение г-на Огисо (пункт 29, выше) относительно включения в проект статьи 4 пункта, в котором уточнялось бы, что при разборе дел о преступлениях, перечисленных в проекте кодекса, ссылка на понятие политического правонарушения не должна использоваться в качестве средства защиты. Именно на этом вопросе он сам настаивал в ходе предыдущей сессии¹⁷, однако забыл упомянуть о нем в своем заявлении на настоящей сессии.

Заседание закрывается в 13 час.

1998-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 15 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Бутрос Гали, г-н Греффрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиа-ам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

¹⁷ *Ежегодник...*, 1986 год, том I, стр. 181, 1965-е заседание, пункт 44.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

1. Г-н БУТРОС ГАЛИ говорит, что вместо обзора проектов статей, представленных Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404), и комментариев, сделанных членами Комиссии, он просто делает несколько замечаний общего характера.

2. В заключении к четвертому докладу (A/CN.4/398, пункт 259) Специальный докладчик отмечал: "Безусловно, можно лишь сожалеть, что проанализированные документы и судебная практика слишком сильно увязаны с обстоятельствами последней войны". Однако после 1945 года в мире произошли десятки конфликтов, таких как антиколониальные войны, локальные и гражданские войны, вспыхивавшие в различных частях мира и сопровождавшиеся преступлениями против мира и безопасности человечества. Конечно, можно утверждать, что эти вооруженные конфликты не внесли ничего нового в судебную практику и что в основе решений, принятых некоторыми народными судами, лежат скорее политические или нравственные мотивы, а не международное право. И тем не менее эти конфликты приводят к появлению новой проблемы, требующей принятия новых норм. Характер преступлений против мира и безопасности человечества меняется не только в связи с научно-техническим прогрессом, но — что еще серьезней — также в связи с появлением новых идеологий или возрождением старых. Применение дефолиантов во Вьетнаме и мобилизация детей в одной из воюющих стран Ближнего Востока — вот лишь два примера новых тенденций. Они заставляют по-новому взглянуть на рассматриваемые преступления, и их правовые последствия должны быть тщательно изучены Комиссией.

3. Далее г-н Бутрос Гали отмечает, что, хотя в кодексе речь идет только о двух действующих лицах, государстве и индивидууме, основное внимание уделяется индивидууму: вопрос о преступлениях государства надлежит рассмотреть в другом договорном документе. Вместе с тем имеются движения и группы, су-

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

существующие независимо от государств и представляющие собой новые силы, иногда обладающие большей мощью, чем государства. Понимая, что этот вопрос можно рассмотреть в проекте статьи 14, представленном в четвертом докладе (там же, часть V) и касающемся "заговора", он тем не менее считает, что этим новым образованиям следует посвятить отдельное положение.

4. Комиссия не уделяет достаточного внимания явлениям, которые выходят за рамки системы межгосударственных отношений и, тем не менее, влияют на нее, испытывая, в свою очередь, ее обратное воздействие. Создается впечатление, что Комиссия рассматривает современную действительность с позиций прошлого, не учитывая противоречий современной эпохи, для разрешения которых нужно найти соответствующие правовые средства. Для того чтобы кодекс стал таким средством и мог опираться на определенную инфраструктуру, необходимо предусмотреть создание постоянного или специального международного уголовного суда.

5. Что касается различных категорий преступлений, рассматриваемых в статьях главы II проекта (там же), то Комиссии следует опираться на известные научные исследования по вопросам войны и стараться проявлять более творческий подход и даже смелость — хотя это, возможно, не соответствует правовой традиции, — с тем чтобы лучше уяснить существо новых явлений. По его мнению, подобно тому, как, например, экономическая система в значительной степени вышла из подчинения системе межгосударственных отношений, определенные преступления против мира и безопасности человечества также будут выходить из сферы влияния государственных органов, поскольку в сфере преступной деятельности на передний план могут выйти транснациональные явления. Это уже произошло не только в экономике, но и во многих других областях международной жизни. Именно этому аспекту проблемы Комиссия должна уделить самое пристальное внимание.

6. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) отмечает, что он хотел бы хотя бы частично ответить на некоторые из замечаний г-на Бутроса Гали, который ко времени завершения дискуссии, возможно, выйдет из состава Комиссии для работы над другими вопросами.

7. Вопрос о преступных организациях был рассмотрен и решен на Нюрнбергском процессе. При этом дело каждой преступной организации рассматривалось отдельно, и, как только устанавливался преступный характер той или иной организации, ее члены, но не сами организации, подвергались судебному преследованию. Он не считает, что такие организации можно рассматривать как субъекты права таким же образом, как индивидуумов и государства, особенно если учесть существующие между ними значительные различия: национально-освободительное движение не имеет ничего общего с такой группой, как мафия. Кроме того, вопрос об уголовной ответственности юридических лиц пока не решен, в то время как вопрос об ответственности каждого члена преступной организации вполне разрешим.

8. Принц АДЖИБОЛА говорит, что обсуждение могло обнаружить определенные пробелы в кодексе, требующие от Специального докладчика пристального изучения. Во-первых, это касается вопроса о классификации. Члены Комиссии согласились, что определенные преступления против мира и безопасности человечества могут совершаться индивидуумом или группой индивидуумов. Однако существует и другая категория преступлений, фактически представляющих собой деяние государства. Сегодня этот фактор нельзя не учитывать, поэтому Комиссии следует изучить этот вопрос с еще большей тщательностью.

9. Другой вопрос касается юрисдикции. Специальный докладчик попытался разработать достаточно гибкий механизм, охватывающий одновременно международную уголовную юрисдикцию и внутреннюю уголовную юрисдикцию. Однако наряду с этим существует возможность установления специальной международной уголовной юрисдикции, примером которой является создание Нюрнбергского трибунала. Таким образом, этот вопрос требует дальнейшего изучения. Кроме того, для обеспечения действенности кодекса Комиссии потребуется рассмотреть вопрос о выдаче, отличающийся, по общему признанию, значительной сложностью.

10. И наконец, еще один вопрос, требующий изучения Специальным докладчиком и уже упомянутый многими членами Комиссии, касается замены слова "offences" словом "crimes" в английском заголовке документа.

11. Все перечисленные вопросы имеют политическую окраску и поэтому приобретают важное значение. Другие проблемы, такие как отсутствие обратной силы, юрисдикционные гарантии, соучастие, предумышленность, справедливый судебный процесс и норма *non bis in idem*, являются дополнительными по отношению к основной теме кодекса. Таким образом, в первую очередь важно создать основную структуру и лишь потом определять составляющие ее элементы.

12. Принц Аджибола отмечает, что после ознакомления с краткими отчетами о предыдущих заседаниях Комиссии у него создалось впечатление, что в прошлом, после завершения работы над тем или иным вопросом, имеющим определенную политическую окраску, Комиссия, как правило, откладывала принятие решения по этому вопросу до тех пор, пока он сам собой не утрачивал своего значения. Сегодня речь идет о вопросе исторического значения, поэтому Комиссии надлежит разработать статьи, способные получить практическое воплощение. В этой связи важное значение имеют неофициальные письменные предложения г-на Эйрикссона относительно проектов статей 1–8, также требующих тщательного изучения.

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, особо отмечает стремление Специального докладчика учесть пожелания членов Комиссии, и в особенности те, которые касаются необходимости создания свода общих принципов. Многие из подготовленных им замечаний уже были высказаны другими чле-

нами и им самим на предыдущих сессиях Комиссии, поэтому он не будет повторять их.

14. Он согласен с тем, чтобы в документе на английском языке вместо слова "offences" использовалось слово "crimes", и считает, что на Генеральной Ассамблее можно было бы предложить утвердить это изменение, обосновав это предложение причинами, упомянутыми ранее в ходе заседаний, главным образом в выступлении принца Аджиболы (1997-е заседание).

15. Рассматриваемый вопрос отличается особой сложностью и требует осторожности. В ходе обсуждения предлагалось лишить государства права нарушать положения кодекса. Но ведь даже если государства в конечном счете не присоединятся к кодексу, то уже в силу уникальности задачи Комиссии результаты ее работы, к которым часто обращаются суды и министерства иностранных дел, будут по крайней мере в определенной степени рассматриваться как кодификация норм в этой области права, особенно если принять во внимание прецедент Нюрнбергских принципов⁶.

16. При этом затрагивается крайне важный вопрос, касающийся, с одной стороны, неделимости кодекса и, с другой стороны, средств его практического применения. По его мнению, Комиссии важно четко установить, что положения, определяющие применение кодекса, неотделимы от самого кодекса, так как в том случае, если документ, разработанный Комиссией, не получит всеобщего признания, государства, возможно, будут пытаться по собственному усмотрению определять преступность деяния, характер, порядок и сроки применения мер наказания. Данный вопрос подчеркивает также желательность установления международной уголовной юрисдикции. Возможно, эта идея не покажется привлекательной для всех стран, но тем не менее она, как справедливо отметил Специальный докладчик, позволяет проверить серьезность намерений государств в отношении кодекса. Комиссии надлежит выяснить, готовы ли государства подвергнуться такой проверке и дать согласие на установление такой юрисдикции. В связи с этим Комиссии следует попытаться получить от Генеральной Ассамблеи соответствующее решение. Даже если оно не будет получено — что вполне вероятно, — не следует исключать возможность разработки статута международного уголовного суда на надлежащем этапе работы Комиссии над этим вопросом. В этой связи серьезного изучения требуют предложения г-на Бисли (1994-е заседание), в которых указывается на возможность третьего пути, занимающего промежуточное положение между установлением международной уголовной юрисдикции и применением кодекса национальными судами.

17. Г-н Маккаффри очень сомневается в возможности полностью полагаться на доктрину универсальной компетенции, которая, по его мнению, скорее вызовет хаос, чем обеспечит порядок, и действенность которой в прошлом оказывалась незначительной. Неясно также, каким должен быть объем универсальной компетенции

в современном мире. Кроме того, г-н Маккаффри не убежден, что ответом на этот вопрос может служить концепция территориальности, упомянутая одним из членов Комиссии. Разумеется, можно предусмотреть компетенцию судов по месту совершения деяния или компетенцию судов государства гражданства ответчика, однако было бы абсурдным, например, в случае преступления апартеида доверять судебное преследование индивидуума судам той страны, в которой было совершено это преступление. Это вновь говорит о том, что основной упор необходимо сделать на создание международного уголовного суда.

18. В целом он согласен с тем, чтобы перечень преступлений имел исчерпывающий характер, поскольку различные национальные судебные органы могут по-разному толковать и применять кодекс. Однако если международный суд будет создан и станет единственным средством применения кодекса, то идея создания перечня, допускающего его расширение, может оказаться приемлемой, так как в этом случае станет недопустимым произвольное толкование и расширение перечня. Вместе с тем, в силу крайней тяжести преступлений, рассматриваемых в кодексе, целесообразнее разработать исчерпывающий перечень преступлений. Ничто не препятствует государствам, которые присоединятся к кодексу, дополнить его протоколом, включив в него любые виды преступлений, которые могут появиться после принятия кодекса. Поэтому он согласен подвергнуть пункт 2 проекта статьи 8 повторному рассмотрению, так как это позволит устранить ограничения в отношении рамок перечня.

19. Статья 2 наводит его на размышления о давнем споре между монистами и дуалистами. Существует ли единая система права, охватывающая как международное, так и национальное право, или они существуют независимо друг от друга? Отнюдь не все государства и ученые согласны с утверждением монистов о том, что в случае противоречия между международным и внутренним правом побеждает первое. Это утверждение в чем-то перекликается с его собственным замечанием о том, что решения Комиссии в отношении кодекса будут иметь вес даже в том случае, если кодекс не будет принят. В данном случае он присоединяется к мнению г-на Аранджо-Руиса (1996-е заседание) и г-на Грефрата (1995-е заседание) о желательности включения положений, требующего от государств принятия законодательных актов, в которых положения кодекса получили бы практическое воплощение. Это устранило бы любые сомнения относительно возможности непосредственного применения кодекса национальными судами.

20. Г-н Маккаффри с удовлетворением отмечает, что в проекте статьи 3 Специальный докладчик заменил слово "auteur" словами "individu auteur" и считает, что аналогичное изменение следует внести в другие статьи, например в статью 6. В целом он согласен с ответом Специального докладчика на заявление г-на Бутроса Гали о возникновении новых ситуаций. Он также считает, что кодекс должен быть устремлен в будущее, однако не видит никаких препятствий к тому, чтобы рассматривать преступников как индивидуумов или применять к ним такие концепции, как соучастие.

⁶ См. 1992-е заседание, сноска 12.

21. Что касается исключений из принципа ответственности, изложенных в проекте статьи 9, то, как вполне справедливо было отмечено, их следует рассматривать как смягчающие обстоятельства. Он также согласен с тем, что некоторые из исключений целесообразнее принимать во внимание при определении меры наказания.

22. Г-н Маккаффри согласен с тем, что в кодекс уместно включить положение об исключении, связанном с самообороной, однако это должно касаться только строго определенных обстоятельств. Как уже отмечалось, если руководитель государства А отдает приказ о вооруженном нападении на государство В в осуществление естественного права на самооборону согласно статье 51 Устава Организации Объединенных Наций и в ответ на акт агрессии, ранее совершенный государством В против государства А, то государство А нельзя считать агрессором, а руководитель, отдавший такой приказ об осуществлении права на самооборону, не может подвергаться преследованию, согласно кодексу, по обвинению в том, что он отдал приказ о совершении акта агрессии или лично совершил такой акт. Таким образом, главное заключается в том, чтобы установить надлежащие пределы применения исключения, связанного с самообороной. С другой стороны, если осуществление кодекса будет поручено международному уголовному суду, то он предпочел бы предоставить этому суду самому решать вопрос о допустимости таких аргументов защиты.

23. По мнению г-на Маккаффри, умысел обязательно должен быть указан в качестве элемента состава преступления, поскольку основная цель кодекса заключается в устрашении. Таким образом, вряд ли целесообразно считать непредумышленное поведение преступлением. Это требование можно было бы отразить в проекте статьи 3.

24. Выступая в качестве Председателя и напоминая о временных рамках обсуждения данного пункта повестки дня, он говорит, что Специальный докладчик, возможно, пожелает в течение следующей недели подвести итоги обсуждения по этому вопросу.

После непродолжительного обсуждения процедурных вопросов данное предложение принимается.

Заседание закрывается в 12 час. 45 мин.

1999-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 19 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Ндженга, г-н Огиссо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рукунас, г-н

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

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

1. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что, поскольку он выступает почти перед завершением обсуждения, то он ограничится замечаниями по ряду важных, на его взгляд, вопросов и сделает несколько предложений редакционного характера.

2. Первый вопрос касается природы и правового характера преступления против мира и безопасности человечества. Включить в общее определение все характерные элементы различных категорий рассматриваемых преступлений действительно трудно, однако и предложенное Специальным докладчиком в проекте статьи 1 определение, содержащее отсылку к перечню преступлений, может вызвать критические замечания и обвинения в стремлении к облегченным решениям. В ряде выступлений было подчеркнуто, что отсылка к перечню неудобна тем, что в силу принципа *nullum crimen sine lege* и строгого характера уголовного законодательства такой перечень должен быть исчерпывающим, в то время как интересы развития международного уголовного права требуют обеспечить возможность последующего изменения перечня. Сам Специальный докладчик не исключает того, что перечень будет дополняться другими преступлениями, если они будут признаны преступными "согласно общим принципам права, признаваемым всеми странами" (проект статьи 8, пункт 2). Поэтому, если согласиться с тем, что в последующем данный перечень, возможно, будет дополняться другими видами преступлений, то следует заранее установить в кодексе точные критерии для выявления таких преступлений, иначе законодательные органы будут вынуждены прибегать к сомнительным методам определения преступности деяний по аналогии.

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

3. С другой стороны, смысл и объем ряда общих принципов, изложенных в главе I проекта, таких как исключения из принципа ответственности (проект статьи 9), определяются основами самой ответственности, то есть теми компонентами состава преступления, совокупность которых влечет эту ответственность. Именно поэтому, по мнению г-на Разафиндраламбо, в кодекс следует включить положение, содержащее компоненты состава преступления против мира и безопасности человечества. Фактически, в распоряжении Комиссии уже имеется определение международного преступления, содержащееся в статье 19 части I проекта статей об ответственности государств⁶, игнорировать которое нельзя уже потому, что в подавляющем большинстве случаев за ответственностью лиц, действующих от имени государства, просматривается ответственность государства. Данное определение привлекает тем, что содержит моральный и материальный компоненты уголовной ответственности, которые легко можно дополнить третьим, правовым компонентом, вытекающим из самого факта нарушения действующих конвенций или законов и обычаев войны.

4. Таким образом, отталкиваясь от определения международного преступления, данного в статье 19, можно дать следующее определение преступления против мира и безопасности человечества:

"Деяние, заключающееся в сознательном нарушении международного обязательства, имеющего важное значение для защиты коренных интересов человечества, действиями, способными поставить под угрозу мир во всем мире, нанести умышленный ущерб лицу или условиям человеческого существования, или же нарушить законы и обычаи войны, является преступлением против мира и безопасности человечества".

В общих чертах это определение схоже с определением, предложенным рядом членов Комиссии. Подчеркивая преднамеренность преступления против мира и безопасности человечества, оно уточнило бы объем некоторых исключений из принципа ответственности, основанных на отсутствии преступного умысла. Разумеется, Редакционному комитету надлежало бы уточнить эту формулу.

5. По второму вопросу, касающемуся компетенции кодекса *ratione personae*, Комиссия приняла предварительное решение ограничить проект уголовной ответственностью отдельных лиц⁷ до того, как будут получены ответы правительств на просьбу Комиссии сообщить мнения относительно уголовной ответственности государств. До того, как эти ответы будут получены, важно проявлять осторожность в выборе терминов; касающихся компетенции *ratione personae*. Не следует создавать впечатления, что исполнителями преступлений против мира и безопасности человечества могут быть только физические лица; в этом отношении, по-видимому, предпочтительней прежний

текст проекта статьи 3. С другой стороны, как только что было сказано, ответственность государства за совершение преступлений против мира и безопасности человечества в подавляющем большинстве случаев наступает в связи с действиями физических лиц, выступающих от имени этого государства. Выражаясь языком гражданского права, речь идет об "ответственности за деяние, совершенное другим лицом", или же об ответственности "главного преступника", вопрос о которой выносится в гражданском иске в уголовный суд. Таким образом, целесообразно поставить вопрос и об интересах жертвы, включив положение, в котором уголовная ответственность дополнялась бы соответствующей гражданской ответственностью и которое регламентировало бы не только уголовное, но и гражданское судопроизводство. Такое положение представляется тем более необходимым, что, согласно общим принципам уголовного права, оправдывающие обстоятельства, освобождающие от уголовной ответственности, не оказывают влияния на ответственность гражданскую. Необходимо выяснить, желают ли члены Комиссии принять такую норму и, если желают, сформулировать ее в отдельном положении, посвященном гражданскому судопроизводству.

6. Третий вопрос, касающийся временного аспекта применения кодекса, включает два элемента: с одной стороны, неприменимость срока давности к рассматриваемым преступлениям, с другой стороны, отсутствие обратной силы у норм уголовного законодательства. В целом г-н Разафиндраламбо присоединяется к позиции Специального докладчика по этим вопросам (проекты статей 5 и 8).

7. Что касается неприменимости срока давности, то Специального докладчика, по всей видимости, особенно беспокоят вопросы применения этой нормы в отношении судебного преследования, в то время как вопрос о применимости срока давности в отношении наказания остается нерешенным. Конечно, данный вопрос можно рассмотреть в заключительной части кодекса, посвященной теории наказания, но не целесообразней ли рассмотреть его в связи с общими принципами? Кроме того, учитывая существующий в международном праве принцип солидарности уголовного и гражданского исков, будет, по всей видимости, правильным уточнить, что в отношении гражданского иска срок давности также неприменим. Закрепление этого принципа имеет важное значение для рассмотрения вопроса об ответственности государств.

8. Что касается принципа отсутствия обратной силы, то его применение в международном праве вызывает более значительные сложности, чем в общеуголовном праве. Международное право фактически удостоверяет и подтверждает обычно-правовые нормы и в принципе только констатирует наличие нормы права: оно не образует норм договорного права. Этим и объясняется редакция пункта 2 статьи 8, предоставляющего Редакционному комитету право принять решение о необходимости рассмотрения этого принципа в отдельном пункте.

9. Четвертый вопрос, касающийся компетентного судебного органа и нормы *non bis in idem*, тесно связан с

⁶ См. 1993-е заседание, сноска 7.

⁷ *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 19, пункт 65 а.

вопросом о компетенции кодекса *ratione personae*. Действительно, если в кодексе будет окончательно закреплена уголовная ответственность государств, то его применение вряд ли можно будет доверить национальным судам. Фактически, на данном этапе Комиссия приняла решение ограничить свою работу уголовной ответственностью физического лица, но, для того чтобы не предопределять окончательное решение этого вопроса, следует уже в начале проекта статьи 4 указать, что ее положения не исключают возможности создания международного уголовного суда.

10. Вопросы компетенции национальных судов в отношении преступлений, рассматриваемых в кодексе, связаны с целым рядом проблем. Во-первых, необходимо выяснить, предполагает ли обязательство предавать суду предполагаемого виновника или выдавать его другому государству в соответствии со статьей 4, его предварительный арест или можно, как уже было предложено, ограничиться требованием о том, чтобы это лицо находилось на территории данного государства (будь то реальная или фиктивная территория: территориальные морские воды, суда и т.д.). Вторая проблема касается плюрализма национальных компетенций и, как следствие, нормы *non bis in idem*. Разумеется, формулировка этой нормы в одном из положений кодекса может вызвать только одобрение. Вместе с тем правильнее говорить об осуждении за деяние, а не за правонарушение, поскольку понятие правонарушения может включать деяния, необязательно идентичные тем деяниям, за которые предполагаемый исполнитель преступления уже преследовался в суде другого государства.

11. Государству предоставляется возможность либо предать предполагаемого виновника суду, либо выдать его другому государству, причем, разумеется, речь идет об официальной, а не о тайной выдаче. Однако ввиду значительной несхожести национальных правовых систем принцип выдачи может натолкнуться на сопротивление некоторых государств. Этим и объясняется значение проекта статьи 6, касающейся юрисдикционных гарантий. Если принцип обеспечения таких гарантий будет закреплён, то выдачу по просьбе того государства, в котором было совершено преступление, следует, по всей вероятности, сделать обязательной. С другой стороны, предоставлять предполагаемому исполнителю преступления право выбора своего судьи, видимо, нельзя, поскольку это противоречило бы императивности норм в отношении компетенции. Что касается множественности требований о выдаче, то желательно установить порядок определения очередности. Впрочем, данный вопрос, как и другие процедурные вопросы, мог бы стать предметом отдельного протокола. Кроме того, как предлагают г-н Шриниваса Рао (1994-е заседание) и г-н Огисо (1997-е заседание), было бы правильным предусмотреть положение, уточняющее, что преступления, рассматриваемые в кодексе, не считаются политическими преступлениями, как об этом говорится в статье VII Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него. И наконец, предполагаемому виновнику следует отказать в праве на убежище в соответствии с пунктом 7 резолюции 3074 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1973 года о принципах между-

народного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества.

12. Пятый вопрос касается объема ответственности. Это очень сложное понятие, предполагающее наличие и определенность конститутивных элементов преступления, отсутствие одного из которых является достаточным для освобождения от уголовной ответственности. В связи с этим в проекте статьи 9 Специальным докладчиком предложены исключения из принципа ответственности. По мнению г-на Разафиндраламбо, эти исключения можно разбить на несколько групп в зависимости от того, рассматриваются ли они *in personam* или *in rem*. К первой группе относятся физическое и моральное принуждение и правовая или фактическая ошибка и, возможно, невменяемость: имеются в виду факторы, освобождающие от ответственности при отсутствии преступного умысла. Вторую группу образуют оправдательные факты: необходимая оборона, необходимость или форс-мажорные обстоятельства и приказ законного органа власти (правительства или начальника). При этом, возможно, было бы целесообразным предусмотреть два отдельных положения: "Основания для освобождения от ответственности" и "Оправдательные обстоятельства", причем последние в отличие от оснований *in personam* освобождают от гражданской ответственности. Разумеется, основания для освобождения от ответственности и оправдательные обстоятельства не применяются без различия ко всем категориям преступлений против мира и безопасности человечества; но указать в статье 9, к какой категории преступлений применяется то или иное понятие, влияющее на возникновение уголовной ответственности, сложно: вопрос об их применении надлежит решать судье.

13. По мнению ряда членов Комиссии, понятие покушения на совершение преступления и соучастия следует отнести к общим принципам, учитывая, что речь идет о понятиях общего характера, влияющих на степень уголовной ответственности. Действительно, автономность международного права в данном случае требует освободить судью от обязанности руководствоваться внутренним правом и предоставить в его распоряжение специальные нормы, даже если эти нормы должны будут соответствовать принципам общего уголовного права. Вместе с тем, следуя современным тенденциям в области уголовного права и предложению Специального докладчика в проекте статьи 14, представленной в его четвертом докладе (A/CN.4/398, часть V), покушение на совершение преступления и соучастие было бы правильным рассматривать при определении меры наказания как отдельные правонарушения.

14. Остальные положения проекта статей в принципе не вызывают у г-на Разафиндраламбо каких-либо возражений. В заключение, касаясь вопроса о применении кодекса, он соглашается с тем, что если кодекс примет форму многосторонней конвенции, то его положения будут требовать немедленного исполнения и будут непосредственно применимы во внутренней юрисдикции, что не потребует их включения в национальные законодательства. Тем не менее он выступает за то,

чтобы закрепить в окончательном тексте обязательство государств, подписавших такую конвенцию, принять необходимые законодательные меры по обеспечению применения ее положений и особенно ввести эффективные меры наказания за уголовные преступления. Кроме того, бесполезно подтвердить принцип обязательного сотрудничества государств, выдвинутый в резолюции 3074 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи (см. пункт 11, выше).

15. Г-н БАРСЕГОВ хотел бы на данном этапе остановиться на вопросе о намерении, а также выразить свое отношение к ряду вопросов, поднятых другими членами Комиссии.

16. При квалификации этой особой категории преступлений важно правильно определить место намерения и мотивов, иначе то или иное преступление может остаться безнаказанным. Создается впечатление, что в своей работе Комиссия фактически не встала на путь, ведущий к этой цели. Действительно, содержащийся в докладе Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии вывод о том, что "мотив имеет решающее значение при квалификации деяния в качестве преступления против человечества"⁸, не соответствует ни тексту Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, ни тексту Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него. Точно так же определение содержания преступления против человечества, изложенное Специальным докладчиком в его четвертом докладе (A/CN.4/398, пункт 25), страдает неточностью и неверно отождествляет намерение и мотивы. Определить намерение по существу означает определить цель, с которой было совершено преступление; определить, стремился ли субъект преступления к достижению преступного результата сознательно или этот результат наступил против его воли. Что касается мотива, то в данном случае имеются в виду те причины, соображения, которыми руководствовался исполнитель преступления при его совершении. Разумеется, такие понятия, как умысел, намерение, мотивы и цели, частично совпадают и их легко спутать. Тем не менее с указанными понятиями связаны вполне определенные правовые последствия, поэтому важно точно определить, какое место занимают намерения и мотивы в составе международных преступлений против мира и безопасности человечества.

17. В уголовном праве намерения и мотивы являются субъективными элементами состава преступления, которые наряду с объектом и субъектом преступления, преступными последствиями и следственно-причинной связью служат основаниями квалификации деяния. Правомерно ли механическое перенесение всех этих элементов в состав преступлений, рассматриваемых в кодексе без учета их специфики? Имеют ли намерения, а тем более мотивы, обязательное значение для решения вопроса об основаниях уголовной ответственности и для определения ее пределов? В доктрине международного права всегда высказывались сомне-

ния в возможности такого механического переноса, и даже те авторы, которые допускают такую возможность, ограничивают ее определенными пределами. Например, в своем учебнике международного публичного права г-н Рейтер отмечает:

Первым условием международной ответственности государства является существование противоправного деяния, т.е. факта, противоречащего международным обязательствам этого государства⁹.

Как содержание нарушенного международного обязательства, так и сам факт и объем правонарушения определяются через результат преступления. Далее г-н Рейтер утверждает:

...некоторые обязательства определяются конечным результатом действия, к которому они относятся..., предметом других обязательств является определенное поведение с целью достижения некоторого результата¹⁰.

В первом случае невыполнение международного обязательства связано с достижением результата, во втором — с несоответствием действий, которые должны быть четко определены. Иначе говоря, в обоих случаях речь идет об объективных или допускающих объективную констатацию фактах. Касаясь субъективных факторов, г-н Рейтер отмечает:

Юриспруденция вынуждена ввести до известной степени субъективные элементы в механизмы ответственности.

Таким образом, юриспруденция не может в определенных случаях отвлекаться от намерений, которые определяли характер преступного деяния¹¹.

18. Следует отметить, что в практике международного права геноцид — единственное из преступлений против человечества, в определении которого фигурирует слово "намерение", а именно в статье II Конвенции о геноциде. В резолюции 96 (I) от 11 декабря 1946 года, касающейся преступления геноцида, Генеральная Ассамблея установила, что геноцид с точки зрения права является преступлением, "за совершение которого главные виновники и соучастники подлежат наказанию независимо от того ...совершено ли преступление по религиозным, расовым, политическим или каким-либо другим мотивам": в данном случае "намерение" не имеет никакого значения. Дав историческую справку о подготовке Конвенции о геноциде, г-н Барсегов добавляет, что слово "намерение", к сожалению, было введено в текст этого документа под влиянием определенных государств, стремившихся ограничить сферу действия Конвенции, и что это понятие к тому же стало толковаться как необходимый субъективный элемент состава преступления. Нет необходимости разъяснять, что это существенно ослабило эффективность Конвенции.

19. Рассматривая вопрос о намерении как элементе состава преступления геноцида, Специальный доклад-

⁹ P. Peuter, *Droit international public*, 5 th ed. rev., Paris, Presses Universitaires de France, 1976 (*Collection Thémis*), p. 218.

¹⁰ *Ibid.*, p. 37.

¹¹ *Ibid.*, p. 220.

⁸ *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 55, пункт 88.

чик в четвертом докладе (там же, пункт 29) исходит из того, что "геноцид можно рассматривать с точки зрения либо его цели, либо числа жертв". Однако в случае геноцида, как, впрочем, и в случае апартеида, неправомерно считать, что решающую роль играет наличие намерения осуществить массовое и систематическое уничтожение людей. Действительно, уже сам массовый характер преступления предполагает наличие цели, заключающейся именно в уничтожении определенной группы лиц, даже если рассматривать геноцид на самых ранних его стадиях, когда уничтожается лишь часть группы или практикуется тактика разрозненных, но систематических убийств. Таким образом, нельзя согласиться с утверждением, что тяжесть геноцида определяется только субъективным намерением исполнителя, поскольку такая постановка вопроса даст исполнителю преступления возможность избежать ответственности. Собственно, вся история этого преступления говорит о том, что во всех без исключения известных случаях геноцида авторы этого преступления отрицали перед общественностью свои намерения, излагавшиеся в завуалированной форме в секретных документах фразами типа "окончательное решение", ссылаясь, даже вопреки фактам, на государственные интересы, соображения национальной безопасности и не останавливаясь перед уничтожением доказательств их ответственности. А ведь это именно тот случай, когда сами деяния предполагают наличие намерения, проявляющегося в наличии результата и массовом и систематическом характере этого преступления, то есть в объективно констатируемых элементах. Утверждать, что основным в составе преступления против человечества является намерение, означало бы лишить норму права ее основной социальной функции, поскольку опасность геноцида заключается прежде всего в результатах, а не в самом намерении.

20. Представляется, что вопрос о наличии намерения не вызывается ни необходимостью правильной квалификации, ни стремлением обеспечить объективность в оценке и гарантировать правосудие. Разумеется, предумышленность намерения является обязательным элементом вины в обычном уголовном праве в том смысле, что неосторожность, небрежность могут объяснять совершение преступления, которое может быть квалифицировано как преступление, хотя на самом деле совершалось без желания совершить его. Но можно ли, например, по небрежности или по неосторожности дать приказ об использовании ядерного оружия, если общеизвестны последствия его применения? Можно ли говорить о небрежности, когда на твоих глазах уничтожаются миллионы людей?

21. В случае геноцида, так же как и в случае апартеида, речь идет не о спонтанных, а о заранее запланированных, организованных действиях, направленных на достижение определенных целей и поэтому наказуемых. Несмотря на то что речь идет о крупномасштабных акциях, организуемых государством, руководимых правительством, исполняемых армией, полицией, жандармерией, преступными организациями, преступная роль индивидуума, совершившего преступление против человечества, не исчезает, его намерения не становятся менее очевидными. Могут ли иметь место наряду с намерениями и целями государства, соверша-

ющего преступление против человечества, индивидуальные намерения и конкретные мотивы исполнителей? Очевидно, могут. Однако эти индивидуальные намерения исполнителей воли государства должны рассматриваться только как придаток общего намерения и политики государства, но не как его субститут. В противном случае можно прийти к абсурдному выводу, если считать, что массовое физическое истребление может быть представлено как серия изолированных обычных убийств, совершаемых индивидуумами в личном качестве. В этом случае геноцид перестанет быть геноцидом, что, кстати, утверждает адвокат Клауса Барбье, выступавший недавно на Лионском процессе. Более того, опыт говорит о том, что государство, организовавшее геноцид, при неблагоприятном для него исходе политического развития может проявить готовность наказать или сделать вид, что наказывает тех или иных индивидуумов, представляя их как индивидуальных убийц, с тем чтобы избежать политических и международно-правовых последствий квалификации своих действий как преступления геноцида.

22. Важнейшая функция состава преступления состоит именно в том, чтобы служить основанием для установления соответствия между признаками и элементами совершенного деяния, с одной стороны, и элементами состава преступления, предусмотренного в соответствующей норме права, с другой стороны. При установлении соответствия содеянного индивидуумами составу преступления геноцида как преступления против человечества должны полностью учитываться все обстоятельства дела. Другими словами, при определении ответственности индивидуума должно учитываться место его действий, само деяние и то, как оно соотносится с общим преступлением геноцида. Таким образом, индивидуальное деяние следует соотносить с деяниями других лиц, ответственных за данный акт геноцида. По существу, установление фактов убийств, если их рассматривать изолированно, как отдельные эпизоды, никогда не позволит квалифицировать их как геноцид. Напротив, взятые вместе, они позволяют выделить общий для всех них элемент — уничтожение членов определенной группы лиц.

23. В связи со сказанным принципиально важное значение приобретает вопрос о соучастии как основной форме таких преступлений против человечества, как геноцид или апартеид. Наличие объективной связи между преступным деянием и его последствиями создает объективные основания уголовной ответственности, позволяя констатировать, что эти последствия не только связаны с данным преступным деянием, но и вызваны с умыслом, намеренно. Иначе говоря, подтверждением умысла служит само множество однородных действий, организованных и направленных из одного центра. Совершить действия, предусмотренные составами преступлений против человечества, без намерения, по небрежности и по ошибке невозможно в силу самого характера этих действий. Умысел, намерение присутствуют в самих актах геноцида и проявляются в объективно констатируемых фактах. В случае геноцида наличие вредного последствия и установление факта совершения действий, вызвавших эти

последствия, делает излишним доказательство намерения. Во всяком случае бремя доказательства ни в коем случае не должно возлагаться на жертву преступления.

24. Сказанное выше относительно намерения как субъективного элемента состава преступления геноцида полностью относится и к апартеиду. В Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него преступление определяется в статье II как

бесчеловечные акты, совершаемые с целью установления и поддержания господства одной расовой группы людей над какой-либо другой расовой группой людей и ее систематического угнетения.

В данном случае о намерении ничего не говорится. Лишь в отношении одного из элементов состава преступления апартеида в подпункте *b* статьи II употребляется слово "умышленное":

умышленное создание для расовой группы или групп таких жизненных условий, которые рассчитаны на ее или их полное или частичное физическое уничтожение.

Все другие элементы состава преступления состоят или просто в определенных действиях, или в действиях, рассчитанных на достижение определенных результатов, то есть действиях, которые объективно констатируются. Что касается мотивов, то в статье III Конвенции сказано следующее:

Международной уголовной ответственности, независимо от мотива, подлежат лица, члены организаций и учреждений и представители государств...

Таким образом, в Конвенции прямо и определенно исключается возможность ссылки на какие-либо мотивы как основание для отрицания и изменения объема ответственности. Именно под таким углом зрения может быть решен вопрос о мотивах в кодексе преступлений против мира и безопасности человечества: это императивное требование борьбы против преступлений геноцида, апартеида и других преступлений против человечества.

25. Специальный докладчик и другие члены Комиссии, по всей видимости, ставят вопрос о распространении критерия намерения на все преступления против человечества и на всю категорию преступлений против мира и безопасности человечества. Для этого нет никаких оснований; более того, вопрос о намерении и мотивах в кодексе должен решаться и толковаться исходя из того, как это делается в важнейших международных актах, определяющих состав этих международных преступлений. В противном случае восприятие Комиссией ряда элементов рассматриваемых преступлений будет субъективным.

26. Известно, что состав преступления геноцида частично совпадает с составом преступления апартеида и что связь между двумя преступлениями прямо зафиксирована в преамбуле Конвенции об апартеиде, в которой отмечается, что

...в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него некоторые акты, которые также могут быть квалифицированы как акты апартеида, составляют преступление согласно международному праву...

Точно так же в целом ряде резолюций Генеральной Ассамблеи политика апартеида квалифицируется как преступление против человечества. Ставился даже вопрос о формализации имеющейся между ними существенной связи. Так, Специальная рабочая группа экспертов, состоящая из международных юристов, не только прилагала Нюрнбергские принципы¹² к апартеиду, но и рекомендовала пересмотреть Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказании за него для включения в нее актов апартеида.

27. В свете изложенного г-н Барсегов делает ряд выводов: не только не правомерно ссылаться на определение геноцида для введения элемента намерения в определение всех преступлений против мира и безопасности человечества, но, напротив, элемент намерения в Конвенции о предотвращении преступления геноцида и наказании за него необходимо толковать не как требующий доказательства субъективного намерения преступника уничтожить именно данный народ, а как цель, объективно констатируемую на основе действий и результата преступлений. Он добавляет, что принятие в кодексе критерия умысла не только означало бы презумпцию невиновности виновников преступления, но и возлагало бы бремя доказательства противного на жертву. Именно поэтому в кодекс должна быть включена статья с содержанием, аналогичным статье III Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него, в которой исключается всякая возможность ссылки на какие-либо мотивы для оправдания преступления апартеида.

28. Напоминая, что работа Комиссии над проектом кодекса берет свое начало от Устава Нюрнбергского трибунала¹³ и резолюции 177 (II) Генеральной Ассамблеи от 21 ноября 1947 года о планах по сформулированию принципов, признанных Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в его Решении, г-н Барсегов говорит, что в этом Уставе нашел отражение ряд основных идей таких документов, как Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов о законах и обычаях сухопутной войны¹⁴, Женевского протокола 1925 года о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых и других подобных газов и бактериологических средств¹⁵, а также Парижского пакта 1928 года¹⁶. Таким образом, Устав Нюрнбергского трибунала имеет солидную основу. Вместе с тем эта правовая

¹² См. 1992-е заседание, сноска 12.

¹³ Там же, сноска 6.

¹⁴ Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов см. *Международное право в избранных документах*, том III, изд-во ИМО, М., 1957, стр. 38-53, 141-151, 226-275.

¹⁵ League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIV, p. 65.

¹⁶ МИД СССР, Договор об отказе от войны в качестве орудия национальной политики, именуемый также "пакт Бриана-Келлога", *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск V, М., 1930, стр. 5-8.

основа время от времени должна получать правильную оценку в историческом плане. Именно поэтому в Декларации главных союзных держав, принятой в мае 1945 года, было провозглашено, что геноцид является преступлением против мира и безопасности человечества, и закреплен принцип наказуемости за это преступление. Послевоенные процессы стали первым примером практического применения норм и принципов международного права в этой области.

29. Таким образом, разрабатываемый кодекс сохраняет основную суть положений Устава Нюрнбергского трибунала в международно-правовом плане и должен определить новые параметры решения в соответствии с качественно иными политическими реалиями современного мира. В общую часть кодекса должны быть заложены такие принципы, которые отвечали бы сегодняшнему уровню международного права и правосознания человеческого общества в этой области, что будет наилучшей гарантией эффективности кодекса.

30. Г-н Барсегов отмечает, что в отношении проекта статьи 5, представленной Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404), в ходе обсуждения было сказано, что принцип неприменимости срока давности применим не ко всем преступлениям такого рода, поскольку некоторые из них являются общеуголовными преступлениями. Между тем преступления против мира и безопасности человечества должны рассматриваться как самостоятельная категория, в отношении которой должны применяться особые правовые принципы, несмотря на близость или идентичность терминов, используемых в национальном праве. Абсолютно прав в этом плане Специальный докладчик, подчеркнувший в комментарии к проекту статьи 2 принцип автономности международного уголовного права, являющийся основным фактором решения вопросов, связанных с последующими статьями, в том числе со статьей о неприменимости срока давности. Вполне очевидно, что во внутреннем законодательстве сроки давности являются производным от тяжести преступления. Что же касается рассматриваемых преступлений, то ввиду их особой тяжести функция предупреждения приобретает особое значение. К тому же обсуждение подтвердило правильность позиции, изложенной Специальным докладчиком в проекте статьи 5.

31. В связи с сомнениями, высказывавшимися некоторыми членами Комиссии относительно того, что со временем станет трудно представить доказательства виновности, г-н Барсегов приводит в качестве примера процесс над Клаусом Барбье, в котором участвовало достаточное число свидетелей и приводились достаточно многочисленные доказательства, оставшиеся неопровержимыми спустя 40 лет после происшедшего. Кроме того, утверждалось, что Комиссия смотрит на проблему "сквозь очки прошлого". Г-н Барсегов считает, что это замечание содержит призыв именно к тому, чтобы еще пристальнее изучить этот вопрос и не допустить, чтобы кровавое прошлое стало кошмарным будущим. Пьер Мертенс считал, что нужно быть слепым, чтобы не увидеть в преступлениях нацистов значение, далеко выходящее за их территориальные и

временные границы¹⁷. Действующие международно-правовые нормы направлены именно на то, чтобы предотвратить подобное в будущем. Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества представляет собой средство предупреждения.

32. Кроме того, г-н Барсегов отмечает, что у международного права есть свои функции и задачи и что нельзя и не следует по каждому вопросу межгосударственных отношений искать аналогии с практикой отдельных государств. В 1939 году Ульрих Шейнер отмечал, что излишне значительное воздействие национального права на международное право поставит последнее под угрозу, поэтому будет нормальным и благотворным, если общечеловеческое право не будет слишком глубоко уходить корнями в национальное право. По мнению Шейнера, сила международного права заключается в общих идеях, которые признаются как необходимые и плодотворные в международной жизни всеми государствами, независимо от различий между их внутренними режимами и правовыми концепциями¹⁸.

33. В заключение г-н Барсегов предлагает Комиссии добиться выполнения поставленной перед ней задачи прогрессивного развития международного права и его кодификации, подтвердив существующие нормы, закрепив принцип неприменимости срока давности ко всем преступлениям против мира и безопасности человечества и предусмотрев обязательство государств принять соответствующие меры законодательного порядка для предотвращения преступлений против мира и безопасности человечества.

34. Г-н РУКУНАС объявил, что он ограничится замечаниями в отношении проектов статей 2, 4, 5, 6 и 9, представленных Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404).

35. При составлении проекта статьи 2 основная цель Специального докладчика, по-видимому, заключалась в том, чтобы сохранить принцип автономности международного права и не допустить, чтобы положения кодекса вошли в противоречие или не нашли отражения в нормах внутреннего права. Фактически, данная статья затрагивает не только вопрос о "квалификации", но и вопрос о "преступности деяния"; необходимо не только установить определенную дистанцию по отношению к внутреннему праву, но и показать, что Комиссией глубоко продуманы материальные основания для определения преступности деяния и что она стремится установить правовые гарантии, обеспечивая единообразие права. Возможно, от Комиссии действительно не требуется устанавливать для национальных законодательных органов порядок применения кодекса. Однако вопрос о взаимодействии международного и внутреннего права не изучить Комис-

¹⁷ P. Mertens, *L'imprescriptibilité des crimes de guerre et contre l'humanité* (Editions de l'Université de Bruxelles, 1974), p. 11.

¹⁸ U. Scheuner, "L'influence du droit interne sur la formation du droit international", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II* (Paris, Sirey, 1947), vol. 68, p. 199.

сия не вправе. На нынешнем этапе при совершении международного преступления вопросы определения компетентного суда и мер наказания решаются именно во внутреннем праве; поэтому важно определить параметры этого взаимодействия, сохранить его и вместе с тем, возможно, придать ему большую четкость с помощью второго пункта, в котором уточнялся бы действительный характер взаимоотношений между кодексом и внутренним правом.

36. Большое внимание в проекте статьи 4 уделяется весьма сложной проблеме выдачи. Комиссии следует прежде всего учитывать, что преступность ряда деяний, которые, по-видимому, будут рассматриваться в кодексе (например, геноцид, апартеид, угон летательных средств), уже установлена согласно действующим международным конвенциям. Далее следует выяснить, отвечают ли погрешностям кодекса решения, предлагаемые этими конвенциями. На одном из последующих этапов работы Комиссия могла бы предусмотреть разработку приложения, подробно описывающего механизм выдачи. На данном этапе нельзя упускать из виду уже действующие в этой области международные соглашения. Пункт 2 статьи 4 может показаться излишним; такое мнение, возможно, не возникло бы, если бы Комиссия информировала Генеральную Ассамблею о том, что она готова изучить вопрос о международной уголовной юрисдикции, если ей будет предложено это сделать. Г-н Рукунас приветствовал бы такой шаг.

37. Следует ли указывать в проекте статьи 4, что государства-участники должны принимать необходимые меры с целью осуществления выдачи? Такое предложение представляется спорным, поскольку при разработке кодекса Комиссия должна в равной степени уделять внимание как интересам преследуемого лица, так и интересам международного сообщества. Ведь процедура выдачи включает определенные гарантии, в особенности судебные, которые Комиссия должна попытаться обеспечить обвиняемому. К тому же столь нечеткое положение вряд ли вызовет у правительств стремление принять такие меры; объем их международных обязательств следует уточнить.

38. Г-ну Рукунасу не известно, какого уровня достигло развитие общественного и правительственного сознания за последние 10 лет, однако он отмечает, что в области позитивного международного права проблемы, связанные с выдачей, остаются крайне серьезными. Решением этих проблем могло бы стать включение в кодекс положения, которое, будучи основным на вышеупомянутых документах, отвечало бы по меньшей мере двум целям: во-первых, оно позволило бы кодексу выполнять функции договора о выдаче для тех государств, которые согласны принять институт выдачи только в том случае, если он зафиксирован в договорном документе; во-вторых, такое положение объединило бы преступления, рассматриваемые в кодексе, с преступлениями, охватываемыми действующими двусторонними или многосторонними конвенциями. Само собой разумеется, что вопрос об обязательности такого положения требует дальнейшего обсуждения.

39. Однако существует и другое решение, заключающееся в том, чтобы установить, что исполнитель преступления против мира и безопасности человечества должен выдаваться независимо от мотивов его действий. Таким методом (уже использовавшимся в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и в Европейской конвенции о борьбе с терроризмом 1977 года¹⁹) Комиссия могла бы воспрепятствовать использованию ссылок на политический характер правонарушения как основания для освобождения от ответственности, что довольно часто встречается в практике судов, занимающихся делами о выдаче. И наконец, от Комиссии потребовалось бы изучить взаимосвязь между вопросами выдачи, предоставления политического убежища и недискриминации.

40. Г-н Рукунас одобряет предложение Специального докладчика в отношении проекта статьи 5 и обращает внимание на сделанное в пункте 4 комментария заявление о том, что "провести различие между военными преступлениями и преступлениями против человечества не всегда легко". Этот вопрос вызывает трудности не только практического, но и теоретического и научного порядка, причем не только в связи со статьей 5. Отсюда вытекает необходимость включения отдельного положения о неприменимости срока давности к преступлениям, рассматриваемым в кодексе, что обеспечит большую последовательность и соответствие резолюции 3 (I) Генеральной Ассамблеи от 13 февраля 1946 года, касающейся выдачи и наказания военных преступников, и Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества.

41. Присутствие в проекте таких положений, как статья 6, вызывает одобрение, поскольку Комиссия должна предложить правительствам единые нормы в отношении гарантий, которые должны предоставляться обвиняемому. Располагая уже действующим международным документом, таким как Международный пакт о гражданских и политических правах, Комиссия должна воспроизвести соответствующие его положения, не внося в них чрезмерных изменений, с тем чтобы обеспечить уже упоминавшуюся последовательность. Кроме того, в комментарии она могла бы разъяснить признаваемые гарантии, сославшись на решения Комитета по правам человека: на основе исследований отдельных сообщений, диалога с государствами, представляющими периодические доклады, можно предложить надлежащее толкование положений Пакта, касающихся юрисдикционных гарантий. И наконец, проект статьи 6 следует завершить положением, предусматривающим защиту подсудимого с момента его ареста.

42. Перейдя к проекту статьи 9 и предполагая, что Комиссия намеревается рассмотреть в этом положении оправдательные обстоятельства, г-н Рукунас предпочитает не выдвигать в данном случае каких-либо категоричных заявлений, поскольку мнение, которое можно составить по этому вопросу, зависит от того, под ка-

¹⁹ Европейский Совет, *Европейская конвенция о борьбе с терроризмом*, European Treaty Series No. 90 (Strasbourg, 1977).

ким углом зрения его рассматривать, и от особенностей конкретной правовой системы. Как правило, в документах указываются все оправдательные обстоятельства, поскольку они аннулируют объективные элементы уголовной ответственности. Вместе с тем в некоторых уголовных кодексах эти обстоятельства действительно частично совпадают, сливаются и трудно разграничиваются друг от друга. Поэтому использование в кодексе таких понятий, как форс-мажорные обстоятельства, необходимость, принуждение и т.д., которые не всегда и не во всех странах имеют одно и то же содержание, потребовало бы сопроводить данную статью полным и точным комментарием, чтобы разъяснить смысл предусмотренных исключений.

43. Г-н Рукунас понимает трудности, с которыми Специальный докладчик столкнулся при рассмотрении вопроса о необходимой обороне (подпункт *a*), и отмечает, что в своем комментарии (пункт 2) он ограничивает объем этого понятия в соответствии с положениями статьи 51 Устава Организации Объединенных Наций.

44. Понятие необходимости (подпункт *b*) отражает особенности внутренних уголовных кодексов и вместе с тем содержит идею военной необходимости, рассматриваемую во многих документах, начиная "Инструкциями" Фрэнсиса Либера (1863 год)²⁰ и кончая Женевскими конвенциями 1949 года²¹ и Дополнительными протоколами к ним 1977 года²². Вместе с тем г-н Рукунас отмечает, что развитие этого понятия имело явно ограниченный характер, и подчеркивает, что в документах последнего времени говорится только об "императивной" военной необходимости. Точно так же исследование судебной практики военных судов показывает, что военная необходимость в этих судах не считается оправдательным обстоятельством. Поэтому Комиссия должна высказать свое мнение относительно содержания этого понятия.

45. Почти на всех судебных процессах, возбуждаемых против лиц, обвиняемых в совершении военных преступлений во время второй мировой войны, и в целом на международных конференциях и при кодификации документов ставился вопрос об освобождении от ответственности в связи с выполнением приказа. В проекте кодекса 1954 года (статья 4) Комиссия вновь использовала положения статьи 8 Устава Нюрнбергского трибунала²³, дополнив его фразой, взятой из решения этого же трибунала и касавшейся сознательного выбора исполнителя преступного деяния. Если рассуждать не с точки зрения исключений, а в принципиальном плане, то приказ начальника не является оправдательным обстоятельством. Ряд участников Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного

права, применяемого в период вооруженных конфликтов, проходившей в Женеве с 1974 по 1977 год, пытались решить этот крайне важный вопрос, и на рассмотрение Конференции выносился текст, ставящий целью дать более точную формулировку права на отказ от подчинения, принципа неосвобождения обвиняемого от уголовной ответственности и исключений из этого принципа. После того как данный проект, охватывавший данную проблему в целом, то есть как саму норму, так и условия приемлемости исключений, был отвергнут, были выдвинуты две трактовки: одни считали действующие нормы права применимыми; другие, точку зрения которых г-н Рукунас не разделяет, считали, что есть все основания для того, чтобы оспаривать в действующих нормах права принцип неосвобождения от ответственности. В этих условиях правомерен следующий вопрос: достаточно ли рассматривать исключения так, как это делает Специальный докладчик, то есть не затрагивая проблему в целом? Вполне можно утверждать, что Комиссии следует посвятить вопросу о приказе начальника отдельную статью, поскольку кодекс предусматривает регламентирующие функции, выходящие за рамки гуманитарного права и охватывающие широкий круг ситуаций.

46. По существу данного вопроса г-н Рукунас считает, что в одних случаях противоправный приказ не связан с правовым положением подчиненного, в других случаях такой приказ противоречит внутреннему праву государства, гражданином которого является подчиненный, и, наконец, существуют ситуации, когда такой приказ противоречит международному праву, не противореча при этом внутреннему праву, не говоря уже о маловероятных случаях, когда противоправный в международном плане приказ может оказываться не противоречащим национальному законодательству. Г-н Томушат (1993-е заседание) поставил вопрос о взаимосвязи между ошибкой и знанием норм права, имеющей одновременно правовое и практическое значение. Разумеется, в данном случае могут иметь место крайние ситуации, которые необходимо обсудить: например, преступность действий военного персонала определяется понятием соразмерности, которая постепенно находит все более полное отражение в праве вооруженных конфликтов. Однако в том, что касается преступлений против мира и безопасности человечества, проблема правовой осведомленности, по всей видимости, не является столь острой, поскольку крайне гнусный характер этих преступлений не может не быть очевиден для любого человека. В теории и в некоторых судебных решениях используется даже понятие явной противоправности, а один из авторов считает необходимым ввести понятие явной преступности, которая имеет более вопиющий характер, чем явная противоправность.

47. У этой проблемы есть и другая сторона: имеются в виду ситуации, в которых приказ является противоправным, однако подчиненный, даже зная об этом, должен подчиниться. Фактически может возникнуть ситуация, в которой исполнитель преступного деяния будет ссылаться либо на незнание о противоправности приказа и обязанность подчиняться, либо только на это обязательство. Действительно, трудно найти

²⁰ *General Orders No. 100*, Adjutant General's Office, 1863, reissued as *Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field* (Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1898.

²¹ См. 1994-е заседание, сноска 7.

²² См. 1992-е заседание, сноска 10.

²³ Там же, сноска 6.

такое национальное законодательство, в котором предусматривалось бы только абсолютное подчинение: обычно нормы права имеют более нюансированный характер; однако именно это и служит дополнительным поводом к тому, чтобы Комиссия рассмотрела вопрос об исключениях из применения нормы, касающейся ответственности. В данном случае Специальный докладчик вводит в проект статьи 9 (подпункт *d*) оговорку о сознательном выборе. Эта концепция использовалась в практике Нюрнбергского трибунала и была воспроизведена в проекте кодекса 1954 года (см. пункт 45, выше). Однако такая концепция вызывает серьезные проблемы. Ввиду того что приказ представляет определенное принуждение, сознательный выбор не связывается ни с возможностью отказаться от подчинения приказу, совместимому с внутренним правом, но противоречащему международному праву, ни с возможностью принятия решения пойти на гибель, чтобы не выполнять противоправный приказ или выполнить противозаконный приказ, с тем чтобы избежать гибели. Для подчиненного сознательный выбор означает знание им того, что он участвует в совершении международного преступления, хотя у него есть возможность отказаться от выполнения отданного приказа.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2000-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 20 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

2000-е заседание Комиссии международного права

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, объявляя открытым 2000-е заседание Комиссии, напоминает, что первое заседание Комиссии было проведено в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций, Лейк-Саксес (Нью-Йорк), 12 апреля 1949 года под председательством г-на Мэнли О. Хадсона. На заседании присутствовали следующие члены Комиссии: Алфаро, Амадо, Брайерли, Йеспес, Кордова, Корецкий, сэр Бенегал Рау, Сандстром, Селле, Спиропулос, Франсуа и Хсу.

2. 1000-е заседание Комиссии состоялось во Дворце Наций в Женеве 16 июня 1969 года под председательством г-на Ушакова. На заседании присутствовали следующие члены Комиссии: Бартош, Беджауи, Евстадиас, Иньясио-Пинто, Кастаньеда, Кастрен, Кир-

ней, Розен, Руда, Табиби, Таммес, Уштор, Цуруока и Ясин.

3. По случаю 2000-го заседания Комиссии Председатель подчеркивает последовательность усилий Комиссии и отмечает, что достигнутые ею результаты являются настолько известными и общепризнанными, что не требуют подробного освещения.

4. И наконец, он отмечает, что 1987 год также является годом сороковой годовщины принятия Генеральной Ассамблеей 21 ноября 1947 года резолюции 174 (II), на основании которой была создана Комиссия международного права.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 1–11⁵ (продолжение)

5. Г-н АРАНДЖО-РУИС, продолжая замечания, сделанные им в ходе 1996-го заседания в отношении положений проектов статей 2 и 3, подчеркивает, что недостаточно утверждать об автономии или приоритете международного права или вносить положение, непосредственно накладывающее на государства общее обязательство принимать все законодательные, административные и судебные меры, необходимые для осуществления кодекса. С одной стороны, это может сказаться на самой конституции государства (пожалуй, именно это имело бы место в случае Италии), а с другой стороны, для целей проекта кодекса было бы недостаточно просто предписывать государствам принимать такие меры, поскольку подобное предписание было бы равносильно лишь появлению у государств обязательства в отношении достижения результата. Данное обязательство, пожалуй, является наиболее распространенным в международном праве. Однако, когда речь идет о столь важных и насущных нормах, которые закреплены в проекте кодекса, недостаточно предписывать государствам принимать необходимые внутренние меры.

6. Для того чтобы кодекс стал подлинным документом права, применяемым на практике, иначе говоря,

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

для того чтобы суды могли применять его положения непосредственно к физическим лицам, закрепленные в кодексе нормы посредством ясно выраженного положения международного документа, содержащего данный кодекс, должны стать составной частью внутреннего права каждого государства – участника данного документа. Внесение такого положения является крайне необходимым.

7. Данные соображения имеют значимость независимо от того, будет ли создан международный уголовный суд или нет, поскольку необходимость включения кодекса в правовые системы государств существует в обоих случаях. Как только данный кодекс станет составной частью внутреннего уголовного права государств, это будет означать решающий поворот в единообразном применении его положений как с точки зрения квалификации преступлений, так и с точки зрения общих принципов материального и процедурного уголовного права.

8. Г-н Аранджо-Руис соглашается с замечаниями, сделанными в ходе предыдущего заседания г-ном Барсеговым и г-ном Рукунасом в отношении важного вопроса, касающегося субъективных и объективных элементов в случае определенных преступлений, который потребует более глубокого изучения. Но и в этой связи единственным способом обеспечить осуществление кодекса является его включение в качестве составной части во внутреннее право государств. В области, охватываемой проектом кодекса, необходимо по меньшей мере утвердить и сделать обязательным для применения на международном уровне единообразное уголовное право. Таким образом, нормы, касающиеся процедуры и существа и вытекающие из принципов, закрепленных в кодексе, автоматически стали бы нормами и принципами уголовного права государств, и в этом случае национальные органы были бы автоматически и непосредственно вовлечены в осуществление этих норм. Утверждение о том, что такая цель является слишком трудноосуществимой, было бы равнозначно утверждению о том, что и сама идея проекта кодекса является слишком нереальной.

9. Г-н ИЛЬЮЭКА, отмечая, что, за исключением некоторых изменений, проект статьи 1 полностью соответствует тексту статьи 1 проекта кодекса, принятому Комиссией в 1954 году, говорит, что разработка этого положения является основным требованием для того, чтобы Комиссия могла в соответствии с резолюцией 41/75 Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1986 года "продолжать свою деятельность по разработке проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества путем разработки вводной части, а также перечня преступлений" (пункт 1).

10. Согласно мнению отдельных юристов, международное уголовное право является смежной дисциплиной, основывающейся одновременно на международном праве и на уголовном праве, и поэтому вполне закономерно, что в результате этого двойственного характера и в связи с развитием международного уголовного права в качестве отдельной отрасли международного права возникли многочисленные терминологические и концептуальные проблемы. Однако

необходимо признать, что со времени разработки Нюрнбергских принципов⁶ были разработаны новые нормы международного уголовного права, запрещающие определенные виды поведения, которые противоречат основополагающим интересам международного сообщества и которые, как отмечает Специальный докладчик в пункте 1 комментария к проекту статьи 1, являются "преступлениями, затрагивающими сами основы человеческого общества".

11. Таким образом, с технической точки зрения в основе проекта кодекса должно лежать международное уголовное право, и поэтому г-н Ильюэка считает, что в проекте статьи 1 слова "международно-правовые преступления" следует заменить словами "международные преступления". Обосновывая это предложение, он напоминает, что термин "международные преступления", употреблявшийся в меморандуме Генерального секретаря 1949 года, посвященном Уставу Нюрнбергского трибунала и вынесенному им приговору⁷, получил положительную оценку и что в разделе 3 части III этого меморандума, касающемся "международных преступлений в целом", говорится:

Устанавливая принцип, согласно которому индивидуумы, совершающие преступления в нарушение международного права, должны подлежать наказанию, Нюрнбергский трибунал не дал какого-либо точного определения международных преступлений...

Он также напоминает, что в своем меморандуме Генеральный секретарь проанализировал международные преступления, перечисленные в статье 6 Устава Трибунала, последовательно рассмотрев первую группу международных преступлений (преступления против мира), вторую группу (военные преступления) и третью группу (преступления против человечества). Термин "международные преступления" использовался не только в этом меморандуме: он также встречается в работах видных юристов.

12. Таким образом, текст проекта статьи 1 после внесения в него изменений мог бы выглядеть следующим образом:

"Статья 1. Определение

Международные преступления, определяемые в настоящем кодексе, являются преступлениями против мира и безопасности человечества".

13. Тот факт, что Специальный докладчик включил в проект статьи 2 Принцип II Нюрнбергских принципов, вызывает определенные трудности, которые не имеют ничего общего с разногласиями между сторонниками монистической и дуалистической доктрины международного права, касающимися связи между внутренним правом и международным правом. Некоторые из этих трудностей, касающиеся формы и существа, можно было бы избежать посредством исключения слова "деяние". В таком случае первое предложение статьи 2

⁶ См. 1992-е заседание, сноска 12.

⁷ См. 1996-е заседание, сноска 15.

выглядело бы следующим образом: "Квалификация международных преступлений, определенных в статье 1, не зависит от внутригосударственного порядка".

14. Что касается проекта статьи 3, г-н Ильюзка отмечает, что он не станет подробнее останавливаться на точке зрения, высказанной в его предыдущем выступлении (1996-е заседание), однако хотел бы обратить внимание на важность замечаний, сделанных г-ном Бутросом Гали (1998-е заседание) в отношении преступного характера организаций, являющихся субъектами международного уголовного права. Не следует забывать, что в Уставе и приговоре Нюрнбергского трибунала, а также в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и в Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него упоминается преступный характер групп, организаций и институтов, не связанных с государствами. Этот вопрос должен быть более подробно рассмотрен Специальным докладчиком и Комиссией.

15. Проект статьи 4, в котором подчеркивается необходимость создания международной уголовной юрисдикции, мог бы быть одобрен без каких-либо оговорок, за исключением внесения некоторых изменений в пункте 1 с учетом замечаний, сделанных в ходе обсуждения. В отношении вопроса выдачи г-н Рукунас (1999-е заседание) представил дополнительные разъяснения, касающиеся некоторых важных и сложных вопросов. Ко всему этому г-н Ильюзка хотел бы добавить, что в том случае, когда государство, на территории которого задержано лицо, совершившее международное преступление, принимает решение не предавать его суду, обязательство о выдаче также вытекает из Декларации о территориальном убежище 1967 года⁸, которая предусматривает, что государства не должны предоставлять убежище никакому лицу, "в отношении которого существуют серьезные основания полагать, что оно совершило... военное преступление или преступление против человечества" (статья 1, пункт 2), и из Конвенции о статусе беженцев 1951 года⁹, в которой недвусмысленно отмечается, что ее положения не применимы к лицам, обвиняемым в совершении международных преступлений (статья 1, раздел F).

16. Проект статьи 7 предусматривает применение нормы *non bis in idem*, тогда как в Уставе Нюрнбергского трибунала¹⁰ отвергается эта норма и в статье 29 говорится:

... Если после осуждения подсудимого и вынесения приговора Контрольный Совет получит новые доказательства, которые, по его мнению, дают основание для возбуждения нового обвинения против подсудимого, он сообщит об этих доказа-

⁸ Резолюция 2312 (XXII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1967 года.

⁹ *Права человека – Сборник международных договоров* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.83.XIV.1), стр. 126.

¹⁰ См. 1992-е заседание, сноска 6.

тельства Комитету, учрежденному в соответствии со статьей 14 настоящего Устава [Комитет по расследованию дел и обвинению главных военных преступников]. Комитет поступит, как он найдет нужным, в интересах правосудия.

Этот вопрос потребует дальнейшего обсуждения, поскольку не ясно, является ли оправданным или нет в случае появления новых доказательств, дающих основание для возбуждения нового обвинения, предусматривать возможность повторного рассмотрения дела, по которому уже было вынесено решение, в целях избежания того, чтобы совершение какого-либо международного преступления оказалось вне наказания.

17. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что Специальный докладчик умело изменил формулировки проектов статей с целью учета замечаний членов Комиссии и Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, возникших в связи с предыдущими текстами. Тем не менее включение в проект такого большого числа альтернативных текстов и вариантов и частое использование оговорок свидетельствует о том, что политические соображения оказывают значительное воздействие на такие важные вопросы, как уголовная ответственность государств и создание международной уголовной юрисдикции, на что указывал еще в 1985 году Специальный докладчик, отмечая в своем третьем докладе, представленном на тридцать седьмой сессии, трудности проблемы, "в рамках которой тесно переплетаются правовые и политические аспекты и которая затрагивает тем самым собственное мнение и глубокие убеждения каждого человека"¹¹.

18. Однако существует опасность чрезмерной переоценки политических соображений. Несомненно, очень важно, чтобы окончательный текст получил всеобщее одобрение, и г-н Яковидес (1995-е заседание) справедливо напомнил, что разработка норм международного права, так же как и принятие политических решений, представляет собой искусство исходить из существующих возможностей. Однако эти возможности не обязательно совпадают с тем, что на первый взгляд представляется менее противоречивым с политической точки зрения или находящимся в большем соответствии с мнениями, выраженными в Шестом комитете.

19. Например, не существует оснований предполагать, что какое-либо государство отдало бы большее предпочтение тому, чтобы один из его граждан, не говоря уже о лице, действующем от его имени, был бы судим иностранным судом, а не международным уголовным судом. Однако именно в результате этого предположения идея международной уголовной юрисдикции была вытеснена концепцией универсальной юрисдикции, которая при более детальном рассмотрении может и не оказаться более легкой в плане ее осуществления.

20. Аналогичным образом совсем не обязательно, что смещение упора с уголовной ответственности государств на уголовную ответственность физических лиц

¹¹ *Ежегодник...*, 1985 год, том I, стр. 6, 1879-е заседание, пункт 5.

приведет к более полному принятию положений кодекса государствами. Опыт работы Комиссии свидетельствует о том, что единственный поддающийся проверке факт принятия кодекса, а именно число сделанных государствами подписей и ратификаций, будет зависеть от ряда побочных факторов, в отношении которых нельзя сделать каких-либо четких указаний в ходе обсуждений в рамках Шестого комитета и в его документах.

21. Тем не менее в проекте кодекса, который таким образом отражает определенные колебания в отношении вопросов, касающихся политических соображений, придается лишь второстепенное значение тому факту, что задача прогрессивного развития и кодификации международного права также по существу представляет собой задачу по разработке уголовного законодательства. В этой связи справедливым является то, что осуществляемая деятельность затрагивает важные вопросы, связанные со справедливостью и нравственностью, поскольку те трудности, которые возникают при согласовании понятий права и справедливости, приобретают особую значимость, когда речь идет об уголовном праве.

22. Перед тем как приступить к обсуждению этих трудностей, г-н Аль-Хасауна желает остановиться на том, каким образом рассмотрение вопроса уголовного права способствует или препятствует деятельности Комиссии. Например, требование соблюдения точности при разработке положений уголовного права представляет собой надежный критерий для оценки данных текстов. Кроме того, юрисдикционные гарантии, изложенные в проекте статьи 6, представленном Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404), являются общими для всех школ права и для всех правовых систем, благодаря чему определение ответственности и исключений из нее должно быть достаточно легким. Положительным является также и то, что такие вопросы, как презумпция невиновности, требование наличия намерения и индивидуальность наказаний, являются частью того, что порой называют "установившимся правом".

23. Однако другие основополагающие вопросы, касающиеся понятия уголовной ответственности, еще очень далеки от решения. Например, существуют сомнения в отношении того, удастся ли в результате широкого толкования термина *lex in maxime nullum crimen sine lege* устранить внутренние противоречия между правосудием и правом или, другими словами, между естественным правом и позитивным правом. Не решен вопрос о том, обусловлен ли срок давности существованием проблем чисто технического порядка, связанных с получением показаний, или наличием божественного дара забвения и всепрощения. Г-н Аль-Хасауна также высказывает сомнения в отношении пункта 2 комментария к проекту статьи 1, в котором говорится, что "характер восприятия международным сообществом в данный момент какого-либо деяния, именно масштабы осуждения этого деяния делают его преступлением против мира и безопасности человечества". Достаточно привести лишь один пример: всего лишь несколько десятилетий назад возведение военных фортификационных сооружений в на-

рушение договорных обязательств рассматривалось бы в качестве правонарушения, могущего фигурировать в кодексе, тогда как в настоящее время в этом бы усмотрели лишь необычный исторический факт. Несомненно, данная тема находится не только на пересечении права и политики, но также на пересечении права и правосудия.

24. Переходя к принципу *aut dedere aut punire*, в отношении которого г-н Аль-Хасауна поддерживает ту точку зрения, что слово "punire" следует заменить словом "judicare", он говорит, что не возражает против использования латыни. По его мнению, проблема заключается в том, что процедурная формулировка возводится в ранг основного принципа. Соответственно в формулировку проекта статьи 4 следует внести следующие поправки. Во-первых, необходимо предусмотреть создание системы приоритетов для избежания противоречий в области юрисдикции и исключения ситуаций подачи параллельных ходатайств о выдаче. Во-вторых, как уже отмечал г-н Аранджо-Руис, следует оговорить обязательство государств в отношении включения положений кодекса в их внутренние правовые системы, а также то, что их санкции, насколько это возможно, должны быть единообразными. В-третьих, что касается вопроса о предоставлении убежища, г-н Аль-Хасауна предлагает принять компромиссную формулировку, содержащуюся в целом ряде недавно принятых конвенций, например в конвенциях, касающихся так называемых воздушных правонарушений, взятия заложников и преступлений против лиц, пользующихся международной защитой. В-четвертых, что касается юрисдикционных гарантий, выступающих, предлагает, чтобы Комиссия следовала положениям Международной конвенции о борьбе с захватом заложников 1979 года¹², которая отличается в этом отношении от предыдущих конвенций. В-пятых, следует тщательно рассмотреть воздействие нормы *aut dedere aut judicare* на существующее многообразие договоров, касающихся выдачи, в частности, в целях обеспечения того, чтобы государства, обладающие более обоснованным юрисдикционным правом требования, чем другие, но которые могли не заключить договора о выдаче с государством, на территории которого был задержан исполнитель преступления, не становились объектами дискриминации в силу лишь той причины, что они не заключили такой договор.

25. Для того чтобы система универсальной юрисдикции была эффективной, необходимо, чтобы международное сообщество в целом рассматривало действия лиц, обвиняемых в совершении определенных деяний, в качестве исключаяющих возможность их пребывания в обществе. Таким образом, группа государств, разделяющих одни и те же идеалы и интересы, могла бы вполне легко принять решение о том, что, например, пиратство представляет угрозу для их общих идеалов и интересов и оправдывает применение универсальной юрисдикции. Однако подобное решение было бы труднее принять международному сообществу, являющемуся одновременно однородным и разнородным; отсюда следует вывод, который, несом-

¹² См. 1995-е заседание, сноска 10.

ненно, вызывает разочарование, что единственной группой, могущей стать объектом применения неоспоримой универсальной юрисдикции, являются торговцы наркотиками. Поэтому г-н Аль-Хасауна призывает членов Комиссии более глубоко изучить проект статьи 4, перед тем как принять его.

26. Г-н Аль-Хасауна разделяет мнения тех выступающих, которые отмечали, что в целях соблюдения логики и внесения ясности формулировку пункта 1 проекта статьи 4 следует привести в соответствие с формулировками соответствующих положений тех конвенций, на которые он ссылался ранее.

27. Г-н Аль-Хасауна также поддерживает предложение, касающееся исключения слов "в силу своего характера" в конце проекта статьи 5, и выражает надежду, что подразумеваемый ими принцип будет объяснен в комментарии.

28. В отношении проекта статьи 6 г-н Аль-Хасауна отмечает, что термин "судебные гарантии" используется по меньшей мере один раз, а именно в третьем предложении пункта 6 комментария для описания смысла, содержащегося в термине "юрисдикционные гарантии" в названии и в тексте статьи. Однако в других документах используются термины "минимальные гарантии" или "основные гарантии". Специальный докладчик, пожалуй, мог бы рассмотреть вопрос о том, являются ли все эти термины синонимичными и если да, то их выбор будет определяться предпочтением специалистов в области права.

29. Что касается названия проекта кодекса, то он отмечает, что проблема, возникающая в связи с использованием термина "offences", существует лишь в английском языке. Она, к примеру, не затрагивает текст на арабском языке.

30. Г-н ПАВЛЯК напоминает, что в ходе второй мировой войны его стране был нанесен колоссальный ущерб вследствие проводимой руководителями нацистской Германии политики и совершаемых ими преступлений. Поэтому он твердо убежден в необходимости универсального документа, каковым является проект кодекса, над которым в настоящее время работает Комиссия.

31. Что касается названия, г-н Павляк также придерживается того мнения, что термин "offences" следует заменить термином "crimes", который полнее отражает характер и содержание проекта кодекса.

32. Он также соглашается с новым вариантом текста проекта статьи 3, в котором слово "лицо" заменено словами "физическое лицо". Эта поправка устраняет всякую двусмысленность в отношении сферы применения проекта *ratione personae*. Однако это потребует внесения некоторых изменений в другие проекты статей и, в частности, в проекты статей 6 и 8, в которых слово "лицо" также будет необходимо заменить на выражение "физическое лицо".

33. Проект статьи 4 представляет собой одно из важнейших положений всего проекта кодекса, по-

скольку он касается проблемы осуществления кодекса. В новом тексте содержится практическое решение этой проблемы, однако, как уже отмечалось Специальным докладчиком в его комментарии, данный подход может вызвать определенные трудности. В этой связи г-н Павляк обращает внимание на принципы, содержащиеся в Лондонском соглашении 1945 года¹³, в приложении к которому содержится Устав Нюрнбергского трибунала, а также на принципы, изложенные в Уставе Токийского трибунала¹⁴. В этих принципах полностью учитываются положения Московской декларации 1943 года¹⁵, касающиеся передачи военных преступников тем странам, в которых они совершали свои преступления. Поэтому он предлагает, чтобы общая норма, которая будет закреплена в статье 4, была сформулирована следующим образом:

"Лица, совершившие преступления против мира и безопасности человечества, должны быть преданы правосудию и осуждены в той стране, в которой они совершили свои преступления, согласно законам данной страны".

34. Такое положение послужит не только осуществлению принципа территориальности, который полностью признан в уголовном праве многих стран, в том числе Польши, которая включила его в статью 3 своего Уголовного кодекса, но также будет соответствовать резолюции 3074 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1973 года о принципах международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества, пункт 5 которой гласит:

5. Лица, в отношении которых имеются доказательства о совершении ими военных преступлений и преступлений против человечества, подлежат привлечению к судебной ответственности и, в случае признания их виновными, наказанию, как общее правило, в странах, где они совершили эти преступления. В соответствии с этим государства осуществляют сотрудничество в вопросах выдачи таких лиц.

Лица, преступления которых не были совершены в какой-либо конкретной стране или были совершены в нескольких странах, могут быть судимы группой государств, создающих общую юрисдикцию, как это имело место в Нюрнберге и Токио в конце второй мировой войны.

35. В пункте 2 проекта статьи 4 г-н Павляк предпочел бы заменить отрицательную формулировку, предложенную Специальным докладчиком, на позитивную, которая гласила бы следующее: "Заинтересованные государства могут также создавать международную уголовную юрисдикцию".

¹³ См. 1992-е заседание, сноска 6.

¹⁴ Там же, сноска 11.

¹⁵ Декларация об ответственности гитлеровцев за совершаемые зверства, подписанная в Москве 30 октября 1943 года Великобританией, Соединенными Штатами Америки и Советским Союзом; текст см. *Нюрнбергский процесс...* (см. 1996-е заседание, сноска 15), том I, стр. 20.

36. Однако ни применение принципа территориальности, ни коллективные судебные процессы не могут решить все проблемы, связанные с уголовным преследованием лиц, совершивших преступления против мира и безопасности человечества. Поэтому также возникает необходимость в применении принципа универсального принуждения, который признается в правовых системах многих стран. В Польше он закреплен в пункте 2 статьи 115 Уголовного кодекса 1969 года, который гласит, что суды Польши будут применять положения польского уголовного права в том случае, если какое-либо лицо совершило вне территории Польши такое преступление, которое является наказуемым в соответствии с каким-либо международным соглашением, участником которого является Польша. Этот общий принцип универсального принуждения, который также содержится в ряде международных документов, таких как Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него, может быть изложен в следующем виде:

”Любое государство обязано предать суду любое лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества на его территории или на территории других государств, или выдать его тому государству, на территории которого было совершено данное преступление”.

Г-н Павляк также не считает, что существует необходимость включать в проект статьи 4 ссылку на арест. Пожалуй, как и в Уставе Нюрнбергского трибунала, можно было бы использовать термин ”содержание под стражей”.

37. Как уже подчеркивалось, осуществление кодекса является самым важным вопросом. В этой связи г-н Павляк обращает внимание на принцип добросовестности и напоминает, что еще в 1966 году при перечислении принципов толкования договоров Комиссия указала, что ”первый принцип — добросовестного толкования — вытекает непосредственно из нормы *pauci sunt servanda*”¹⁶. Он подчеркивает этот момент, поскольку осознает те трудности, которые возникают при таких вопросах, как выдача, способы получения показаний, противоречивые решения и единообразие наказаний. Тем не менее он полагает, что, как только проект кодекса станет международным документом, имеющим обязательную силу, он будет добросовестно осуществляться в соответствии с международной правовой практикой.

38. Касаясь перечня преступлений, г-н Павляк подчеркивает необходимость избегать включения в него почти всех возможных нарушений, охватываемых международным правом. Необходимо сосредоточить внимание на основных вопросах и использовать общее определение конкретных характеристик международных преступлений в качестве критерия для включения в перечень. Кодекс должен не только отражать нынеш-

ний уровень сознания международного сообщества, но также указывать направления развития международного права. Поэтому преступления против мира и безопасности человечества могли бы быть определены в качестве деяний, которые наносят серьезный ущерб жизненно важным интересам человечества, нарушают основополагающие принципы *jus cogens* и угрожают различным народам, этническим группам, цивилизации в целом, а также ставят под угрозу право на жизнь. Пожалуй, Специальный докладчик мог бы также рассмотреть связь между положениями проекта кодекса и положениями статьи 19 части 1 проекта статей об ответственности государств¹⁷. Г-н Павляк также не возражал бы против того, чтобы перечень международных преступлений включал в себя ”экоцид” как отражение необходимости защиты и сохранения окружающей среды, а также применение первым ядерного оружия, колониализм, апартеид, экономическую агрессию и наемничество.

39. В заключение г-н Павляк напоминает, что в последнем пункте преамбулы резолюции 41/75 от 3 декабря 1986 года Генеральная Ассамблея отметила неотложную необходимость в разработке проекта кодекса. Поэтому он обращается с просьбой к Специальному докладчику указать при подведении итогов данного обсуждения, сможет ли он рассмотреть возможность подготовки для следующей сессии Комиссии проектов статей, касающихся преступлений против мира, преступлений против человечества, военных преступлений и связанных с ними преступлений.

40. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС благодарит Специального докладчика за его прекрасно составленный обобщенный пятый доклад (A/CN.4/404), в котором учтены замечания, сделанные не только членами Комиссии в ходе предыдущей сессии, но также представителями правительств в Шестом комитете в ходе сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи.

41. Он согласен с текстом проекта статьи 1, однако в силу только что изложенных г-ном Ильюшкой причин он считает, что слова ”международно-правовые преступления” следует заменить словами ”международные преступления”.

42. Хотя проект статьи 2 и содержит в себе незыблемую норму *nullum crimen, nulla poena sine lege*, Комиссии все еще предстоит найти наилучший способ составления положения, касающегося классификации деяний как преступлений против мира и безопасности человечества.

43. Что касается проекта статьи 3, г-н Диас Гонсалес отдает предпочтение бывшему тексту, который позволил бы установить уголовную ответственность государств — в особенности потому, что Комиссия приняла статью 19 части 1 проектов статей об ответственности государств¹⁸ в первом чтении, — и организаций, рассматриваемых в качестве преступных.

¹⁶ Пункт 12 комментария к статье 27 окончательного проекта статей о праве международных договоров, принятый Комиссией на ее восемнадцатой сессии, *Ежегодник...*, 1966 год, том II, стр. 221 англ. текста, документ A/6309/Rev.1, часть II.

¹⁷ См. 1993-е заседание, сноска 7.

¹⁸ Там же.

44. Проект статьи 4 является краеугольным камнем всего проекта кодекса, поскольку кодекс преступлений против мира и безопасности человечества был бы бессмысленным, если бы он не предусматривал механизм для применения санкций или, другими словами, для создания международной уголовной юрисдикции. Все предложения, касающиеся формы такой юрисдикции, являются приемлемыми, однако наилучшим решением является создание международного уголовного суда или по меньшей мере уголовного отделения Международного Суда. Г-н Диас Гонсалес считает, что название статьи 4 является неадекватным не столько потому, что оно дается на латыни, которая преимущественно выступает языком права, сколько потому, что в нем не учитываются практические реалии: речь идет не о наказании или выдаче, а скорее о предании суду или выдаче. По этой причине текст пункта 1 является неудовлетворительным. Обязательство государства сводится не только к аресту предполагаемого исполнителя преступления против мира и безопасности человечества, задержанного на его территории, оно также обязано организовать розыск данного лица в целях его ареста, а затем предать его суду или выдать. Кроме того, было бы точнее заменить слова "perpetrator" словами "alleged perpetrator", поскольку ситуация, на которую делается ссылка, имеет место до начала судебного разбирательства.

45. Г-н Диас Гонсалес не возражает против проекта статьи 5, однако считает, что слова "в силу своего характера" являются лишними.

46. Что касается названия проекта статьи 6 на испанском языке, то слова "Garantías jurisdiccionales" следует заменить словами "Garantías procesales" или "Garantías judiciales".

47. Как представляется, проект статьи 7 устанавливает приоритет внутреннего права и поэтому противоречит проекту статьи 2, который устанавливает приоритет международного права над внутренним правом, то есть норму, которая уже признана как в международном праве, так и во внутреннем праве. В самом тексте было бы предпочтительно использовать слова "предполагаемое правонарушение" и заменить слова "уголовная процедура того или иного государства" словами "уголовная процедура, предусматриваемая в настоящем кодексе".

48. Г-н Диас Гонсалес предлагает исключить слова "или наказывать" из пункта 2 проекта статьи 8, поскольку данное лицо может быть оправдано. Он также предлагает заменить слова "всеми странами" словами "международным сообществом".

49. Как представляется, проект статьи 9 касается не столько исключений из принципа ответственности, сколько обстоятельств, смягчающих ответственность или освобождающих от нее. В этой связи г-н Диас Гонсалес присоединяется к замечаниям, сделанным г-ном Барсеговым (1999-е заседание), в отношении намерения и мотивов, которые пролили свет на различные объективные и субъективные факторы, обуславливающие определение преступлений против мира и безопасности человечества.

50. Касаясь всех исключений, перечисленных в проекте статьи 9, г-н Диас Гонсалес может согласиться с необходимой обороной, например, в случае акта агрессии, однако не может быть речи ни о какой необходимой обороне, если намерением было совершение агрессии. Аналогичным образом, нельзя ссылаться на фактическую или правовую ошибку в том случае, если было установлено намерение совершения геноцида. Комиссии следует очень осторожно подходить к таким вопросам и внимательно изучить обстоятельства, смягчающие ответственность или освобождающие от нее, многие из которых придется исключить в случае преступлений, охватываемых кодексом. Может ли государство оправдывать политику апартеида путем осуществления своего права на необходимую оборону против группы населения, живущей на его территории? Может ли оно утверждать, что в этом вопросе ответственность ложится только на главу государства? Могут ли лица, входящие в состав полицейских сил страны, находясь в неведении, что, осуществляя такую политику, они совершают преступление против человечества?

51. Г-н Гонсалес хотел бы сделать несколько редакционных замечаний в отношении испанского текста проектов статей, однако он намеревается совместно с другими испаноговорящими членами Комиссии предоставить секретариату документ, содержащий необходимые исправления.

52. Г-н БИСЛИ благодарит Специального докладчика за то, что он принял во внимание замечания, сделанные по данной теме в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

53. Напоминая предложение, сделанное им на 1994-м заседании, г-н Бисли уточняет, что оно подготовлено с учетом процедур Международного Суда, а также из опасения в отношении того, что было бы нереалистичным основывать деятельность Комиссии на возможности создания международного трибунала. Суть данного предложения заключалась в рассмотрении возможности 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 или данный национальный суд. Такая процедура не только придавала бы приемлемый для международного сообщества международный характер судебным разбирательствам, но и обеспечивала бы некоторые гарантии в отношении беспристрастности, а также необходимое взаимодействие различных правовых систем. Она способствовала бы обеспечению защиты как прав обвиняемого, так и интересов международного сообщества в целом. Она также могла бы стать компромиссом, сближающим точки зрения сторонников создания международного уголовного трибунала и тех лиц, которые считают возможность создания такого трибунала очень маловероятной. Она также способствовала бы соблюдению точности и единообразия в применении права.

54. Предложение г-на Бисли вызвано различиями в юриспруденции национальных правовых систем в области уголовного права. Такие вопросы, как презумпция невиновности, были урегулированы в проекте кодекса, однако другие вопросы остаются нерешенными. Это касается, например, обязательства информировать обвиняемого о его правах во время его ареста, создания суда присяжных, норм, применимых к допросу обвиняемого, касающихся получения показаний и выдачи, права освобождения под залог или права на процедуру хабеас корпус. Кроме того, тогда как среди членов Комиссии существует единство взглядов в отношении нормы отсутствия обратной силы, этого нельзя сказать в отношении вопроса об исчерпывающем или неисчерпывающем перечне преступлений. В этой связи, по мнению г-на Бисли, самым худшим было бы принятие нормы отсутствия обратной силы в сочетании с незавершенным перечнем преступлений, что могло бы побудить представителей некоторых национальных правовых систем добавить к данному перечню другие преступления, что фактически означало бы существование обратной силы.

55. Вопросы, касающиеся приказов начальника и преступного намерения (*mens rea*), свидетельствуют о том, что юристы из различных стран неизбежно руководствуются нормами своих собственных правовых систем. Что касается приказов начальника, случаи, приводимые Лесли Грином в его исследовании 1976 года¹⁹, свидетельствуют о том, что такие страны, как Бельгия, Гана, Федеративная Республика Германии, Израиль, Канада, Нидерланды, Норвегия, Польша, Соединенное Королевство, Соединенные Штаты и Франция, отвергли возможность требовать исключения из ответственности в силу подчинения приказам начальника. Следовательно, в отношении этого вопроса члены Комиссии не сталкиваются с проблемами и могут с достаточной уверенностью надеяться на результаты своих усилий. Иначе обстоит дело с преступным намерением, которое рассматривается отдельными юристами как нечто равнозначное мотиву, тогда как по крайней мере в английском праве речь идет о несколько другом феномене. Для освещения этого вопроса г-н Бисли зачитывает некоторые отрывки из Halsbury's Laws of England, обращая особое внимание на пункты 3, 4, 6 и 7 раздела I части 1. В этих выдержках подчеркивается значение, придаваемое понятию преступного намерения во многих странах, например в Канаде, юриспруденция которых основывается на юриспруденции судов бывшей Британской империи, а также использует присущие ей гарантии, такие как создание суда присяжных и процедура хабеас корпус. Данные выдержки также свидетельствуют о необходимости принимать во внимание тот факт, что юриспруденция не является единообразной во всех частях мира. В силу всех этих причин представляется необходимым разработать такой документ, который мог бы получить универсальное применение при соблюдении принципа добросовестности.

56. Касааясь названия темы, г-н Бисли отмечает, что он предпочел бы слово "crime" слову "offence", по-

скольку последнее зачастую используется для обозначения относительно мелких правонарушений. В качестве возможного альтернативного варианта мог бы использоваться термин "capital crime".

57. Г-н Бисли также считает, что в кодексе должно предусматриваться обязательство государств о принятии необходимых мер для включения норм кодекса в их внутреннее право. Именно по такому пути приходилось идти Канаде во всех аналогичных случаях, поскольку ее законы не предусматривают автоматического применения международных документов. Например, Закон об Организации Объединенных Наций 1947 года был принят в целях соблюдения Устава Организации Объединенных Наций и осуществления Канадой решений Совета Безопасности. Поскольку Канада является не единственной страной, находящейся в таком положении, в кодексе должно быть предусмотрено аналогичное обязательство для всех государств, с тем чтобы впоследствии ни одно из них не могло ссылаться на положения своей Конституции.

58. Касааясь вопроса о том, должен ли перечень преступлений быть исчерпывающим или нет, г-н Бисли говорит, что Канада никогда не пыталась составить подобный перечень в своем уголовном праве: в зависимости от конкретного случая и по мере развития общества определенные виды поведения становились наказуемыми законом, в то время как в отношении других деяний принимались решения о том, что они не являются наказуемыми. Что касается проекта кодекса, решение данной проблемы может содержаться в приложении, в которое позднее могут быть внесены поправки.

59. В отношении возможности применения кодекса к преступлениям, совершаемым как физическими лицами, так и государствами, возможность создания такой процедуры, посредством которой одно государство могло бы признать вину другого государства при отсутствии международного трибунала или по меньшей мере какого-либо смешанного трибунала, в состав которого входили бы судьи, принадлежащие к другим правовым системам, представляется малореальной. Поэтому Специальный докладчик пока что справедливо ограничил сферу применения кодекса физическими лицами.

60. Что касается проекта статьи 1, хотя г-н Бисли и понимает точку зрения Специального докладчика в отношении понятия тяжести преступления (пункт 2 комментария), он хотел бы, чтобы данное понятие было так или иначе отражено в кодексе.

61. В отношении проекта статьи 2 важно отметить, что кодекс потеряет всякое значение, если не будет основываться на постулате о примате международного уголовного права; отсюда вытекает необходимость разработки положения, призывающего государство принять соответствующие законодательные положения по данному вопросу. Г-н Бисли поддерживает точку зрения Специального докладчика (пункт 7 комментария), согласно которой противопоставление нормы *non bis in idem* международному судебному преследованию будет равнозначно отрицанию международного

¹⁹ L.C. Green, *Superior Orders in National and International Law* (Leyden, Sijthoff, 1976).

уголовного права и фактически парализует систему применения наказаний, основывающуюся на кодексе. Поэтому данный вопрос заслуживает серьезного рассмотрения.

62. Он также считает, что проект статьи 4 является краеугольным камнем всего проекта кодекса, однако не согласен с использованием слова "perpetrator", которое, как представляется, подразумевает презумпцию виновности. Было бы лучше использовать слово "accused" или выражение "individual charged with the offence".

63. Г-н Бисли считает, что в проекте статьи 6 о юрисдикционных гарантиях имеется явный пропуск, поскольку в ней не затрагивается вопрос о правоспособности, однако в современном мире в боевых действиях фактически принимают участие и дети. И как учитывать душевную болезнь, используемую как основание для освобождения от ответственности во многих правовых системах?

64. Г-н КОРОМА, никоим образом не желая критиковать Секретариат, выражает сожаление по поводу того, что к настоящему времени был распространен только один краткий отчет для настоящей сессии. Задача членов Комиссии была бы значительно облегчена, если бы они могли опираться на краткие отчеты по мере продвижения обсуждений в рамках Комиссии.

65. Он по-прежнему считает, что название проекта кодекса следует сохранить в нынешнем виде. В правовом словаре Блэка говорится, что слово "offence" является родовым термином, охватывающим как felonies (серьезные преступления), так и misdemeanors (менее серьезные правонарушения). Возможность изменения названия на более позднем этапе и включения в него слова "crimes" существует, однако, до тех пор пока не существует единого мнения в отношении того, какие деяния являются преступлениями против мира и безопасности человечества, данное название должно оставаться в неизменном виде.

66. Г-н Корума не согласен с тем, что проект статьи 5 содержит избыточные положения. Действительно, некоторые правовые системы предусматривают срок давности для уголовных правонарушений. Однако в случае совершения особо тяжких преступлений, таких как геноцид, военные преступления и преступления против человечества, независимо от продолжительности истекшего периода времени, не должно осуществляться каких-либо ссылок на срок давности в целях предотвращения судебного преследования.

67. Г-н Корума не понимает, почему возникла дискуссия в отношении приоритета международного права или внутреннего права и включения кодекса во внутреннее право государств. Различные государства имеют, несомненно, различные способы включения положений международного права в свое внутреннее право. Прежде всего необходимо прийти к единому мнению в отношении того, что является приемлемым для всех государств, и только лишь после этого государствам предстоит принимать решения относительно способов

включения положений кодекса в их внутреннее законодательство.

68. Точка зрения, выдвигаемая г-ном Барсеговым (1999-е заседание) в отношении *mens rea*, которую г-н Корума поддерживает, находит свое подтверждение в результатах Нюрнбергского процесса, в ходе которого использование средств защиты, предусматривавших ссылку на приказы начальника и на принуждение, было отклонено в силу тяжести совершенных преступлений. Геноцид и преступления против человечества также не могут быть оправданы на основании отсутствия намерения в совершении преступления. По мнению г-на Корумы, отсутствие дееспособности или душевная болезнь также не могут выступать средствами защиты в случае преступлений против мира и безопасности человечества. Дети, о которых шла речь, могут совершать убийства, однако они не могут совершать геноцид без поддержки государства. Именно поэтому данные средства защиты неизменно отклонялись, как только на них осуществлялась ссылка.

69. Г-н БИСЛИ уточняет, что в своем предыдущем выступлении он не отстаивал и не отвергал никакой конкретной точки зрения; он лишь хотел привлечь внимание на тот факт, что представители различных правовых систем придерживаются различных позиций по таким вопросам, как *mens rea* и исчерпывающий перечень преступлений, и что если Комиссия пренебрежет этим фактом, то она сделает это лишь на свой страх и риск.

70. Г-н Шриниваса РАО не считает, что среди членов Комиссии существуют значительные расхождения во взглядах по вопросу о *mens rea* с учетом характера преступлений, о которых идет речь. Такие преступления, как апартеид, геноцид и применение ядерного оружия, угрожают всему человечеству в целом, и поэтому в этом случае экстраполяция обычных концепций внутреннего права неоправданна. Комиссия может руководствоваться принципами обычного уголовного права, однако ей следует с большой осторожностью применять их к международным ситуациям.

71. Было справедливо отмечено отсутствие необходимости в том, чтобы Комиссия занималась вопросами осуществления кодекса. Как уже отмечал г-н Шриниваса Рао (1994-е заседание), главной целью Комиссии должна быть разработка норм, которые могли бы получить по возможности самую широкую поддержку. После чего следует оставить на усмотрение самих государств решение вопроса о том, как наилучшим образом осуществить положения кодекса. Предложение г-на Бисли, отвечающее существующим реалиям, содержит новый подход, заслуживающий рассмотрения. Комиссия уже добилась неплохих результатов, и ни проблема *mens rea*, ни вопрос осуществления кодекса больше не должны служить помехой в ее деятельности.

72. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ поддерживает точку зрения г-на Корумы о том, что термин "offence" в названии проекта кодекса является правильным. Однако он также является неточным, поскольку представляет собой общий термин, охватывающий не только преступления, но также и незначительные правонарушения

ния, тогда как проект кодекса касается исключительно тех правонарушений, которые признаются в качестве преступлений.

73. Г-н БАРСЕГОВ уточняет, что замечания, сделанные им в ходе предыдущего заседания по вопросу намерения и мотивов, не имеют ничего общего с особенностями правовой системы его страны: на субъективный элемент намерения, независимо от того, можно ли на него ссылаться во внутреннем праве в случае обычных преступлений или нет, нельзя ссылаться в случае преступлений против мира и безопасности человечества. В отличие от того, как это представляется отдельным лицам, международное право не сводится к простому использованию положений внутреннего права во внешних отношениях.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2001-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 21 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

затем: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.410, раздел E, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 3 и Add.1]

[Пункт 5 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)

СТАТЬИ 1 — 11⁵ (окончание)

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Текст см. 1992-е заседание, пункт 3.

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику подвести итог дискуссии.

2. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) благодарит членов Комиссии за их участие в дискуссии, которая оказалась плодотворной и содержательной. Начав с соображений общего порядка, он отмечает, что некоторые англоговорящие члены Комиссии предлагают заменить в названии темы слово "offences" словом "crimes", тогда как другие менее многочисленные члены желали бы оставить его в первоначальном виде. Не обладая, по его мнению, достаточной квалификацией, чтобы разрешить этот спор, он считает, тем не менее, что действительно слово "offences" является родовым, тогда как слово "crime" охватывает особую категорию правонарушений: наиболее тяжкие правонарушения. Редакционный комитет, вне всякого сомнения, сможет разрешить эту проблему.

3. Много говорилось об умысле, то есть о вопросе, который возникает как во внутригосударственном, так и в международном праве. Во внутригосударственном праве правонарушения классифицируются по двум или трем категориям в зависимости от правовых систем. Во французском праве, например, существуют нарушения, уголовные проступки и преступления и в зависимости от того, к какой категории принадлежит рассматриваемое правонарушение, устанавливается или не устанавливается умысел: нарушение действительно может быть совершено без умысла, тогда как уголовный проступок или преступление предполагает преступное намерение. Однако существуют исключения: случается, что нарушение является уголовным проступком, например, в случае нарушения правил дорожного движения, повлекшего смерть человека; кроме того, нанесение ударов и ранений, повлекшее смерть, без намерения причинить ее, рассматривается в качестве преступления. Что касается преступлений против мира и безопасности человечества, то это принципиально наиболее серьезные преступления, и поэтому следует допустить априори, что они предполагают умысел. Таким образом, возникает вопрос: каково содержание умысла? По мнению одних, мотив и умысел — понятия совпадающие, и, чтобы определить, например, имел ли место геноцид, необходимо выяснить, каким чувством руководствовалось лицо, совершившее акт геноцида, чтобы определить мотивы такого деяния. По мнению других, важны не мотивы деяния, а его массовый систематический характер. Из этих двух позиций вытекают различные последствия: согласно первой позиции, может иметь место преступление против мира и безопасности человечества даже в том случае, если были нарушены права одного человека; в соответствии со второй позицией именно массовый и систематический характер деяния побуждает квалифицировать его преступлением против мира и безопасности человечества. Трудно определить действительно правильный вариант, однако возникает вопрос в отношении бремени доказывания. В первой версии действительно именно обвинению предстоит определить умысел; во второй версии массовый характер деяния предполагает преступное намерение. Фактически, эти понятия весьма часто приходится трактовать судьям, которые принимают решения в зависимости от обстоятельств

в каждом конкретном случае. В конечном счете известно, какую роль играют в уголовном праве судья и его "внутреннее убеждение".

4. Что касается общих принципов, то возникает вопрос, должны ли фигурировать соучастие и покушение в кодексе среди общих принципов или же они должны рассматриваться в качестве отдельных уголовных проступков. Однако исследования, проведенные Специальным докладчиком в области уголовных кодексов очень многих стран, свидетельствуют о том, что соучастие и покушение иногда включаются в общие принципы, а в других случаях их рассматривают в качестве отдельных правонарушений: по этому вопросу не имеется какой-либо доминирующей доктрины, и фактически речь идет скорее о вопросе, касающемся формы, а не существа. Таким образом, Комиссия могла бы сделать оговорку в отношении этого вопроса или же предложить Редакционному комитету решить вопрос о месте этих двух понятий в кодексе.

5. Вопросом, по которому достигнуто общее согласие, является вопрос о тяжести преступления: преступления против мира и безопасности человечества являются наиболее тяжкими правонарушениями, и все вопросы, которые связаны с этим фактом, являются чисто формальными вопросами. Следует ли включить понятие тяжести в определение в проекте статьи 1, в общие принципы или же в комментарии? Редакционный комитет мог бы решить и этот вопрос.

6. Переходя к проекту первой статьи, Специальный докладчик напоминает о том, что с самого начала выявились две тенденции: сторонники первой склоняются к определению путем перечисления, вторые — к определению, основанному на общем критерии. Поскольку дискуссии, имевшие место в течение ряда лет в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, показали, что взяла верх первая тенденция, то ему представляется целесообразным вернуться к своему первоначальному предложению, то есть к определению путем перечисления — методу, который к тому же широко распространен в уголовных делах. Во всяком случае, если считать нецелесообразной ссылку на общие принципы, то отпадает необходимость и в общем определении, поскольку такая ссылка позволила бы составить декларативный, а не ограничительный перечень.

7. Однако существует мнение, которого, по всей видимости, придерживается большинство, и которое, поскольку уголовное право требует строгого толкования, заключается в том, чтобы не ссылаться на общие критерии для квалификации деяния, ни тем более на такие методы, как аналогия: для того чтобы квалифицировать какое-либо деяние преступлением против мира и безопасности человечества, это деяние должно фигурировать в перечне и этот перечень должен быть по своему характеру ограничительным. Это вовсе не означает, что такой перечень не может изменяться по мере развития международного сообщества, как это происходит с уголовными и гражданскими кодексами во внутригосударственном праве. Стремясь развеять все колебания в отношении такого определения путем перечисления, Специальный докладчик

подчеркивает, что принцип, которого придерживается Комиссия, требует, чтобы по каждому вопросу определения всегда носили временный характер вплоть до завершения работ. Именно поэтому он считает, что определение путем перечисления является целесообразным при условии, что оно носит временный характер, что оно может быть всегда доработано и что после того, как будет составлен перечень преступлений против мира и безопасности человечества, Комиссия решит, какое окончательное определение необходимо принять.

8. Что касается выражения "международно-правовые преступления" в проекте статьи 1, то Специальный докладчик напоминает, что оно уже встречается в Принципе V Нюрнбергских принципов⁶, а также в статье 1 проекта кодекса 1954 года. Если это выражение является верным, то только потому, что в действительности не все международные преступления имеют одно и то же происхождение: есть международные преступления по природе, то есть которые непосредственно относятся к международному праву, поскольку все международное сообщество считает их таковыми, и международные преступления, которые являются таковыми в силу принятия какой-либо конвенции в целях преследования и наказания. Сам Специальный докладчик не трактует широко выражение "международно-правовые преступления", однако считает, что следовало бы поручить Редакционному комитету решить этот вопрос.

9. Проект статьи 2 затрагивает проблему автономии уголовного международного права — проблему, которая имеет два аспекта: первый касается утверждения принципа автономии уголовного международного права и второй — его разработки.

10. Автономия уголовного международного права, что является неизбежным следствием автономии общего международного права, представляет собой принцип, который не вызывает возражений. Возникает, однако, вопрос, каков действительный источник уголовного международного права: служат ли в качестве такового конвенции или же общие принципы права? Спор не нов. На практике наиболее часто встречается такая ситуация, когда существует норма, еще не сформулированная, но применяемая в качестве нормы обычного права, поскольку в какой-либо данный момент писаное право — иначе говоря конвенция — подтверждает ее существование. Отсюда возникает вопрос об источнике нормы, вопрос трудноразрешимый, но чисто теоретический, и ответ на него не имеет значения для разработки кодекса.

11. Однако другая проблема — проблема применения уголовного международного права — представляет большой интерес и более важна. Несомненно, ответственность за его применение возлагается на органы государств. Однако именно здесь обнаруживаются различные методы: существует метод непосредственного применения международных конвенций, как, например, в странах общего права, и метод косвен-

⁶ См. 1992-е заседание, сноска 12.

ного применения путем ратификации или апробации; и наконец, государства могут заявить, присоединяясь к какой-либо международной конвенции, что это присоединение автоматическим влечет применение данного документа на его территории. Эту проблему не легко разрешить, и Комиссии следует предусмотреть, что присоединение к кодексу равнозначно автоматическому включению его положений во внутригосударственное право. Однако не будет ли лучше завершить первую стадию работы, заключающуюся в определении деяний, которые могут быть инкриминированы, прежде чем перейти ко второй, а именно определение порядка и условий применения кодекса?

12. Проект статьи 3 об индивидуальной ответственности затрагивает весьма щекотливые проблемы, поскольку существуют два отдельных субъекта права: индивидуум — физическое лицо и государство — юридическое лицо. По всей видимости, невозможно применять одни и те же нормы к этим двум субъектам и, следовательно, важно разграничить эти вопросы. На данный момент содержание *ratione personae* проекта кодекса ограничено физическими лицами, то есть индивидуумом. Однако именно этот вопрос затрагивается в статье 19 части 1 проекта статей об ответственности государств⁷ и проявляется двусмысленность слова "преступление" ("crime"). Действительно, язык внутригосударственного права беден, а язык международного права еще беднее, поскольку он заимствует термины у первого, и эти термины изменяют свое содержание при переходе в область международного права. Например, во французской правовой системе уголовный проступок имеет гражданское и уголовное содержание и это слово используется для квалификации этих двух совершенно разных понятий. Аналогичная ситуация наблюдается в международном праве в отношении слова "преступление" ("crime"), которое имеет два различных смысла в зависимости от того, применяется ли оно к индивидуумам или к государствам. В статье 19 части 1 проекта статей об ответственности государств слово "преступление" (crime) не имеет уголовного содержания: оно имеет совершенно другое содержание, то есть гражданское, как это явствует из комментария к этой статье⁸. Так, в пункте 59 этого комментария проводится четкое разграничение между уголовной ответственностью индивидуума и международной ответственностью государства, а в пункте 21 — между уголовной ответственностью индивидуума, представляющего отдельное государство, и международной ответственностью государства. Разумеется, эти два вида ответственности могут быть взаимосвязаны во внутригосударственном праве, когда они возникают из деяния, способного повлечь одновременно уголовную и гражданскую ответственность, и можно полагать, что это же относится и к международному праву в случае преступления, совершенного индивидуумом, представляющим отдельное государство. Однако поскольку в пункте 44 этого же

комментария утверждается, что теория уголовной ответственности государства не является доминирующей теорией, то и Комиссии следовало бы, рассматривая проект кодекса, не предпринимать вопрос об уголовной ответственности государства, тем более что сами государства, судя по их замечаниям⁹, не склонны к этому. Таким образом, Специальный докладчик согласен внести поправку в проект статьи 3, добавив в него следующий новый пункт:

"Предшествующее положение не исключает международной ответственности государства за преступления, совершенные индивидуумом, представляющим это государство".

Однако, что касается собственно уголовной ответственности государства, то Комиссия могла бы отметить в комментарии к статье, что уголовная ответственность индивидуума, предусмотренная в статье 3, не предпринимает вопрос об уголовной ответственности государства в случае международного преступления, изложив при этом доводы, побудившие ее занять такую позицию.

13. Обсуждение проекта статьи 4 происходило вокруг выбора между учреждением международного уголовного трибунала и универсальной юрисдикцией. Однако речь не идет о выборе: вопрос не о наделении исключительной компетенцией какого-либо возможного международного уголовного трибунала, и, следовательно, не об исключении ее из национальных юрисдикций. Необходимо сочетание этих двух систем. Несколько членов Комиссии высказались в пользу учреждения международного уголовного трибунала, однако остается открытым вопрос, будет ли он создан. К тому же подобное решение повлекло бы в свою очередь ряд серьезных проблем. Например, на кого будет возложена функция преследования? Создать независимую от государства прокуратуру? И если допустить такую возможность, то каким образом эта прокуратура будет преследовать отдельных лиц, разыскиваемых на территории суверенных государств? Если она не имеет таких полномочий и если такая задача будет возложена на внутригосударственные судебные органы, то не будет ли дублирования функций? Если, наконец, этот международный трибунал будет входить в систему Организации Объединенных Наций, то следовало бы внести поправки в Устав Организации Объединенных Наций: готовы ли государства-члены к этому?

14. Специальный докладчик учитывает также и трудности, связанные с принципом территориальности. Нет сомнения в том, что этот принцип применялся после второй мировой войны при вынесении решений по ряду военных преступлений. Однако проект кодекса касается всех преступлений, а не только военных. Например, преступление геноцида

⁷ См. 1993-е заседание, сноска 7.

⁸ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 110 и далее.

⁹ См. мнения государств-членов и межправительственных организаций, полученные в соответствии с пунктом 2 резолюции 40/69 Генеральной Ассамблеи от 11 декабря 1985 года и распространенные на Генеральной Ассамблее на ее сорок первой сессии в документе A/41/537 и Add.1 и 2.

может быть совершено в военное или мирное время. Оно может быть также совершено государством на своей собственной территории: в таком случае, каким образом применять принцип территориальности? Будет ли государство, совершившее преступление геноцида, судить самого себя? Ко всем этим вопросам привязывается вопрос о локализации: некоторые преступления локализуемы, другие — нет. Именно поэтому Лондонское соглашение 1945 года¹⁰ предусматривало многостороннюю систему. Включив принцип территориальности в свою преамбулу в следующих выражениях:

Принимая во внимание, что в Московской декларации от 30 октября 1943 года об ответственности гитлеровцев за совершаемые зверства было заявлено, что те германские офицеры и солдаты и члены нацистской партии, которые были ответственны за зверства и преступления или добровольно принимали в них участие, будут отосланы в страны, в которых были совершены их отвратительные действия, для того, чтобы они могли быть судимы и наказаны в соответствии с законами этих освобожденных стран и свободных правительств, которые будут там созданы,

это Соглашение предусматривало в статье 6 принцип международной уголовной юрисдикции и персональной подсудности:

"Ничто в настоящем Соглашении не умаляет компетенции и не ограничивает прав национальных или оккупационных судов, которые уже созданы или будут созданы на любой союзной территории или в Германии для суда над военными преступниками".

15. Таким образом, обсуждение вопроса о выборе является бесплодным: необходимо учитывать международную действительность. Разумеется, создание международного уголовного трибунала является идеальным решением, однако не следует исключать никакой другой принцип. Именно поэтому Специальный докладчик избрал гибкую систему, при которой норма экстрадиции позволяет, разумеется, отдавать предпочтение территориальной юрисдикции, но не исключает ни международную юрисдикцию, ни даже персональную подсудность. Что касается экстрадиции, то Специальный докладчик согласен уточнить в проекте статьи 4, что преступления, трактуемые в проекте кодекса, являются преступлениями общего права не только в плане экстрадиции, но и в том, что касается норм задержания. Такое положение не нуждается в дальнейшей конкретизации, поскольку экстрадиция является в смысле проекта кодекса международным обязательством государств, которое занимает такое же место, что и обязательство судить. При таких условиях проект статьи 4 не вызовет принципиальных возражений, а вопросы, касающиеся формы, могли бы быть разрешены Редакционным комитетом.

16. Проект статьи 5, по всей видимости, не вызывает возражений, и Специальный докладчик согласен добавить в него положение, предусматривающее, что принцип неприменимости срока давности охватывает все правонарушения: действительно, невозможно провести

разграничение между военным преступлением и преступлением против человечества.

17. Специальный докладчик признает, что он не затронул проблему помилования и амнистии, зная при этом, что некоторые созданные после второй мировой войны трибуналы считали, что преступления, которые им приходилось разбирать, не подлежат ни помилованию, ни амнистии. Комиссия могла бы рассмотреть позднее вопрос о том, следует ли ей включить в проект кодекса какое-либо аналогичное положение.

18. Что касается проекта статьи 6, то имеются различные мнения, которые со временем претерпевали изменения. Сначала Специальный докладчик представил единое положение, и именно по просьбе некоторых членов Комиссии ему пришлось представить неограниченный перечень, содержащий наиболее важные гарантии, который ему предлагают в настоящее время дополнить другими гарантиями, такими как право на обжалование или первоначальное дознание. Возникшая проблема является проблемой редакционного характера, кроме, вероятно, всего того, что касается права на обжалование. Специальный докладчик имел в виду эту гарантию, однако он не сохранил ее в проекте статьи, представленной в его пятом докладе (A/CN.4/404), поскольку его поставила в затруднительное положение гипотеза создания международного уголовного трибунала, который явился бы высшим судебным органом по подобию Нюрнбергского трибунала, Устав¹¹ которого в статье 26 предусматривает:

Приговор Трибунала должен содержать мотивы, на основании которых он вынесен; приговор является окончательным и не подлежит пересмотру.

Нет необходимости напоминать о том, что по вопросам общего международного права постановления Международного Суда также являются окончательными и не подлежат обжалованию. Что касается внутрисударственного права, то некоторыми правовыми системами не признается право на обжалование в связи с преступлениями, если речь не идет о решениях, принятых судом присяжных, которые могут быть обжалованы в кассационном порядке в связи с нарушением какой-либо правовой нормы. Таким образом, Комиссии надлежит решить, является ли вопрос о праве на обжалование основополагающим или нет. В целом Специальный докладчик считает, что поскольку речь идет о международном уголовном праве, то было бы лучше избежать процессуальных норм.

19. Специальный докладчик считает, что проект статьи 7 не вызывает принципиальных трудностей, и согласен внести в него положение, сформулированное следующим образом:

"На вышеуказанную норму нельзя ссылаться в международном уголовном суде, однако она

¹⁰ См. 1992-е заседание, сноска 6.

¹¹ Там же.

может быть принята во внимание при назначении меры наказания”.

20. Проект статьи 8, по его мнению, также в принципе одобрен, при всем том что некоторые члены Комиссии колеблются в отношении сохранения пункта 2. Тщательно проанализировав ситуацию, Специальный докладчик считает, что действительно следовало бы исключить этот пункт: если перечень преступлений является ограничительным, то это положение, вытекающее из исторических условий создания Нюрнбергского трибунала, может противоречить процедуре, которой Комиссия решила следовать.

21. Касаясь проекта статьи 9, Специальный докладчик отмечает, что если Комиссия решит допустить исключения из принципа ответственности, то она должна одновременно допустить, что эти исключения не могут применяться к преступлениям против человечества в целом, а только к военным преступлениям.

22. Говоря о разграничении, которое один из членов Комиссии провел между оправдывающими обстоятельствами и причинами освобождения от уголовной ответственности, Специальный докладчик согласился с тем, что такое разграничение существует в некоторых правовых системах и что оно объясняется тем, что оправдывающие обстоятельства, если они констатируются, исключают правонарушение – как в случае необходимой обороны, – тогда как причины освобождения от уголовной ответственности, как, например, форс-мажорные обстоятельства, исключают только ответственность, но сохраняют правонарушение. Поскольку такое разграничение не существует во всех правовых системах, то Специальный докладчик предпочел сгруппировать вокруг одного и того же термина все эти исключения, которые в любом случае исключают ответственность либо в рамках оправдывающих обстоятельств, либо в любых других рамках.

23. Что касается необходимой обороны, то Специальный докладчик в ответ на опасения некоторых членов Комиссии напоминает о том, что это оправдательное обстоятельство применяется только в случае агрессии, как он это уже подчеркивал в своем четвертом докладе (A/CN.4/398, пункты 251 и 252). Если государство предпринимает какие-либо действия в рамках осуществления своего права необходимой обороны, то, поскольку это право допускается, государство не может быть подвергнуто преследованию: правонарушение исключено.

24. Что касается других исключений, то Специальный докладчик считает, что если и следует допустить определенные исключения в отношении государств – и часть 1 проекта статей об ответственности государств действительно предусматривает обстоятельства, исключаящие незаконность какого-либо деяния, в частности форс-мажорные обстоятельства, состояние крайней необходимости или необходимая оборона, – то следует также допустить эти обстоятельства и в отношении индивидуумов. Разве допустимо, что индивидуум, совершивший незаконное деяние, подвергается уголовному преследованию, тогда как государство, от

имени которого он действовал, освобождается от ответственности? По этому вопросу Специальный докладчик обращает внимание Комиссии на судебную практику, о которой упоминалось в его четвертом докладе. Что касается вопросов, связанных с формой, то Редакционному комитету надлежит их решить и Специальный докладчик охотно поможет ему в этом.

25. Вопрос, касающийся ошибки, является трудным в том плане, что ошибка вытекает из неосторожности, недостаточного внимания со стороны лица, совершившего деяние. Некоторые члены Комиссии хотели бы, чтобы было проведено различие между юридической ошибкой, которая не допускается в качестве оправдывающего обстоятельства, и фактической ошибкой, которая допускается в таком качестве. Что касается юридической ошибки, то Специальный докладчик приводит решение Военного трибунала Соединенных Штатов по делу *И.Г. Фарбен*, которое было изложено им в его четвертом докладе (A/CN.4/398, пункт 208) и в котором трибунал допускал, что военачальник может ошибаться в некоторых случаях в плане толкования законов войны. Комиссии надлежит высказаться, должна ли юридическая ошибка систематически не приниматься во внимание в случае преступлений против человечества. Что касается фактической ошибки, то существуют случаи, где она должна, по всей видимости, допускаться, и Специальный докладчик напоминает в этой связи о недавнем инциденте, в ходе которого самолеты одного государства атаковали судно другого государства, в связи с чем возникает вопрос о том, идет ли речь о волевом акте или же о фактической ошибке: если фактическая ошибка исключается, то следует в обязательном порядке признать, что речь идет об агрессии со всеми вытекающими последствиями. Таким образом, существуют случаи, когда должна допускаться фактическая ошибка, и такая ошибка займет свое место в проекте кодекса как исключение из принципа ответственности, и, кроме того, необходимо подумать о вопросе, должна ли она рассматриваться в качестве основания освобождения от уголовной ответственности во всех случаях или рассматриваться в качестве основания освобождения от наказания.

26. В заключение Специальный докладчик, констатируя, что члены Комиссии согласны с существом проектов статей, представленных в его пятом докладе (A/CN.4/404), и что остается лишь решить вопросы, связанные с формой, предлагает Председателю обратиться к Комиссии с предложением передать эти проекты статей Редакционному комитету при условии, что последний примет во внимание все письменные и устные предложения, высказанные по этим проектам.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, поблагодарив Специального докладчика за содержательное резюме дискуссии, говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна передать Редакционному комитету проекты статей 1–11.

28. Г-н НДЖЕНГА отмечает, что следует обсудить некоторые поднятые Специальным докладчиком воп-

росы, прежде чем передать проекты статей Редакционному комитету. Например, он не согласен со Специальным докладчиком по вопросу права на обжалование, которое не только предусмотрено в Международном пакте о гражданских и политических правах (пункт 5 статьи 14), но и, косвенно, в Дополнительном протоколе I¹² (пункт 4 j статьи 75) к Женевским конвенциям 1949 года. Можно, разумеется, понять возражение в отношении права на обжалование в случае международного трибунала или даже специального трибунала того рода, в пользу которого выступает г-н Бисли (1994-е заседание). Однако совсем иная ситуация наблюдается в отношении национальных судов, в которых право на обжалование, если оно существует, является основополагающим правом, которое нельзя отрицать. Этот вопрос тем более важен, что ситуация в этом плане различается в зависимости от стран.

29. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) уточняет, что он не исключал право на обжалование: если речь идет о национальном суде, который призван судить предполагаемого преступника, то он будет судить его в соответствии со своим внутригосударственным правом и своими процессуальными нормами, включая право на обжалование. Единственно, трудно допустить это право в тех случаях, когда именно международному трибуналу надлежит судить обвиняемого.

30. Г-н БАРСЕГОВ, напомнив о различии, о котором он говорит в своем более раннем выступлении, между умыслом и мотивом, — различие, которое признано во всех доктринах, — констатирует, что Специальный докладчик упомянул лишь об умысле и что этот вопрос, по всей видимости, требует более глубокого анализа, поскольку в Комиссии нет единого мнения. Он хотел бы знать мнение Специального докладчика в отношении мотива, подчеркнув, что Нюрнбергский трибунал не признал мотив в качестве исключения и что мотив не признается к тому же в Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него, ни в Определении агрессии 1974 года. Таким образом, его интересует, достигнуто ли согласие по этому вопросу и может ли Редакционный комитет заняться им.

31. После краткого обмена мнениями между г-ном АРАНДЖО-РУИСОМ и г-ном Шриниваса РАО ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии передать проекты статей 1–11 в том виде, в каком они представлены Специальным докладчиком в его пятом докладе, Редакционному комитету для их рассмотрения в свете дискуссии и последовавшего за ней обмена мнениями.

*Предложение принимается*¹³.

32. Г-н ЭЙРИКССОН считает, что дискуссия выявила необходимость пересмотреть методы работы

¹² Там же, сноска 10.

¹³ Рассмотрение проектов статей 1, 2, 3, 5 и 6, предложенных Редакционным комитетом, см. 2031, 2032-е и 2033-е заседания, пункты 1–26.

Комиссии, и надеется, что Группа по планированию займется этим вопросом безотлагательно.

Первый заместитель Председателя г-н Диас Гонсалес занимает место Председателя.

Право несудоходных видов использования международных водотоков [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹⁴, A/CN.4/406 и Add.1 и 2¹⁵, A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ¹⁶:

СТАТЬИ 10–15

33. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить свой третий доклад (A/CN.4/405 и Add.1 и 2), а также шесть статей раздела III проекта, представленных в нем, которые гласят:

ГЛАВА III

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ СОТРУДНИЧЕСТВА, УВЕДОМЛЕНИЯ И ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ДАННЫХ И ИНФОРМАЦИИ

Статья 10. Общее обязательство сотрудничать

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

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 исполь-

¹⁴ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

¹⁵ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

¹⁶ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике.., 1984 год*, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

зования, предоставляет уведомляемым государствам разумный период времени для изучения и оценки возможности ущерба, которым чреват предполагаемый вид использования, и представления своих заключений уведомляющему государству.

2. [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.

3. 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.

4. 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 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 образом не выполняет положения статей 11–13, то оно несет ответственность за любой ущерб, причиненный другим государствам данным новым видом использования, независимо от того, является нанесение такого ущерба нарушением статьи [9] или нет.

Статья 15. Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер

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

что уведомляющее государство делает официальное заявление уведомляемому государству о неотложном характере данного предполагаемого вида использования и о своем намерении приступить к такому виду использования.

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

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

34. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что его третий доклад (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) состоит из четырех глав и двух приложений. Главы I и II, а также приложения I и II фигурируют в докладе главным образом для информации и справок. Глава III является сердцевинной доклада, так как она содержит проекты статей, которые он представляет Комиссии на рассмотрение и для принятия по ним решения на ее нынешней сессии. Глава IV представляет собой введение к дополнительному вопросу об обмене данными и информацией, по которому Специальный докладчик намерен представить проекты статей на следующей сессии. Если Комиссия располагает достаточным временем, было бы целесообразно обсудить эту главу в целом на нынешней сессии: это помогло бы работе Специального докладчика по подготовке этих проектов статей.

35. В главе I доклада дается краткий анализ состояния работы Комиссии над темой, которая была изложена более подробно в предварительном докладе¹⁷ и во втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2). На своей тридцать второй сессии в 1980 году Комиссия приняла в предварительном порядке шесть статей (статьи 1–5 и статью X), а также предварительную рабочую гипотезу относительно толкования термина "система международного водотока" (см. A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 2 и 3).

36. В своем первом докладе¹⁸, представленном Комиссии на ее тридцать пятой сессии в 1983 году, предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил полный свод проектов статей в форме примерного плана проекта конвенции, пересмотренный текст которого, представленный в его втором докладе на тридцать шестой сессии в 1984 году, сохранил 41 проект статей. Комиссия решила на своей тридцать шестой сессии передать статьи 1–9 пересмотренного плана Редакционному комитету, который в настоящее время рассматривает их, так как из-за

недостатка времени он не смог этого сделать раньше (см. A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункты 15–30).

37. В главе II рассматриваемого доклада содержится информация о процедурных нормах, касающихся использования международных водотоков. В разделе А Специальный докладчик делает краткий обзор основных аспектов, характеризующих современную систему управления водными ресурсами, и исследует три примера. Два из этих примеров – законодательство штата Вайоминг и Соглашение, касающееся бассейна реки Делавэр, – взяты из федеральной практики Соединенных Штатов Америки по той простой причине, что Специальный докладчик имел свободный доступ к необходимой информации. Тем не менее они дают хорошую идею о функционировании современных методов планирования в области управления водными ресурсами. Третий пример представляет особый интерес в данном случае, поскольку речь идет о международном договоре, касающемся международного водотока, а именно о Конвенции 1972 года, подписанной Мавританией, Мали и Сенегалом, о статусе реки Сенегал (Нуакшот, 1972 год).

38. В разделе В главы II трактуется взаимосвязь между процедурными нормами и доктриной справедливого использования. Этот принцип носит такой гибкий и общий характер, что государствам трудно применять его в индивидуальном порядке. Таким образом, необходим свод процедурных норм. Каждое государство действительно нуждается в информации о видах использования какого-либо водотока другими государствами, для того чтобы можно было определить, соблюдается ли данный принцип в случае осуществления планируемого им вида использования. Целью процедурных норм, излагаемых в этой связи в проектах статей, представленных в главе III, является обеспечение того, чтобы информация и данные о видах использования какого-либо водотока другими государствами имелись в распоряжении государства, которое планирует свои собственные виды использования, с тем чтобы оно могло учесть их и предупредить любое посягательство на принцип справедливого использования.

39. Эти проекты статей главы III могут быть классифицированы по двум категориям: с одной стороны, проект статьи 10, который касается общего обязательства сотрудничать; с другой стороны, проекты статей 11–15, в которых содержатся нормы, касающиеся уведомления и консультаций по вопросам о предполагаемых видах использования, и которые представляется целесообразным рассмотреть в совокупности.

40. В проекте статьи 10 излагается общее обязательство государств сотрудничать в целях упорядочения своих отношений в области международных водотоков и выполнения ими возлагаемых на них соответствующих обязательств. Этот долг сотрудничать подкрепляется обширным сводом авторитетных текстов. В этой связи Специальный докладчик приводит в своем докладе международные соглашения (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 43–47), решения международных судов и трибуналов (там же, пункты 48–50), декларации и резолюции, принятые межправитель-

¹⁷ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 107, документ A/CN.4/393.

¹⁸ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 195, документ A/CN.4/367.

ственными организациями, конференциями и совещаниями (там же, пункты 51—55), а также исследования некоторых межправительственных и неправительственных организаций (там же, пункты 56—58). Специальный докладчик особо отмечает резолюцию, озаглавленную "Загрязнение рек и озер и международное право", принятую Институтом международного права на его сессии в Афинах в 1979 году, в соответствии с которой государства обязуются осуществлять "добросовестное сотрудничество с другими заинтересованными организациями" (там же, пункт 58). В этой резолюции уточняется, что государства должны предоставлять информацию о загрязнении, своевременно уведомлять о мероприятиях, которые могут вызвать загрязнение, и вести консультации по существующим или потенциальным проблемам трансграничного загрязнения. Нет сомнения в том, что этот долг является общим обязательством государств сотрудничать в области международных водотоков.

41. В проекте статьи 10 излагается обязательство государств добросовестно сотрудничать с "другими заинтересованными государствами", то есть содержится выражение, которое позволяет не использовать термин "государства водотока" или "государства системы". Комиссии надлежит решить, какое выражение желает она сохранить в окончательном варианте.

42. Что касается проектов статей 11—15, то Специальный докладчик упоминает международные соглашения (там же, пункты 63—72), решения международных судов и арбитражей (там же, пункты 73—75), декларации и резолюции, принятые межправительственными организациями, конференциями и совещаниями (там же, пункты 76—80), а также исследования различных межправительственных и неправительственных организаций (там же, пункты 81—87).

43. Проект статьи 11 касается уведомления о предполагаемых видах использования. В первом предложении указывается, что, если государство намеревается осуществить новый вид использования международного водотока, который может причинить ощутимый ущерб другим государствам, оно "своевременно" уведомляет об этом эти государства. Как разъясняется в пункте 7 комментария к этому проекту статьи, термин "своевременно" предполагает, что уведомление должно быть представлено на ранних этапах планирования, с тем чтобы можно было провести консультации и переговоры, если таковые потребуются. Критерий "ощутимого ущерба", поясняемый в пункте 5 комментария, впервые упоминается в статье 9, представленной предыдущим Специальным докладчиком, то есть в статье, которая находится на рассмотрении Редакционного комитета.

44. Следует отметить, что "комментарий" к каждому проекту статьи служит только для разъяснения причин, побудивших Специального докладчика включить некоторые выражения и положения в текст проектов статей. Комиссия после утверждения окончательного текста каждой статьи, согласно установившейся практике, сопровождает его своим собственным коммента-

рием, который не только разъяснит содержание статьи, но и будет содержать ссылку на международные документы, судебную практику и другие соответствующие материалы.

45. Что касается проекта статьи 12, в которой устанавливается срок ответа на уведомления, то Специальный докладчик предлагает два варианта по пункту 1. Вариант А предусматривает, что государство — автор уведомления должно предоставить государствам, получившим это уведомление, "разумный период времени" для изучения и оценки возможности ущерба, которым чреват предполагаемый вид использования, и представления ему своих заключений. В варианте В речь идет о "разумном периоде времени — не менее шести месяцев". В пункте 2 статьи излагается обязательство заинтересованных сторон сотрудничать в течение периода, предусмотренного в пункте 1, а в пункте 3 — обязательство добросовестно вести переговоры.

46. Проект статьи 13 касается ответа на уведомление, консультаций и переговоров по предполагаемым видам использования. Обязательство относительно консультаций, изложенное в пункте 2, призвано позволить заинтересованным государствам подтвердить или корректировать выводы государства — автора уведомления, предусмотренные в пункте 1. В пункте 3 излагается обязательство начать переговоры, а в пункте 4 уточняется, что переговоры должны вестись добросовестно. Пункт 5 предусматривает, что в случае неудовлетворительного исхода консультаций и переговоров заинтересованные стороны должны использовать "наиболее быстрые имеющиеся процедуры мирного урегулирования" или, при отсутствии таковых, "положения об урегулировании споров настоящих статей". Специальный докладчик включил эту последнюю формулировку, поскольку он намерен внести в проект позднее положения об урегулировании споров. Следует отметить, что в пункте 1 предусматривается, что государство, которое получает уведомление, должно сделать два отдельных вывода, с тем чтобы вступили в действие обязательства уведомляющего государства по пункту 2: а) вывод о том, что предполагаемый вид использования причинит или может причинить уведомляемому государству ощутимый ущерб; и б) вывод о том, что такое использование приведет или может привести к лишению уведомляющим государством уведомленного государства его справедливой доли.

47. Проект статьи 14 касается последствий выполнения положений статей 11—13. В пункте 1 трактуется ситуация, когда государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, не направляет другим государствам уведомления об этом, а в пункте 2 — ситуация, когда государство, получившее уведомление, не отвечает на него в течение разумного периода времени. Цель пункта 3 состоит в том, чтобы способствовать выполнению требований статей 11—13 в отношении уведомления, консультаций и переговоров путем установления ответственности уведомляющего государства за любой ущерб другим государствам в результате этого нового вида использования, даже если такой ущерб допустим с точки зрения принципа справедливого использования.

48. В проекте статьи 15 трактуются ситуации, когда предполагаемые виды использования какого-либо международного водотока имеют крайне неотложный характер по соображениям общественного здравоохранения, безопасности или по аналогичным соображениям и когда государство — автор уведомления вынуждено принимать меры во избежание катастрофических последствий. Таким образом, пункт 1 позволяет этому государству приступить к реализации своего проекта вида использования. Пункт 2 подчиняет осуществление этого права обязательству в полной мере соблюдать положения статьи 11 и начать консультации и переговоры с уведомляемым государством. В пункте 3 уточняется, что уведомляющее государство "несет ответственность за любой ощутимый ущерб, причиненный уведомляемому государству" в результате начала предполагаемого вида использования.

49. В заключение Специальный докладчик предлагает Комиссии обсудить сначала лишь проект статьи 10, затем рассмотреть совместно проекты статей 11—15. Если Комиссия будет располагать достаточным временем, она могла бы далее приступить к обсуждению в целом главы IV об обмене данными и информацией. Что касается будущей работы по данной теме, то Специальный докладчик намерен представить еще один доклад, даже два, в надежде, что Комиссия сможет завершить на своей сессии 1989 года рассмотрение проекта в первом чтении.

50. После непродолжительной дискуссии процедурного характера с участием г-на БАРСЕГОВА, г-на КАЛЕРУ РОДРИГЕША и г-на Шриниваса РАО ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия принимает предложение Специального докладчика о порядке рассмотрения исследуемого проекта при условии, что члены Комиссии, и особенно вновь избранные члены, могут затронуть любой вопрос общего порядка, в частности, в ходе рассмотрения проекта статьи 10.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час.

2002-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 22 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

Визит члена Международного Суда

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая от имени членов Комиссии, тепло приветствует г-на Аго, судью Международного Суда, который в прошлом внес неоценимый вклад в работу Комиссии, в особенности когда он исполнял обязанности Специального докладчика по теме об ответственности государств.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

2. Г-н БИСЛИ говорит, что перед обсуждением третьего доклада Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) он хотел бы сделать несколько общих замечаний и упомянуть более раннюю работу по данной теме, включая два первоначальных доклада Специального докладчика. Данная тема находится в повестке дня Комиссии с 1971 года, и в отношении нее не удалось достигнуть многого не только потому, что она является сложной, но также ввиду того, что трижды пришлось менять по этой теме Специального докладчика. С учетом данных обстоятельств необходимо положительно отметить работу всех четырех специальных докладчиков. Нынешний Специальный докладчик продемонстрировал прекрасное понимание тех проблем, которые предстоит решить, и предложил очень продуманные рекомендации. Соответственно Комиссия имела возможность значительно продвинуться по данной теме.

3. В 1984 году на рассмотрении Комиссии находился проект рамочного соглашения, состоящий из 41 статьи, подготовленной предыдущим Специальным докладчиком г-ном Эвенсеном. Комиссия передала статьи 1—9 Редакционному комитету, в котором они по-прежнему подлежат обсуждению. Нынешний Специальный докладчик с самого начала предложил, чтобы эти статьи рассматривались в Редакционном комитете без дальнейшего их обсуждения на пленарных заседаниях и чтобы сохранялась общая организационная структура проекта, подготовленного его предшественником, для целей разработки последующих статей.

4. Несмотря на его точку зрения о том, что проекты статей 1—9 следует оставить на рассмотрение Редакционного комитета, Специальный докладчик в своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2) обсудил сложные вопросы, возникающие в связи с этими статьями, а также представил пять проектов статей, касающихся процедур, которые должны использоваться государствами в случае их намерения осуществить

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

новые виды использования вод международного водотока.

5. В ходе своей предыдущей сессии Комиссия не смогла полностью рассмотреть второй доклад, в котором рассматривались четыре важных вопроса. Первый касался определения "международного водотока". В самом начале работы по данной теме мнения членов Комиссии в отношении значения понятия "международный водоток" разделились. Было решено не употреблять термин "дренажный бассейн", а альтернативный термин "система международного водотока" также вызвал определенные противоречия. В 1980 году Комиссия еще больше приблизилась к широкому определению международного водотока, когда она приняла примечание, в котором излагается предварительное понимание ею значения термина "система международного водотока". Соответственно г-н Эвенсен нашел возможным включить суть этого понимания в статью 1 своего первоначального проекта 1983 года, озаглавив данную статью «Объяснение (определение) термина "система международного водотока"...».

6. Однако некоторые члены Комиссии выступили с критическими замечаниями относительно использования слова "система", и г-н Эвенсен в своем пересмотренном проекте в 1984 году отказался от использования этого слова, заменив его более коротким выражением "международный водоток". Тем не менее по-прежнему сохранились различные мнения в отношении значения более короткого выражения, и нынешний Специальный докладчик рекомендовал в своем втором докладе (там же, пункт 63) статью 1 снять с рассмотрения ее Редакционным комитетом, а Комиссии продолжать свою деятельность на основе предварительной рабочей гипотезы, принятой ею в 1980 году. Несомненно, рано или поздно с этой проблемой придется столкнуться, и следует оказывать противодействие всем попыткам ограничить сферу применения принципов, воплощенных в проектах статей. Понятие дренажного бассейна или понятие системы поддерживается лучшими экспертами, и взаимозависимость вод делает очень желательным избрание широкого подхода, основанного на системе.

7. Переход г-на Эвенсена от понятия дренажного бассейна к понятию "система международного водотока" мог бы явиться подходящей основой для разработки свода последовательных и рациональных общих принципов международных водотоков, не затрагивая те водотоки, которые регулируются своими собственными особыми режимами.

8. Такая поддержка подхода, основанного на "дренажном бассейне" или "системе", отражена в положениях Соглашения 1978 года между Соединенными Штатами Америки и Канадой о повышении качества воды в Великих озерах³, статья 1 которого определяет выражения "пограничные воды системы Великих озер", "экосистема бассейна Великих озер" и "воды притоков системы Великих озер", — термины, содер-

жащиеся в основных статьях Соглашения. Поэтому он считает, что было бы желательно сохранить понятие "системы", но не стал бы чрезмерно на этом настаивать. Тот факт, что слово "система" не использовалось в статье 1 проекта г-на Эвенсена, не исключает того толкования, при котором проекты статей были бы применимы к самым широким границам дренажного бассейна, если бы это оправдывалось обстоятельствами.

9. Концепция "разделяемого природного ресурса", которая впервые появилась в статье 6 первоначального доклада г-на Эвенсена в 1983 году, встретила серьезные возражения со стороны ряда членов Комиссии. Поэтому г-н Эвенсен пересмотрел статью 6 и заменил данную концепцию формулировкой "соответствующее государство водотока участвует в использовании вод водотока". Это изменение расценивается в качестве несущественного нынешним Специальным докладчиком, который подчеркнул в своем втором докладе, что оно "не привело к исключению из проекта в целом никаких основополагающих принципов" (A/CN.4/399, пункт 74). Поскольку эта точка зрения разделяется многими членами Комиссии, остается надеяться, что данный вопрос уже не вызывает противоречий.

10. Другим спорным моментом является вопрос о том, включать ли в проект перечень факторов, которые необходимо принимать во внимание при определении того, что составляет "справедливое использование". Г-н Эвенсен включил такой перечень в статью 8 своего проекта, но из этого текста ясно, что данный перечень не является исчерпывающим. Нынешний Специальный докладчик в ходе обсуждения Комиссией его второго доклада выступил в поддержку компромиссного подхода, а именно что Комиссия должна стремиться к нахождению "гибкого решения, которое может выразиться в сведении факторов в ограниченный, ориентировочный перечень более общих критериев"⁴.

11. Что касается г-на Бисли, то он считает, что вопрос о том, стоит ли включать подобный перечень или нет, является неглавным, однако, в случае его исключения из текста статьи, данный перечень следует поместить в комментарии. Перечень такого рода представляется необходимым в качестве полезного руководства при применении нескольких расплывчатых формулировок основного принципа справедливого использования. Также следует отметить, что перечень факторов включен в соответствующее положение Хельсинкских правил, утвержденных в 1966 году Ассоциацией международного права⁵ и повсеместно признанных в качестве необходимых.

12. В соответствии с принципом справедливого использования, который прочно закреплен в междуна-

⁴ *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть вторая), стр. 75, пункт 239.

⁵ ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp. 484 et. seq.; и *Ежегодник.., 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 155 и далее, документ A/CN.4/274, пункт 405.

³ *United States Treaties and Other International Agreements 1978-1979* (Washington, D.C.), vol.30, part 2, p. 1383.

родном праве, государство имеет право на разумное и справедливое участие в выгодном использовании вод международного водотока на своей территории, однако оно не может делать что-либо на своей территории, что могло бы причинить ощутимый ущерб территории другого государства. Таким образом, существует явное противоречие между принципом справедливого использования и обязательством воздерживаться от причинения ощутимого ущерба. Если придавать большое значение праву второго государства не становиться объектом причинения ущерба, то право первого государства на разумное и справедливое участие в выгодном использовании вод сводится на нет.

13. Пока еще не найдено решения для преодоления этого противоречия. Второй Специальный докладчик, г-н Швобель, утверждал, что в случае противоречия принцип справедливого использования обладает преимуществом силой. В своем третьем докладе г-н Швобель указывает, что степень ущерба будет, несомненно, являться важным фактором при определении того, является ли использование разумным и справедливым, однако причинение определенного ущерба не означает автоматического запрещения деятельности государства, намеревающегося осуществить такое использование⁶.

14. Такой довод не получил одобрения со стороны третьего Специального докладчика, г-на Эвенсена, который включил в статью 9 своего проекта понятие "ощутимого ущерба", влекущее за собой требование к государству водотока воздерживаться от таких видов использования, которые могут причинить ощутимый ущерб правам или интересам других государств водотока, и сопровождаемое оговоркой "если в соглашении о водотоке или другом соглашении или договоренности не предусмотрено иного". Такое выхолащивание принципа справедливого использования вызвало противоречия как в Комиссии, так и в других органах, и г-ну Эвенсену было предьявлено требование рассмотреть включение такой оговорки, при которой обязательство воздерживаться от причинения ощутимого ущерба было бы поставлено в зависимость от приоритетного обязательства, касающегося справедливого разделения ресурсов, с учетом необходимости достижения равновесия между всеми соответствующими факторами, включая любые применимые принципы международного права.

15. Нынешний Специальный докладчик принял во внимание это пожелание. В целях примирения обоих принципов он в своем втором докладе (там же, пункт 184) предложил следующую формулировку для статьи 9:

При использовании международного водотока государство водотока не должно наносить ощутимый ущерб другому государству водотока, за исключением тех случаев, когда это допускается в контексте справедливого использования этого международного водотока первым государством.

⁶ См. *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 123 и далее, документ A/CN.4/348, пункты 111-185 (статья 8).

При этом он утверждал, что оба заинтересованных государства имеют законные права и имеют право на их защиту. Право одного государства не должно признаваться за счет игнорирования права другого. По мнению Специального докладчика, запрещенным является поведение, при котором одно государство превышает свою справедливую долю и лишает другое государство его справедливой доли, при этом основное внимание уделяется обязательству не причинять юридический ущерб посредством несправедливого использования, а не обязательству не причинять фактический ущерб. На предыдущей сессии Специальный докладчик, касаясь взаимосвязи между принципом справедливого использования и обязательством не причинять ощутимый ущерб, пришел к заключению, что "Комиссия, как представляется, в основном пришла к согласию о способе взаимосвязи этих двух принципов"⁷.

16. Что касается понятия "ощутимый ущерб", было выражено общее мнение, что государства должны допускать незначительные отрицательные воздействия или другие неудобства, возникающие в результате использования водотока соседними государствами. Тем не менее ряд государств критиковал употребление прилагательного "ощутимый", утверждая, что оно является расплывчатым и требует разъяснения. Что касается г-на Бисли, он выступает в пользу сохранения слова "ощутимый" до тех пор, пока не будет найден более удачный термин, поскольку необходимо также учитывать, что основополагающий принцип справедливого использования как таковой также является расплывчатым. Оговорка "ощутимый" является, несомненно, необходимой в статьях, касающихся материального права, например таких, как проект статьи 9, но не столь необходима в статьях, излагающих процедурные правила, предусматривающие уведомление и обмен информацией, консультации и обязательство вести переговоры.

17. Проекты статей, представленные во втором докладе Специального докладчика, касаются обязательства государства водотока приостанавливать осуществление проекта, если другое государство водотока выдвигает возражения. Данные проекты статей предусматривают предварительное уведомление о предполагаемом использовании, получении ответа от уведомляемого государства в течение разумного периода времени, а также консультации и переговоры в случае возникновения возражений. Государство водотока, намеревающееся осуществить проект, обязано, несомненно, приостановить его осуществление до тех пор, пока не будет сделано необходимое уведомление и не будут предприняты попытки, направленные на проведение консультаций и переговоров. В соответствии с проектом статьи 13 государство, не направляющее уведомление и не проводящее консультации или переговоры, несет ответственность за любой ущерб, причиненный другим государствам данным новым видом использования, независимо от того, является нанесение такого ущерба наруше-

⁷ *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 76, пункт 241.

нием статьи 9 или нет. Таким образом, по отношению к данному государству применяется определенная санкция, даже если данный проект находится в рамках правовых полномочий, которыми обладает уведомляющее государство. С другой стороны, если уведомляемое государство не отвечает на уведомление в течение разумного периода времени, уведомляющее государство может приступить к осуществлению своего проекта. При этом на него распространяются положения статьи 9 и оно будет нести ответственность только за ущерб, причиненный в результате превышения своих полномочий в соответствии с принципом справедливого использования.

18. Эти положения не касаются тех случаев, в которых представляется уведомление и в течение разумного периода времени проводятся переговоры, однако это не приводит к необходимым результатам. Выдвинутые в этой связи предложения г-на Эвенсена были недостаточными, однако решение нынешнего Специального докладчика также является недостаточным, поскольку в проекте статьи 14 оговаривается, что уведомляющее государство может приступить к осуществлению проекта при отсутствии договоренности только в случае обстоятельств, носящих "совершенно неотложный характер". Следовательно, без этих исключительных обстоятельств возражающее государство может фактически наложить вето на предполагаемый проект путем отказа дать согласие на урегулирование или передать данный спорный вопрос на рассмотрение третьей стороны для вынесения арбитражного решения, имеющего обязательную силу.

19. Пожалуй, наиболее разумным решением представляется включение положений о том, что осуществление проекта приостанавливается до тех пор, пока уведомляющее государство не предпримет надлежащих усилий по достижению договоренности с возражающим государством или государствами, в частности пока не будет сделано предложение представить спорные вопросы на арбитраж и пока это предложение не будет отклонено.

20. Проект статьи 9 затрагивает проблему избирательности при рассмотрении поднятых вопросов. Ряд авторитетных авторов подробно касались данного вопроса, включая Яна Шнайдера (Jan Schneider), книга которого, озаглавленная *World Public Order of the Environment: Towards an International Ecological Law and Organization*⁸ ("Всемирный порядок в области окружающей среды: к созданию международного экологического права и организации"), основывалась на подготовленных материалах для Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, проведенной в Стокгольме в 1972 году, и на последовавших за ней мероприятиях. Правовые принципы, обсуждавшиеся в ходе этой Конференции, получили дальнейшее развитие в Конвенции о предотвращении загрязнения моря сбросами отходов и других материалов⁹, а также в хо-

де третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Двадцать три важных принципа, единодушно согласованных рабочими группами до начала Стокгольмской конференции, были все впоследствии одобрены в Декларации, принятой Конференцией, за исключением одного важного принципа, а именно принципа, касающегося обязательства уведомлять и проводить консультации. Поэтому по данному вопросу могут по-прежнему иметься противоречия.

21. Принципы 21 и 22 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмской декларации)¹⁰ непосредственно касаются работы Комиссии. Они гласят:

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.

Принцип 22

Государства сотрудничают в целях дальнейшего развития международного права, касающегося ответственности и компенсации жертвам за загрязнение и за другие виды ущерба, причиненные в результате деятельности в пределах их юрисдикции, или контроля за окружающей средой в районах, находящихся за пределами действия их юрисдикции.

22. В то время когда некоторые вопросы, затрагиваемые этими принципами, находились на обсуждении Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, одной из крупных европейских рек был причинен серьезный ущерб и, как понял г-н Бисли, та страна, которая причинила данный ущерб, отрицательно сказавшись на других государствах, расположенных вниз по течению, признала принцип ответственности государств. Эта ситуация ясно отражает развитие права с 1972 года. Об еще одном изменении свидетельствуют переговоры по Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года¹¹, проведенные главным образом именно теми государствами, которые еще десять лет назад не одобряли подобный метод развития права, предпочитая решать данный вопрос посредством государственной практики. Поэтому Комиссии необходимо принять во внимание продолжающееся развитие международного права в отношении окружающей среды при рассмотрении данной темы.

23. Проект принципа 20, обсуждавшийся на Сток-

⁸ Toronto, University of Toronto Press, 1979.

⁹ United Nations, *Treaty Series*, vol.1046, p. 146.

¹⁰ См. Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5–16 июня 1972 года, (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), глава 1.

¹¹ E/ECE/1010.

гольмской конференции, также касается работы Комиссии. Он гласит:

20. Государства должны предоставлять соответствующую информацию о деятельности или мероприятиях в пределах их юрисдикции или под их контролем, когда они считают или имеют основание считать, что такая информация потребуется для того, чтобы избежать риска значительных отрицательных воздействий на окружающую среду в районах за пределами действия их национальной юрисдикции¹².

24. Только одно государство, участвовавшее в Стокгольмской конференции, выдвинуло возражение в отношении проекта принципа 20 на том основании, что он является противоречивым. Впоследствии текст данного принципа был передан Генеральной Ассамблее, однако вместо него появилось выхолощенное положение в виде резолюции 2995 (XXVII), из которой принцип 20, по всей видимости, был полностью исключен. Тем не менее государства, которые отстаивали данный принцип как до, так и в ходе Стокгольмской конференции, предложили резолюцию 2996 (XXVII), в которой говорилось, что никакая резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей на ее двадцать седьмой сессии, не может затрагивать принципы 21 и 22. Поэтому вызывает удивление тот факт, что Специальный докладчик в своем докладе сумел использовать суть не только принципов 21 и 22, но также и проекта принципа 20.

25. При рассмотрении данной темы Комиссия также должна принять во внимание различные рекомендации, содержащиеся в Плане мероприятий в отношении окружающей человека среды, принятом на Стокгольмской конференции¹³, и в особенности подпункт *a* пункта 1 рекомендации 2, в котором странам предлагается "обмениваться в международном масштабе соответствующей информацией относительно стоящих перед ними проблем и решений, которые они предполагают принять для развития этих районов"; пункт 2 рекомендации 4, в соответствии с которым правительствам следует рассмотреть "возможность совместных мероприятий по проведению необходимых исследований в том случае, когда... проблемы имеют особое региональное значение" и что в таких случаях "следует предусмотреть обмен информацией и результатами исследований со странами других географических районов, сталкивающихся с подобными проблемами"; рекомендацию 32, согласно которой правительства должны обратить внимание на необходимость "заключения международных конвенций и договоров по охране видов животных, населяющих международные воды или мигрирующих из одной страны в другую"; рекомендацию 48, касающуюся, в частности, эстуариев и приливных вод; рекомендацию 51, уже упоминавшуюся Специальным докладчиком в его докладе; и подпункт *b* рекомендации 55, в котором предлагается составление мирового реестра чистых рек.

26. Принципы, утвержденные на Стокгольмской

¹² См. Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды..., глава X, пункт 331.

¹³ Там же, глава II.

конференции, которая сама по себе явилась событием большой важности, были признаны в ходе консультаций, проведенных после аварии в Чернобыле в 1986 году. Они также были отражены в ряде региональных соглашений по управлению ресурсами океанов, заключенных в рамках ЮНЕП, и в несколько меньшей степени — в протоколе 1985 года к Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния¹⁴. Важность положения о достаточной информации и об обязательстве государств проводить консультации была также признана в проекте протокола по хлористым фторуглеродам¹⁵ к Венской конвенции об охране озонового слоя 1985 года. Что касается обязательства уведомлять и проводить консультации, г-н Бисли предпочел бы сделать несколько больший упор на обязательство проводить консультации, первым шагом в осуществлении которого являлось бы обязательство уведомлять.

27. На Стокгольмской конференции одни из самых категоричных мнений высказывались представителями африканских стран, которые считали, что некоторые плотины, находившиеся в то время в стадии строительства, приводили к дальнейшему снижению качества жизни человека. Данная проблема является действительно глобальной и заслуживает серьезного внимания Комиссии. Замбия также выпустила коммюнике на Стокгольмской конференции, касающееся двух плотин, строившихся в южной части Африки. Подробная информация о том направлении, в котором развивались переговоры в ходе Стокгольмской конференции, содержится в книге Уэйда Роулэнда (Wade Rowland), озаглавленной *The Plot to Save the World*¹⁶ ("Заговор с целью спасения мира"). Кроме того, некоторые очень ценные принципы, касающиеся данной темы, были разработаны в ходе третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву, где впервые за все время в договорной форме на государства было возложено четкое обязательство в отношении незагрязнения окружающей среды. Комиссии было бы ошибочно игнорировать этот принцип и лежащую в его основе концепцию в своей работе по праву международных водотоков.

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит г-на Бисли за его интересный исторический обзор информации, касающейся рассматриваемой темы. Поскольку другие члены не включены в список желающих выступить на настоящем заседании, оставшееся время предоставляется Редакционному комитету.

Заседание закрывается в 11 час. 15 мин.

2003-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 25 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

¹⁴ ECE/EB.AIR/12.

¹⁵ Принят 16 сентября 1987 года как Монреальский протокол о веществах, истощающих озоновый слой.

¹⁶ Toronto, Clarke, Irwin, 1973.

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 10 (Общее обязательство сотрудничать)⁴

1. Г-н ЯНКОВ благодарит Специального докладчика за его тщательно подготовленный третий доклад (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) и содержащийся в нем объективный анализ государственной практики и доктрины.

2. Формулировку в проекте статьи 10 принципа, в соответствии с которым государства несут обязанность сотрудничать, можно оправдать двумя причинами. Во-первых, это относительно новая правовая концепция, которую следует излагать с предельной ясностью в качестве общего правила позитивного международного права; во-вторых, это общее правило поведения, которое, как сам Специальный докладчик отмечает повсеместно в своем докладе, имеет первостепенное значение в связи с использованием международных водотоков. До совсем недавнего времени принцип сотрудничества рассматривался не как обязанность, а как право свободного выбора государств в их отношениях по вопросам, представляющим общий интерес. Именно на этой основе в ряде двусторонних договоров такой принцип включен в качестве правила. Однако в случае использования международных водотоков принцип сотрудничества чаще определяется как правило добрососедских отношений.

3. Обязанность государств сотрудничать друг с другом была впервые провозглашена в качестве

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

общего принципа международного права в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций⁵. Ее значение в международных отношениях постепенно завоевывало признание в качестве важного правила при определении вопросов, касающихся таких глобальных проблем, как водоснабжение, защита и сохранение морской среды, новые и возобновляемые источники энергии, а также более рациональное использование природных ресурсов. Обязанность сотрудничать также приобрела значение в области устранения отрицательных последствий технической революции, опасности, связанной с применением ядерной энергии, освоением космического пространства, а также, как указано в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, в связи с новыми масштабами использования мирового океана.

4. Представляется, что в таком контексте принцип сотрудничества может быть эффективным в том случае, если выполняются три основных требования. Во-первых, всегда следует указывать охват и задачи сотрудничества. Во-вторых, сотрудничество следует рассматривать с точки зрения того, каким образом оно взаимодействует с другими основными принципами международного права, в частности с принципами, изложенными в статье 2 Устава Организации Объединенных Наций. В-третьих, в статье 10 следует включить ссылку на условия осуществления, так как в противном случае данный принцип может звучать скорее как декларация намерений, чем императивно-правовое правило.

5. Соответственно, в том что касается использования международных водотоков, следует четко определить обязанность государств сотрудничать и сделать ясное указание на то, что основная задача заключается в обеспечении разумного и справедливого использования данных водотоков. Кроме того, обязанность сотрудничать следует рассматривать в рамках основных принципов международного права, в особенности в рамках принципов суверенного равенства и уважения суверенитета и территориальной целостности государств, в рамках добросовестного выполнения международных обязательств и мирного урегулирования конфликтов.

6. Осуществление принципов сотрудничества в качестве существенного правила международного права должно подкрепляться соответствующими конкретными условиями. В этой связи он согласен с концептуальным подходом Специального докладчика, который состоит в том, что осуществление принципов в качестве существенной нормы должно дополняться процедурными правилами или требованиями (там же, пункты 35 и 36). Однако представляется, что Специальный докладчик сводит принцип сотрудничества

⁵ Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение; Декларация далее именуется "Декларация о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года".

к справедливому использованию, поскольку он заявляет, что

в основе этого нормативного режима лежит принцип справедливого использования, согласно которому государства имеют право на разумное и справедливое участие в использовании вод международного водотока и в распределении вытекающих из этого участия выгод (там же, пункт 31).

7. Кроме того, в своих втором (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 188) и затем в третьем (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 6 и 7) докладах Специальный докладчик высказывает мнение о том, что процедурные требования являются необходимым дополнением к общему принципу справедливого использования. Это представляется неоправданным ограничением сферы действия принципа сотрудничества и его процедурных требований. Сотрудничество между государствами может включать общие виды деятельности, например охрана и сохранение окружающей среды или совместная исследовательская деятельность. Еще одним неоправданным ограничением в связи с использованием международных водотоков является сведение процедурных требований к применению принципа в "случаях, когда государство рассматривает возможность нового вида использования международного водотока — включая дополнение к существующим видам использования или их изменение, — который может причинить ощутимый ущерб другим государствам — пользователям водотока" (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 6). Он согласен, что процедурные требования в конкретных указанных случаях могут иметь особое практическое значение, но не видит, почему сфера сотрудничества должна ограничиться только такими случаями.

8. Проект статьи 10 может служить основой для положения, излагающего принцип сотрудничества применительно к использованию международных водотоков. Однако в статье следует сделать более конкретную ссылку на объект сотрудничества и указать, что обязанностью государств, совместно владеющих международным водотоком, являются достижение оптимального использования, защита и контроль за данным водотоком. Слова "соответствующих обязательств, вытекающих из настоящих статей" носят слишком общий характер и в действительности сводят принцип сотрудничества к принципу *раста sunt servanda*. По его собственному мнению, сфера действия и правовое значение принципа сотрудничества состоят в том, что он может действовать даже в тех случаях, когда не существует никаких предварительных договорных обязательств принимать какие-либо меры, связанные с сотрудничеством. Суть принципа сотрудничества не следует ограничивать выполнением существующих договорных обязательств, чего можно достичь в силу простых обязательств государств добросовестно выполнять обязательства, принятые на себя в соответствии с тем или иным договором. Возможно, Специальному докладчику следует уточнить, означают ли слова "с другими заинтересованными государствами" лишь те государства, которые совместно владеют международным водотоком, или любое другое государство, которое может счесть, что ему нанесен ущерб в связи с использованием дан-

ного водотока, например ущерб экологический, экономический или любой другой. В своем нынешнем виде проект статьи 10 допускает чрезвычайно широкое толкование того, на какие государства она распространяется.

9. Ссылка на "добросовестность" в статье 10 не обязательна. Само собой, сотрудничество не следует осуществлять кроме как добросовестно. В Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года⁶, а также в хельсинкском Заключительном акте⁷ и соответствующих резолюциях Генеральной Ассамблеи таких оговорок не делается. Действительно, представляется, что, чем чаще используются такие оговорки, тем в большей степени ослабевает суть рассматриваемого положения.

10. Специальный докладчик и Редакционный комитет пожелают, возможно, принять к сведению два элемента, внесенных в пункт 1 проекта статьи 10, представленного в 1983 году предыдущим Специальным докладчиком г-ном Эвенсеном в его первом докладе. Первый элемент касается цели сотрудничества, которая определялась в тексте г-на Эвенсена как достижение "оптимального использования, защиты и контроля за системой водотока". Второй элемент касается основных принципов международного права. В свете этих двух элементов проект статьи 10 можно было бы сформулировать следующим образом:

"Государства, владеющие совместно международным водотоком, сотрудничают в своих отношениях в области использования данного водотока для достижения оптимального использования и защиты данного водотока на основе равенства, суверенитета и территориальной целостности заинтересованных государств — пользователей водотока".

Комиссия может отметить, что в этой формулировке не делается, в отличие от текста г-на Эвенсена, никакой ссылки на процедурные и другие условия. В этой связи он выражает свое согласие с подходом нынешнего Специального докладчика: статья 10 должна быть обществупительной статьей, за которой следуют статьи, касающиеся консультаций и уведомлений. Не упоминается в формулировке и контроль, поскольку понятие оптимального использования представляется достаточно широким, чтобы охватывать данную идею.

11. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ отмечает, что название главы II третьего доклада Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) относится к "процедурным нормам, касающимся использования международных водотоков", тогда как название главы III касается "общих принципов сотрудничества и уведомления", в связи с чем возникает вопрос, должно ли в проекте говориться о нормах или же о принципах. Опять же

⁶ См. сноску 5, выше.

⁷ Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, подписанный в Хельсинки 1 августа 1975 года.

Специальный докладчик утверждает (там же, пункт 7), что в основе его третьего доклада лежит свод проектов статей по процедурным требованиям. Проекты статей 11–15 действительно представляют собой правила процедурных требований, и в этом плане Специальный докладчик следовал своей собственной предыдущей схеме и схемам, предложенным г-ном Эвенсеном.

12. С другой стороны, проект статьи 10 определяет общую обязанность сотрудничать. Статья охватывает два аспекта, один из которых касается отношений государств в связи с международными водотоками, а другой касается выполнения их соответствующих обязательств, вытекающих из настоящих статей. Во втором докладе Специального докладчика (A/CN.4/399 и Add.1 и 2) не было подобной статьи, тогда как в обоих проектах г-на Эвенсена такая статья была. В проекте статьи 10, представленном г-ном Эвенсеном в 1983 году, озаглавленном "Общие принципы сотрудничества и управления", лишь в пункте 1 фактически говорится о сотрудничестве, тогда как в пунктах 2 и 3 речь идет о консультациях, обмене информацией и учреждении совместных комиссий. В 1984 году в пересмотренный текст статьи г-н Эвенсен добавил еще один элемент, а именно факультативную помощь такому сотрудничеству со стороны международных учреждений.

13. Статья 10 сильно отличается по характеру от других предлагаемых статей. В связи с этим возникает не только вопрос о разнице между нормами и принципами, но также вопрос о самой концепции сотрудничества. Разумеется, правила, как и принципы, создают права и обязанности, однако если речь идет о принципах, то обязанности и права являются менее конкретными, хотя и более широкими. По его мнению, сотрудничество является относительно широким и всеобъемлющим понятием и следует признать, что в международном праве не существует общей обязанности государств сотрудничать. Достижение международного сотрудничества является одной из целей Устава Организации Объединенных Наций. Таким образом, сотрудничество является целью, кодексом поведения, но не строгим правовым обязательством, нарушение которого влечет за собой международную ответственность. Государства могут согласиться на ограниченные обязательства сотрудничать в четко определенных целях, и достигается это путем договоренности. Действительно, во многих случаях государства принимали такие обязательства в отношении использования международных водотоков. Однако даже в таких случаях может возникнуть сомнение относительно того, существует ли обязательство при отсутствии соглашения.

14. В своем первом докладе г-н Эвенсен заимствовал общий принцип сотрудничества между государствами из концепции совместного владения природными ресурсами, которая, в свою очередь, обусловлена самим характером данных вещей⁸. Объяснение, данное нынешним Специальным докладчиком в его третьем докладе, вызывает меньше сомнений,

однако не является полностью убедительным. Его "примеры широкой поддержки" обязанности сотрудничать излагаются под четырьмя заголовками: международные соглашения; решения международных судов и трибуналов; декларации и резолюции, принятые межправительственными организациями, конференциями и совещаниями; и исследования межправительственных и неправительственных организаций (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 42–59). Тем не менее сомнительно, позволяют ли все эти примеры неизбежно прийти к выводу о том, что такое обязательство существует в случае международных водотоков. Например, соглашения, указанные под первым заголовком, носят особый региональный или двусторонний характер, из чего довольно трудно заключить, что существует общее правило сотрудничества. То же самое можно сказать о решениях судов и трибуналов. Следует признать, что арбитражное разбирательство по делу об *Озере Лану* представляет собой определенную вежу, однако в нем трудно обнаружить какое-либо признание общей обязанности сотрудничать. Случаи, связанные с делимитацией морских районов, применимы к самым различным ситуациям, в особенности к случаям, касающимся *Континентального шельфа Северного моря*, в которых речь идет о делимитации территории и которые едва ли можно применять к водотокам. То же самое касается и дел о *Правах на рыболовство*.

15. Однако это не означает, что он целиком не согласен с признанием принципа сотрудничества. Основа статьи вызывает сомнение по некоторым аспектам, но он не подвергает сомнению саму необходимость сотрудничества. Во многих случаях государства действительно соглашались сотрудничать, и было бы желательно, чтобы они сотрудничали в отношении международных водотоков. Однако у него имеются серьезные сомнения относительно того, следует ли помещать статью, касающуюся принципа или обязательства сотрудничать, в качестве введения к главе III проекта, касающейся процедурных правил. Если и есть необходимость в такой статье, то ее следует включить в главу II, касающуюся общих принципов.

16. Г-н Янков справедливо отметил, что, по-видимому, нет необходимости делать ссылку на добросовестность. Не следует перегружать текст статьи; в любом случае трудно себе представить недобросовестное сотрудничество. Он также согласен с тем, что данное положение должно содержать объективное указание условий обязательств. Хотя он вполне понимает сотрудничество в применении к отношениям в области международных водотоков (первая составная часть проекта статьи 10), он затрудняется понять, что имеется в виду под сотрудничеством в выполнении обязательств, вытекающих из проекта статей (вторая составная часть). В статье 10, предложенной г-ном Эвенсеном, упоминается сотрудничество в связи с использованием, проектами и программами, касающимися водотока. Такая формулировка, по-видимому, была приемлемой, и ему непонятно, почему она была изменена. Если было сочтено, что она носит слишком ограничительный характер, то, вероятно, можно было бы принять фразу, употребляемую нынешним Специальным докладчиком, а именно "в

⁸ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 219, документ A/CN.4/367, пункт 107; и стр. 213, соответственно.

области использования ими какого-либо международного водотока” (там же, пункт 42).

17. Он также выражает согласие с тем, что следует конкретизировать цель сотрудничества, возможно, указав, что целью должно являться достижение справедливого и оптимального использования международного водотока. Кроме того, было бы полезно указать, что сотрудничество должно быть совместимо с другими общими принципами международного права.

18. Он выступает за такое положение общего характера, которое не имело бы правовых ограничений и способствовало бы дальнейшему расширению, а не ограничению сотрудничества. Следует определить охват сотрудничества и дать общее указание его сути. Поэтому после завершения обсуждения проект статьи 10 можно вполне передать в Редакционный комитет, для того чтобы выяснить, как его можно включить в общую структуру проекта.

19. Г-н ОГИСО заявляет, что проект статьи 10 должен содержать ссылку на основу общей обязанности государств — пользователей водотока сотрудничать. Данное обязательство фактически основывается на двух принципах: на принципе доброй воли и добрососедских отношениях. В самом начале статьи упоминается добросовестность, однако ему хотелось бы знать, почему был опущен принцип добрососедства. Возможно, предполагалось, что данный принцип будет охвачен в какой-либо другой части проекта.

20. Комиссия вполне могла бы рассмотреть еще один вопрос, который касается не только статьи 10, но и рассматриваемого проекта в целом. Представляется, что избранный подход основывается на предположении о том, что настоящие статьи касаются таких ситуаций, в которых какой-либо новый вид использования вод международного водотока государствами-пользователями нанесет ущерб одному или нескольким государствам-пользователям. Другими словами, факт состоит в том, что именно новый вид использования вод приводит в действие обязательства, предусмотренные в данных статьях. Однако аналогичные проблемы могут возникнуть в результате какого-либо естественного изменения. Исторически сложившийся вид использования международных вод государствами-пользователями, который до определенного момента не наносил ущерба видам использования вод другими государствами, может в результате экологического изменения иметь отрицательное воздействие на виды использования этими другими государствами-пользователями. Можно, например, представить снижение объема воды, происшедшее в результате изменений климатических условий: использование, которое было безвредным в предшествующих условиях, может стать ущербным для других государств-пользователей. Ему хотелось бы узнать, имел ли Специальный докладчик намерение включить положение, предусматривающее такую ситуацию. Проекты статей, рассматриваемые в настоящее время Редакционным комитетом, все основаны на предположении о том, что другие государства-пользователи понесут ущерб от какого-либо нового вида использования водотока.

21. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) соглашается с г-ном Огисо в том, что обязанность, изложенная в проекте статьи 10, может считаться частично основанной на принципах добросовестности и добрососедства. Разумеется, принцип добросовестности получил широкую поддержку; научный анализ данного вопроса содержится в диссертации Елизабет Цоллер (Elisabeth Zoller)⁹. Содержание принципа добрососедства в международном праве имеет менее определенный характер. Хотя он и не возражал против включения ссылок на эти два принципа, следует избегать перегрузки текста статьи материалом, который не является абсолютно нужным. Такой материал будет отвлекать от основной задачи статьи, в которой предполагается изложить общую обязанность заинтересованных государств сотрудничать.

22. В его втором докладе рассматриваются случаи, когда корректировка соответствующей доли владения водами различными государствами-пользователями может оказаться необходимой в связи с изменением природных условий; он высказал предположение, что в положениях пункта 2 проекта статьи 8 можно было бы предусмотреть такую ситуацию (A/C N.4/399 и Add.1 и 2, пункт 194). Такие положения можно было бы взять за основу обязательства корректировать водопользование вследствие изменения природных условий. Разумеется, проект статьи 8 был передан Редакционному комитету. Если он выйдет в такой форме, которая не позволит обеспечить решение проблемы, можно разработать новую статью по данному вопросу.

23. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что второй вопрос г-на Огисо связан с более широкой проблемой, чем проблема простого проведения различия между новыми видами использования и естественными изменениями как факторами, определяющими обязанность сотрудничать.

24. Положения проекта статьи 10 фактически имеют гораздо более общий охват. В них не говорится исключительно об обязательстве сотрудничать в случае возникновения нового вида использования каким-либо государством или действительно в случае изменения природных условий. Обязательства, изложенные в статье, связаны не столько с добросовестностью и добрососедством, а скорее с таким физическим фактом, как международный характер водотока.

25. Сомнительно считать, что основой обязательства государств, провозглашенного в статье 10, является принцип добросовестности. В действительности основой этого обязательства являются положения Устава Организации Объединенных Наций и такие неписанные правила, которые возникли после принятия Устава, вроде правил, изложенных в Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года¹⁰.

⁹ *La bonne foi en droit international public* (Paris, Pedone, 1977).

¹⁰ См. сноску 5, выше.

26. Г-н КОРОМА говорит, что действительно следует включить в статью 10 ссылку на принцип добрососедства. Это принцип, о котором можно сказать, что он происходит из арбитража по делу *Трейл Сметтер*. Он также поддержал предложение о том, чтобы включить статью 10 в общую часть проекта.

27. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) соглашается с тем, что статья 10 имеет целью изложить общее обязательство, которое не ограничивалось бы проблемой новых видов использования. В то же время он признает, что нелогично включать ее в свод процедурных положений.

28. Ему хотелось бы заверить г-на Корому в том, что он не намерен исключать какой-либо элемент основ обязанности сотрудничать. Однако необходимо избегать неоправданного расширения текста за счет включения ссылки на ряд основополагающих принципов обязательства, поскольку это могло бы ослабить формулировку основного правила, изложенного в статье.

29. Г-н АРАНДЖО-РУИС заявляет, что было бы уместно включить статью 10 в общие принципы. Тем не менее новое место, куда она будет включена, не должно отрицательно повлиять на значение данной статьи.

Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.

2004-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 26 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Маккаффри, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 10 (Общее обязательство сотрудничать)⁴ [продолжение]

1. Г-н ШИ заявляет, что обсуждаемая тема является весьма трудной, сложной и деликатной. Помимо общих принципов международного права, Комиссия мало что может взять из опыта государств в качестве руководства к действию. Каждый международный водоток имеет свои собственные особенности, характеристики и виды использования. Поэтому не удивительно, что, помимо Конвенции об освоении гидроэнергии, затрагивающей более чем одно государство (Женева, 1923 год), практически отсутствовали общие конвенции о несудоходных видах использования международных водотоков. Все договоры и соглашения по этому вопросу заключались в связи с конкретными международными водотоками и на региональной или двусторонней основе. Даже в случае Женевской конвенции 1923 года число участников было весьма ограниченным и фактически некоторые участники не являлись прибрежными государствами. Пытаться разработать общие правила на основе многочисленных региональных и двусторонних договоров было бы трудной и, возможно, бесцельной задачей. По-видимому, этот вопрос охватывает в большей степени прогрессивное развитие, чем кодификацию. При разработке проектов статей Комиссии приходится в полной мере учитывать характер международного права на его нынешнем этапе развития, которое, по словам Георга Шварценбергера является законом общества, а не законом сообщества.

2. При решении этой задачи следует учитывать два основополагающих фактора. Первым является то, что воды международного водотока являются природным явлением, которое не знает политических границ и составляет природную гидрологическую единицу. Эта единица повинуетя лишь железным законам природы и не подчиняется человеческой воле. Поэтому любое использование одной части международного водотока затрагивает его другие части. Вторым фактором является суверенитет государства над частью международного водотока, расположенной в пределах его территории: его воды составляют природные ресурсы, над которыми это государство осуществляет постоянный территориальный суверенитет и соответственно является исключительным пользователем. Использование и развитие международных водотоков, таким образом, затрагивают жизненные и часто не совпадающие интересы многих прибрежных государств.

3. Соответственно, для наполнения проектов статей конкретным смыслом Комиссия должна стремиться согласовать суверенные права прибрежных государств

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике.., 1984 год*, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

на свободное использование вод, расположенных на их территориях, с тем принципом, что государство не должно осуществлять суверенитет таким образом, чтобы причинять ущерб другим государствам. Такое согласование можно обнаружить в доктрине разумного и справедливого использования, которая может служить общим руководящим принципом права для определения прав государств водотока в отношении несудоходных видов использования. Справедливое использование является объективным принципом и основывается на согласовании интересов между государствами. В связи с различием в обстоятельствах, относящихся к различным международным водотокам, и даже на протяжении одного и того же водотока, было бы разумно, если бы Комиссия придерживалась общего подхода, который она уже заняла, другими словами, подготовить рамочное соглашение, содержащее общие принципы и правила, регламентирующие несудоходные виды использования международных водотоков при отсутствии соглашения между соответствующими государствами, и предоставляющее руководящие принципы для управления международными водотоками и для ведения переговоров в отношении будущих соглашений.

4. В своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2) Специальный докладчик обратил внимание на четыре примечательных аспекта проектов статей 1—9, которые в настоящее время находятся на рассмотрении Редакционного комитета. Первый аспект касается определения термина "международный водоток". Очевидно, что как Комиссия, так и Шестой комитет Генеральной Ассамблеи в целом выступают за то, чтобы отложить попытку определить этот термин, что является похвальным подходом, поскольку любая такая попытка на настоящем этапе неизбежно вызовет бесплодную полемику и не поможет решить проблему столкновения интересов между прибрежными государствами. Однако дальнейший прогресс в нынешней работе, несомненно, поможет Комиссии добиться лучшего понимания этого вопроса, а позднее универсально, или по крайней мере в общем, приемлемого определения этого термина.

5. С другой стороны, мнения разделились как в Комиссии, так и в Шестом комитете в отношении понятия "системы", которая является основой предварительной рабочей гипотезы, принятой Комиссией в 1980 году. По мнению оратора, наилучшим решением для Комиссии было бы, как предлагается во втором докладе Специального докладчика (там же, пункт 63), действовать на этой основе. Хотя в гипотезе используется понятие "системы", в ней проводится разграничение между гидрологическим понятием и правовым понятием, то есть тем самым признается относительность международного характера водотока.

6. Вторым примечательным аспектом является вопрос о том, следует ли использовать термин "разделяемый природный ресурс" в самом проекте. Это понятие является относительно новым и не в полной мере разработанным; поэтому оно также является нечетким. Кроме того, его можно истолковать как отрицание понятия постоянного суверенитета над при-

родными ресурсами. Если взять его в качестве отправной точки для работы по данному вопросу, то это вполне может привести к принятию правовых норм с неясными правовыми последствиями. Поэтому оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что термин "разделяемый природный ресурс" не должен использоваться в проекте.

7. Третий примечательный аспект касается принципа разумного и справедливого использования, который с трудом поддается определению. Для того чтобы он имел смысл, следует перечислить ряд факторов в качестве критериев для оценки такого использования, однако перечень такого рода не может быть исчерпывающим; иначе он может внести элемент жесткости и тем самым сделать этот принцип нефункциональным. Специальный докладчик справедливо отметил, что следует включить в проект ограниченный перечень общих критериев. Однако, если члены Комиссии не смогут прийти к договоренности о включении перечня в нынешний текст статьи, они должны серьезно рассмотреть вопрос о включении этого перечня в приложение. Подобные прецеденты уже имелись в международной договорной практике. Например, Генеральное соглашение по тарифам и торговле содержит статью о вопросе субсидий. Термин "субсидия" не определяется ни в самом Соглашении, ни в кодексе по субсидиям, однако длинный перечень мер, составляющих субсидии, включен в приложение к кодексу.

8. Четвертый примечательный аспект затрагивает взаимосвязь между понятием справедливого использования и обязательством воздерживаться от нанесения ощутимого ущерба. Прямая ссылка на обязательство не наносить "ощутимый ущерб" правам или интересам других государств водотока, по мнению оратора, делает связь между двумя принципами достаточно ясной. Справедливое распределение видов использования будет означать, что потребности всех соответствующих государств водотока не удовлетворяются в полной мере. Соответственно, некоторые государства, использующие один и тот же водоток, могут понести фактический ущерб, но не ущерб, который составляет правонарушение. Однако если ущерб другим государствам водотока является ощутимым, то распределение видов использования вряд ли можно считать разумным и справедливым.

9. Проекты статей, представленные в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), содержат процедурные нормы, относящиеся к использованию международного водотока под заголовком "Общие принципы сотрудничества, уведомления и предоставления данных и информации". Действительно, общий и эластичный характер принципа справедливого использования требует, чтобы он дополнялся процедурными нормами для целей осуществления. Тем не менее работа Комиссии должна быть нацелена на разработку проектов статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков отдельными государствами, а не о праве комплексных видов использования международных водотоков или праве международного сообщества стран водотока. Попытка разработать свод правил

такого рода была бы слишком амбициозной и имела бы незначительные шансы на успех. Общеизвестно, что государства всегда имеют свободу заключать региональные или двусторонние соглашения об интеграции видов использования водотока, но было бы нереалистично, если бы право несудоходных видов использования международных водотоков основывалось на понятии интеграции международного водотока. Поэтому оратор находит несколько затруднительным следовать основным идеям, лежащим в основе процедурных норм, предложенных Специальным докладчиком (там же, пункты 6–38).

10. В любом случае проект статьи 10 об общем обязательстве сотрудничать озадачивает. Потребность в сотрудничестве между государствами водотока в использовании международного водотока является неоспоримой, но цели и основы сотрудничества должны быть четко определены. К сожалению, в статье 10 отсутствует ясность в этой связи. В ней говорится об общей обязанности государств добросовестно сотрудничать в своих отношениях, касающихся международных водотоков. Во-первых, принцип добросовестности не является всеохватывающим и не может заменить другие общие принципы международного права, которые регламентируют государственные отношения, касающиеся международных водотоков. Во-вторых, с учетом принципа 21 Стокгольмской декларации⁵ статья 10 может оказаться слишком амбициозной. В любом случае нет ясности и конкретности относительно ее цели. В этой связи оратор хотел бы отметить, что в принципе 21 говорится: "... 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". Несомненно, принцип 21 имеет два аспекта: первый затрагивает постоянный суверенитет государств над своими природными ресурсами, а второй составляет осуществление государством своих суверенных прав таким образом, чтобы не наносить ущерба другим государствам. По мнению оратора, цели сотрудничества между государствами водотока должны быть аналогичны тем, которые излагаются в принципе 21. Поэтому такое сотрудничество должно осуществляться не только добросовестно, но и на основе суверенитета, территориальной целостности, равенства и взаимной выгоды по отношению ко всем соответствующим государствам водотока. Посредством сотрудничества такого рода государства смогут добиться оптимального использования водотока.

11. В заключение оратор поддерживает предложение о том, чтобы включить статью 10 в главу II проекта, а не в главу III.

12. Г-н РЕЙТЕР заявляет, что в большей степени, чем какая-либо из других тем, находящихся на рас-

смотрении Комиссии, тема, порученная г-ну Маккаффри, создает проблемы представления и формулировок, в то время как, по всей вероятности, по существу противоречий не имеется. В своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2) Специальный докладчик широко ссылаясь на арбитраж по делу об *Озере Лану*, однако Комиссия должна удерживаться от соблазна считать слишком конструктивным толкование по этому делу. Арбитражный суд мог основываться на общих принципах, но он также смог учесть договоры, заключенные между Францией и Испанией. Кроме того, это дело представляло незначительные трудности и никогда бы не было вынесено на рассмотрение арбитражного суда, если бы Испания не испытывала законной озабоченности, усугубленной политическим положением, существовавшим в то время. У нее осталась горечь в воспоминаниях от примененных к ней в 1946 году санкций, которые она рассматривала необоснованными; она отказалась заключить соглашение, которое позволило бы Франции развивать дренажный бассейн озера Лану и тем самым лишить ее вод, которые естественным образом поступали на территорию Испании.

13. Оратор поддерживает философские принципы, лежащие в основе проекта, поскольку в нем прослеживается стремление выделить процедуры, без которых проект действительно имел бы незначительную ценность, и проводит различие между двумя видами обязательств, а именно обязательствами результата и обязательствами поведения. В заголовке главы III проекта излагаются два весьма конкретных обязательства результата: обязательство предоставлять уведомление и обязательство предоставлять данные и информацию. Как можно заключить из изменений, отмеченных в его предыдущих докладах, Специальный докладчик, несомненно, пойдет еще дальше и будет настаивать на обязательстве проводить консультации. За этапом консультаций может последовать процедура, которая выходит за рамки уведомления и представления данных и информации и станет обязательством вести переговоры в тех случаях, в которых государство не достигает соглашения в ходе консультаций. В своем решении по делу об *Озере Лану* арбитражный суд постановил не использовать термин "переговоры", который представлялся чересчур тяжеловесным, а использовать французский термин "trectations". В данном случае обязательство вести переговоры не является обязательством результата, а лишь навязывает определенное поведение государствам, не требуя от них достигать соглашения.

14. Точно так же обязательство сотрудничать является обязательством поведения, и оратор выражает сомнения относительно того, следует ли его включать в общий принцип. Необходимо должным образом отграничить его от других обязательств, которые являются обязательствами результата или имеют свое отдельное место. Оратор задает вопрос о точном значении, которое следует придать термину "co-operation" (сотрудничество), который, как представляется, стал популярным после второй мировой войны и используется особенно в английском языке. В нем есть что-то от термина-гибрида по сравнению с "collaboration", которому государства придают столь

⁵ См. 2002-е заседание, сноска 10.

важное значение. Оратор также не уверен, что государствам следует навязывать обязательство сотрудничать. Например, в случае системы, требующей работы, которая, несомненно, будет приносить выгоды всем прибрежным государствам, разве можно рассматривать вопрос о навязывании обязательства сотрудничать, другими словами, обязательства принимать участие в работе, какой бы полезный характер она ни носила для всех прибрежных государств? С этой точки зрения обязательство сотрудничать вполне может оказаться неприемлемым для государств.

15. Он напоминает, что в некоторых правовых текстах используется осторожная формулировка, в соответствии с которой государствам предлагается развивать взаимные отношения в "духе сотрудничества", другими словами, проявлять открытость, учитывать не только то, что является полезным в общих интересах, но и то, что является разумно полезным для другого государства. Это не является неоправданно обременительным обязательством в той мере, в которой государства осуществляют контроль над обязательствами поведения, за исключением крайних случаев. Например, обязательство вести переговоры может быть нарушено в том случае, если государство отказывается принимать участие в переговорах, если оно прервало их произвольным образом, если оно систематически отказывается учитывать интересы другого государства.

16. Соответственно, обязательство сотрудничать является своего рода ярлыком для целого ряда обязательств и в комментариях следует четко разъяснить этот вопрос. Если рассматривать его как обязательство, осуществляемое "в духе сотрудничества", то было бы лучше использовать соответствующие термины. Кроме того, указав цель проектов статей, было бы возможно добавить, что проявление духа сотрудничества означает попытки достичь эту цель.

17. Кроме того, уместно отметить в отношении обязательства вести переговоры, что довольно часто переговоры легче вести в рамках двустороннего соглашения, чем в рамках многостороннего соглашения. По этой причине проекты статей могут требовать при отсутствии многосторонних переговоров уважения равенства при ведении раунда двусторонних переговоров, с тем чтобы избежать какой-либо дискриминации и поддерживать определенное равновесие между каждым раундом таких двусторонних переговоров.

18. Наконец, хотя оратор одобряет идеи, отраженные в статье 10, тем не менее он считает, что обязательства результата следует отделить от обязательств поведения.

19. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), отвечая на вопрос, поднятый г-ном Ши, указывает, что цель материалов, представленных в главе II его третьего доклада (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), состоит лишь в том, чтобы представить членам Комиссии информацию о современных сложных режимах управления водотоками. Он не намеревался предло-

жить, чтобы проекты статей были направлены на интеграцию на местном, региональном или каком-либо другом уровне. Было предложено, чтобы образцовый институциональный режим планирования, освоения международных водотоков и управления ими был включен в приложение к проекту, но, по его мнению, было бы совершенно бессмысленно пытаться включить такой режим в сами проекты статей. Несомненно, система интегрированного управления международными водотоками может упростить отношения между государствами, но на нынешнем этапе развития права международных водотоков нельзя сказать, что это является требованием международного права.

20. Г-н Рейтер отметил, что в целом обязательство сотрудничать означает делать что-либо вместе, и задал вопрос о том, действительно ли это понимается под сотрудничеством в проекте статьи 10. Здесь также оратор в своем качестве Специального докладчика не намеревался предлагать государствам образовывать коллективные учреждения, с тем чтобы они могли действовать через интегрированный механизм того или иного рода. Сотрудничество по смыслу проекта статьи 10 означает общее обязательство действовать добросовестно в отношении других государств и в данном конкретном случае выполнить некоторые конкретные обязательства при использовании международного водотока. Не существует какого-либо абстрактного обязательства сотрудничать. Общее обязательство сотрудничать должно быть включено в проект потому, что для достижения и поддержания справедливого распределения видов использования потребуются постоянные переговоры между государствами, переговоры, которые следует проводить добросовестно и в духе сотрудничества. Высказанная г-ном Рейтером идея духа сотрудничества является несколько меньшей, чем обязательство сотрудничать, насколько оратор понимает этот термин, хотя изначально он не имеет возражений против этой идеи. Возможно, проект статьи 10 должен начинаться выражением "Государства сотрудничают", которое несколько раз фигурирует в некоторых статьях Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года.

21. Проект статьи 10, несомненно, нуждается в дополнительной доработке, но, по мнению оратора, с учетом сделанных конструктивных замечаний можно добиться формулировки, из которой будет явствовать, что обязательство сотрудничать является основополагающим обязательством, направленным на облегчение выполнения более конкретных обязательств в соответствии с проектами статей.

22. Г-н КОРОМА, как и г-н Аранджо-Руис (2003-е заседание), считает происходящий между членами Комиссии обмен мнениями чрезвычайно полезным.

23. Было бы хорошо, если бы Специальный докладчик смог объяснить в самом начале, что проект статьи 10 основывается на необходимости соблюдать принцип справедливого использования разделяемого природного ресурса, а именно воды. Подлинная цель этого проекта статьи тем самым была бы более оче-

видной. Это замечание должно восприниматься не как критика в адрес Специального докладчика, а скорее как поощрение попыток будущих специальных докладчиков объяснить цель статей, которые они предлагают.

24. Что касается самого текста статьи 10, то, по мнению оратора, поскольку главная цель определения состоит в увязке способа поведения, статья требует доработки и должна быть помещена в другую часть проекта.

25. Г-н ФРЭНСИС, подчеркивая особое значение суверенитета для проекта статьи 10, говорит, что, по его мнению, только государство источника в системе водотока, то есть государство, на территории которого находится источник водотока, осуществляет суверенитет над водами, протекающими через его территорию. Этот суверенитет, однако, ограничен в той мере, в которой использование воды этим государством, как и всеми другими государствами вниз по течению, не должно причинять ущерба другим прибрежным государствам. Все другие государства системы водотока осуществляют суверенитет только над водами, протекающими через их соответствующую территорию; они обладают суверенитетом только над руслом под этими водами.

26. По мнению оратора, сотрудничество по смыслу статьи 10 не должно составлять правовое обязательство. Для целей проекта следует найти такую формулировку, которая наложила бы твердое обязательство при четком понимании того, что нарушение обязательства не вызывает ответственности государства. Если сотрудничество не проявляется и был нанесен ущерб, то возникает ответственность в соответствии с принципом *sic utere tuo ut alienum non laedas*. Однако справедливого и разумного использования можно добиться лишь в том случае, если прибрежные государства будут сотрудничать должным образом и будут одновременно желать и смогут это сделать.

Заседание закрывается в 11 час. 20 мин.

2005-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 27 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Греффрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и

Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 10 (Общее обязательство сотрудничать)⁴ (продолжение)

1. Г-н ТОМУШАТ говорит, что значимость материалов, представленных Специальным докладчиком в его трех докладах, обеспечила прекрасную основу для работы Комиссии.

2. Рейн — река, которую он пересекает дважды в день, был когда-то символом чистоты, однако в настоящее время он серьезно загрязнен. Он упомянул этот факт, поскольку его страна, охватывающая и верховье и низовье реки, находится в особом положении и поскольку ее опыт показывает, что к данной проблеме нельзя подходить однобоко, с учетом лишь отдельных интересов. Разумеется, для рассматриваемого проекта следует найти такие формулировки, которые обеспечивали бы полную сбалансированность.

3. Проект статьи 10, в которой излагается общая обязанность сотрудничать, можно понять только в общем контексте проекта, который, по общему мнению, должен в конечном итоге содержать правила, применимые в мировых масштабах. Поэтому важно не упустить из виду универсальный характер предлагаемой нормативной структуры. Правила должны быть применимы не только в отношениях между государствами, имеющими дружественные связи и общую политическую идеологию, но также и в отношениях между государствами, не относящимися друг к другу с особой симпатией. Поскольку не так уж сложно сделать выбор между минимальным стандартным подходом и оптимальным стандартным подходом, как указал один из членов Комиссии, ей не следует руководствоваться неоправданно оптимистическими или утопическими представлениями. Однако она могла бы вполне законно направлять свою деятельность на предотвращение превышения государствами своих равных прав в использовании международных водотоков, и с этой целью ей следует разработать процедуры сотрудничества. Он вряд ли согласился бы с таким объективно оптимальным

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проектов статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем второй докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

использованием, к которому более конкретно при­зывается в статье 3 Хартии экономических прав и обязанностей государств, упоминаемой Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 51), хотя он и признает, что оптимальное использование является одним из критериев, также используемым в проекте статьи 7.

4. Соответственно, прецеденты, собранные Специальным докладчиком, требуют тщательного изучения. Следует признать, что Конвенция о создании организации по освоению реки Сенегал, упоминаемая Специальным докладчиком (там же, сноска 21), представляет собой особо показательный пример, но в данном случае государства сотрудничали в духе общей солидарности и для достижения ряда общих целей, по которым они достигли существенной договоренности. С другой стороны, во всемирном соглашении не следует ставить таких всеобъемлющих задач, а необходимо определить ряд скорректированных интересов, приемлемых для всех государств, независимо от их политических отношений со своими соседями.

5. Второй вопрос, возникающий в связи с проектом статьи 10, заключается в том, следует ли включать в нее существенно правовое правило или же процедурное правило. Общий контекст статьи указывает на то, что Специальный докладчик имел в виду простое процедурное правило, поскольку в названии главы III доклада говорится как об обязанности сотрудничества, уведомлении, так и о предоставлении данных и информации. Г-н Рейтер (2004-е заседание) справедливо указал, что обязанность сотрудничать является обязательством поведения, тогда как две другие обязанности являются обязательствами результата; в этой связи важно, чтобы Комиссия полностью осознавала выбор, который ей предстоит сделать. Кроме того, если статья 10 будет перенесена в главу II, где она приняла бы характер общего существенно правового правила, он согласится с теми членами Комиссии, которые считают, что обязанность сотрудничать носит неоправданно широкий характер.

6. В своем нынешнем виде статья может означать, что государство, использующее каким-либо образом международный водоток на своей территории, не может действовать в одиночку, а должно действовать всегда совместно с другими государствами, прилегающими к данному водотоку. Такое толкование будет неоправданно ограничивать территориальный суверенитет. Основной подход должен состоять в том, что государства могут действовать по своей собственной инициативе даже в отношении международного водотока, но что благодаря их взаимозависимости пределы их суверенной власти являются более узкими, чем в других сферах деятельности. Таким образом, необходимо установить связь между обязанностью сотрудничать и предыдущими статьями, определяющими существенно правовой режим в отношении международных водотоков. Необходимо абсолютно четко сформулировать то, что на государства не возлагается обязанность принимать совместные меры только потому, что они имеют общий международный водоток, что сотрудничество является одним из

средств обеспечения того, чтобы государства не выходили за рамки своих равных прав и не причиняли значительного ущерба своим соседям.

7. Следовательно, обязанность сотрудничать следует определить таким образом, чтобы указывались условия, приводящие в действие соответствующие механизмы сотрудничества. Это можно осуществить, например, путем указания ситуаций, в которых данное конкретное использование может оказать значительное воздействие на другие государства, связанные с данным водотоком. В качестве альтернативы было бы достаточно включить в статью 10 конкретную ссылку на предыдущие положения проекта. В любом случае общая и всесторонняя обязанность сотрудничать будет носить слишком широкий характер, особенно в связи с тем, что никакого подобного обязательства не содержится в статье 55 Устава Организации Объединенных Наций. Внимательное прочтение принципа сотрудничества, изложенного в Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года⁵, также указывает на то, что в Декларации приложено много усилий, чтобы не превратить сотрудничество в обузу для государств. Сотрудничество в области управления международными водотоками является необходимым, даже чрезвычайно необходимым, но следует оговаривать его условия и задачи. По его мнению, обязанность сотрудничать является вспомогательным принципом, призванным обеспечить выполнение существенных правил, которые еще предстоит согласовать, однако она не является автономным правилом, изменяющим основной принцип государственного суверенитета.

8. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), говоря о расписании дальнейших обсуждений Комиссией данной темы, предложил завершить прения по статье 10 в течение двух рабочих дней. Для обсуждения остальных статей, возможно, было бы целесообразно разделить эти статьи на две группы, состоящие соответственно из статей 11–13 и статей 14–15.

9. После обмена мнениями, в котором приняли участие г-н ТИАМ, г-н ЯНКОВ, г-н РЕЙТЕР, г-н НДЖЕНГА и г-н БАРСЕГОВ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предложил завершить прения по проекту статьи 10 во вторник, 2 июня 1987 года, хотя при необходимости их можно продолжить в среду, 3 июня 1987 года, при том условии, что члены Комиссии смогут также высказаться по статьям 11–15 проекта.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 10 час. 50 мин.

2006-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 29 мая 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

⁵ См. 2003-е заседание, сноска 5.

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 10 (Общее обязательство сотрудничать)⁴ (продолжение)

1. Г-н РУКУНАС говорит, что, прежде чем рассматривать статью 10, необходимо провести грань между понятием общего сотрудничества и понятием источников, а следовательно и правовых последствий сотрудничества. Сотрудничество является неотъемлемым элементом процесса развития международных отношений и проявляется в самых различных формах: от частичного совмещения сфер компетенции до полной интеграции. В подавляющем большинстве случаев понятие сотрудничества синонимично организации той или иной деятельности на международном уровне. Иногда используется понятие горизонтального сотрудничества, подразумевающее совместную деятельность двух или более государств по достижению конкретной цели, однако чаще употребляется понятие структурного сотрудничества, то есть того его этапа, на котором возникает его собственный организационно-правовой аппарат. С расширением сферы совместной деятельности растет число вспомогательных структур; с усилением правосубъектности данной международной организации активизируется деятельность по распределению сфер компетенции в международном праве, осуществляемая во имя сотрудничества между государствами. Вряд ли возможно, не противореча логике, разработать одни и те же правовые основы для всех форм сотрудничества.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

2. С другой стороны, сотрудничество имеет различные источники и различные правовые последствия. Разумеется, в Уставе Организации Объединенных Наций содержится призыв к сотрудничеству и приводится ряд соответствующих механизмов, и, тем не менее, целесообразно пристально изучить практические меры, принимаемые государствами, поскольку на нынешнем этапе рассмотрения вопроса о системах международных водотоков Комиссия не предусматривает создания каких-либо организационно-правовых механизмов. В четвертом принципе Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года⁵ сотрудничество в поддержании международного мира и безопасности, защите прав человека и экономике действительно рассматривается как более или менее строгое правовое обязательство.

3. В Хартии экономических прав и обязанностей государств⁶ содержится много положений о межгосударственном сотрудничестве во многих областях. Кроме обязательств о сотрудничестве (статьи 7, 14, 27 и т.д.) в ней провозглашается право на сотрудничество (статьи 5, 12 и т.д.). В ряде правовых документов раскрываются различные аспекты сотрудничества. Некоторые из обязательств о сотрудничестве, установленные в Уставе Организации Объединенных Наций, например в поддержании международного мира и безопасности, имеют характер прочно установившихся правовых норм, в то время как другие обязательства не требуют столь строгого соблюдения: часто в их формулировках вместо слова "должен" используется менее жесткая формулировка. С другой стороны, в Хартии экономических прав и обязанностей государств сотрудничество рассматривается в одних случаях как обязанность, а в других как право. Понятие сотрудничества упоминается и в таких документах, как Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, Хельсинкские правила⁷, и таких, как, например, доклад о работе восемнадцатой сессии Комитета по водным проблемам ЕЭК⁸, в которых устанавливаются принципы сотрудничества в области трансграничных вод и излагаются программы соответствующей деятельности.

4. Проект статьи 10 вызывает особое одобрение, поскольку он согласуется с развитием международно-правовых понятий. Однако объем закрепленного в нормах права обязательства государств системы международных водотоков сотрудничать по-прежнему не определен, хотя Специальный докладчик пояснил, что статья 10 затрагивает не только новые виды использования. Комиссия могла бы предварительно использовать примерный план, разработанный предыдущим Специальным докладчиком, с тем чтобы выяснить, какие ситуации и виды деятельности может охватывать обязательство о сотрудничестве, и после этого приступить к рассмотрению глав III и IV проекта.

⁵ См. 2003-е заседание, сноска 5.

⁶ Резолюция 3281 (XXXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года.

⁷ См. 2002-е заседание, сноска 5.

⁸ ECE/WATER/47 (2 марта 1987 года).

При этом глава V, касающаяся мирного урегулирования споров, не рассматривается, поскольку она затрагивает совершенно иную проблему, так же как и ссылка Специальным докладчиком в его третьем докладе на дела о *Континентальном шельфе Северного моря* (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 49).

5. В ходе обсуждения было предложено перенести статью 10 в главу II проекта. Означает ли это, что данную статью следует возвести в ранг принципа? Под понятием "принцип" подразумевается общее правило поведения, в то время как в "норме" рассматривается более конкретный и иногда строго определенный вопрос. Международное право, к которому часто обращаются при необходимости разграничить принципы и нормы, прямо заинтересовано в определении правового обязательства. Короче говоря, ответ на вопрос о том, должно ли обязательство сотрудничать являться нормой или принципом, будет зависеть от конкретного текста и контекста. Лично он надеется, что статья 10 будет включена в главу II, но при этом следует точно определить сферу применения статьи. Таким образом, норма, касающаяся сотрудничества, окончательно укрепит принцип справедливого использования.

6. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что рассматриваемый вопрос столь же сложен, как и другие вопросы повестки дня Комиссии, отнюдь не потому, что в нормативном регулировании межгосударственных отношений легких вопросов не бывает. Дело в том, что права несудоходных видов использования международных водотоков в смысле сложившихся совокупных норм пока не существует. Сложность нормативного регулирования межгосударственных отношений в этой области связана с тем, что оно прямо и непосредственно затрагивает территориальное верховенство и суверенитет государств над своими естественными ресурсами. Другими словами, речь идет о вопросах, входящих в сферу исключительной компетенции государства. Проблемы сохранения и рационального использования такого основного естественного ресурса, как вода, стоят остро для многих стран и ощущаются даже в таких больших странах, как Советский Союз. Сложность задачи формулирования норм международного права, призванных регулировать условия использования водотоков, заключается еще и в том, что Комиссия неизбежно должна абстрагироваться от специфики конкретных видов водопользования.

7. На какой правовой материал может опираться Комиссия? Прежде всего на долговременную практику и конкретные прецеденты. Г-н Барсегов не может согласиться с предложенными Специальным докладчиком оценкой практики и некоторыми выводами, сделанными на основе этой оценки. Позволяет ли собранный и рассматриваемый Специальным докладчиком материал обосновать какие-либо выводы и построить на его основе отправную концепцию для разработки статей в данной области права? Он лично хорошо понимает, насколько удобно было бы использовать все прецеденты, которые в той или иной мере могли бы относиться к рассматриваемой проблеме. И все-таки вряд ли существует связь между делами о *проливе Корфу*, о *Континентальном шельфе*

Северного моря и о "*Трейл Сметтер*", с одной стороны, и правом несудоходного использования водотоков — с другой. Такие примеры никого не убеждают. Это тем более относится к примерам, взятым из внутренней практики Соединенных Штатов Америки, которые не могут служить доказательством существования общих норм международного права в этой области. Следует учитывать и то, что в каждом отдельном международном казусе могут быть различные элементы, которые, естественно, требуют правильного толкования в контексте конкретных обстоятельств.

8. Касаясь дела об *Озере Лану*, которое Специальный докладчик рассматривает в своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункты 111–124), он говорит, что важной особенностью этого прецедента является не только позиция сторон, но и само арбитражное решение спора. Суд исходил из суверенитета и учитывал договорные самоограничения суверена, отрицал наличие норм международного права, даже локальных, и признал право Франции распоряжаться своими водами при условии соблюдения статей 9 и 10 Дополнительного акта к Байонскому договору 1866 года. Таким образом, согласно арбитражному решению,

...прибрежное государство, расположенное вверх по течению, в соответствии с нормами добросовестности имеет обязательство учитывать соответствующие различные интересы, для того чтобы удовлетворять их с учетом своих собственных интересов и показать, что в этом деле оно действительно стремится к примирению интересов другого прибрежного государства со своими собственными интересами.

Г-н Рейтер (2004-е заседание) разъяснил политические обстоятельства этого дела, имеющие важное значение для понимания его сущности.

9. В более широком плане надо признать определяющее значение договорной практики государств. Права государства, расположенного в нижнем течении, признаются в большей или меньшей мере в зависимости от уровня политических отношений между затрагиваемыми государствами. И все-таки во всех известных ему случаях эти отношения основывались на признании суверенитета государства над своими водными ресурсами, что подразумевает свободу распоряжения этими ресурсами в соответствии со своими представлениями о целесообразности их использования. Следует признать, что сами международно-правовые позиции государств определялись их экономическими и иными интересами. "Доктрина Хармона" отнюдь не является случайным эпизодом или просто ошибкой, которая впоследствии была исправлена.

10. Чтобы правильно понять эволюцию позиций (в данном случае Соединенных Штатов) в международно-правовых отношениях, нельзя не учитывать то, в какой последовательности возникали споры государства с соседними государствами. Например, у Соединенных Штатов Америки сначала возник спор с Мексикой (Соединенные Штаты выступали с позиции государства, находящегося в верховьях), а затем с Канадой — в последнем случае Соединенные

Штаты занимали противоположное географическое положение. В споре с Канадой сначала использовалась "доктрина Хармона" и лишь затем последовали ссылки на международное право. Этот пример подчеркивает, что международное право имеет самостоятельную ценность и не должно следовать за всеми политическими нюансами в жизни того или иного государства. Правовые нормы и основополагающие принципы межгосударственных отношений действительно существуют, и именно этим следует руководствоваться Комиссии в своей работе.

11. При анализе практики ему лично представлялось более правильным выяснить в первую очередь, что составляет предмет регулирования: река, озеро, водоток или система? С другой стороны, на чем основывалось решение в каждом отдельном случае: на общей норме международного права или на партикулярном международном соглашении? Анализ правового материала заставляет его не согласиться с выводом, сформулированным Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 88). В своих международных соглашениях относительно пользования международными водотоками государства всегда исходят из примата суверенитета на водные ресурсы в пределах своих территорий. Другие государства, добиваясь признания своих интересов, ссылаются либо на международные договоры, либо на "приобретенное" ранее право или сервитуты, либо на прежнюю территориальную ситуацию. Что касается "справедливого распределения" вод, то в каждом конкретном случае оно достигалось индивидуально на политической основе и закреплялось договоренностями. Изучив общую оценку существующей практики, он приходит к выводу о том, что правовой режим того или иного международного водотока устанавливался и устанавливается только по соглашению между прибрежными государствами, исходя из характеристики каждой конкретной реки, и поэтому каких-либо универсальных норм, регулирующих правовые отношения государств в этой области, не существует.

12. Какой вывод можно было бы сделать из существующей правовой ситуации для дальнейшего развития норм международного права? Можно ли игнорировать или умалять постоянный суверенитет государств над их природными ресурсами, можно ли брать на себя миссию создания надгосударственного права, устанавливая систему международного управления и контроля над всеми водными ресурсами? Такое решение выглядит довольно прогрессивным, однако на практике оно не является ни реалистичным, ни юридически обоснованным.

13. Следует со всей откровенностью признать, что у членов Комиссии нет единого мнения о том, по какому пути должна идти работа над темой. Намечаются, по-видимому, два подхода к разработке этой темы. Сторонники "максималистского" подхода преуменьшают значение суверенитета государства над его водными ресурсами, что может привести к появлению универсальной конвенции о создании надгосударственного порядка совместного пользования водными ресурсами, составляющими "разделяемый природный ресурс", о создании "общей собственности" с доле-

вым участием всех государств "системы", допускающей возможность раздела либо ресурса, либо выгод от его использования. Другой подход состоит в признании объективных реальностей, например суверенитета государств над их природными ресурсами. По мнению г-на Барсегова, анализ позитивного материала подтверждает, что нет никаких оснований говорить о праве коллективного освоения и эксплуатации водных ресурсов. Соответственно речь не может идти о формулировании норм, обязывающих государства к совместному использованию водотоков и отрицающих тем самым их суверенитет на свои природные ресурсы.

14. Исключает ли такой вывод необходимость и возможность прогрессивного развития международного права? Не означает ли он, что Комиссия должна заниматься только кодификацией? Конечно же нет. Развитие и все более интенсивное использование водных ресурсов делает необходимым совершенствование правового регулирования с целью оптимального использования этих ресурсов. Признание объективных реальностей предполагает необходимость прогрессивного развития права. Кодификация и прогрессивное развитие – взаимосвязанные процессы, поэтому задача Комиссии состоит в том, чтобы формулировать правовые нормы с учетом как основополагающих принципов международного права, так и ведущих прогрессивных тенденций этого развития. В существующих правовых условиях, когда в соответствии с позитивными нормами международного права и практикой государств правовое регулирование несудоходного использования международных водотоков может устанавливаться только по соглашению между прибрежными государствами с учетом характера данного водотока и специфики его использования, Комиссии следует помогать государствам искать пути сочетания своих национальных интересов с интересами других прибрежных государств. Таким образом, на первый план выходит международное сотрудничество самих прибрежных государств.

15. Предусмотренное в статье 10 проекта общее обязательство сотрудничать имеет большое и даже концептуальное значение. Практические задачи в этой области связаны с необходимостью предотвращения возможных вредных последствий конкретных видов использования международного водотока. Поэтому сотрудничество в оптимальном использовании водотоков имеет важное значение как основополагающий принцип регулирования межгосударственных отношений и в этой специфической области.

16. Важно учитывать значение сотрудничества в современных международных отношениях. Международное сотрудничество уже не может рассматриваться как простая функция одностороннего волеизъявления государств, подчиненная их меняющимся политическим интересам и дипломатическим соображениям. Это важный императив нашего времени: норма поведения для всех государств. Решать общечеловеческие проблемы силами одного государства или группы государств практически невозможно, поскольку они требуют сотрудничества в общемировом масштабе, тесного конструктивного взаимодействия боль-

шинства стран на основе полного равноправия, уважения суверенитета каждого, добросовестного выполнения принятых обязательств, норм международного права. Международное сотрудничество открывает новые перспективы развития человечества, в нем истоки цивилизованности межгосударственных отношений, и оно заполняет пробелы в существующих договорах. Принцип сотрудничества был, например, подтвержден Генеральной Ассамблеей в Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года⁹. Конкретное содержание принципа сотрудничества зависит от специфики соответствующих областей международных отношений. Объем же сотрудничества зависит во многом от состояния политических отношений между непосредственно затрагиваемыми государствами. Поскольку этот принцип затрагивает все государства и все области отношений, то существующий международный правовой порядок предполагает обязанность государств сотрудничать друг с другом независимо от различий в политических, экономических или социальных системах. Разумеется, это сотрудничество должно осуществляться как в национальных, так и в общенациональных интересах на двустороннем, региональном и планетарном уровнях.

17. Поэтому в разрабатываемом проекте сотрудничество должно фигурировать как общий принцип, порождающий обязательства общего характера. Широкое концептуальное понимание моральных, политических и правовых последствий сотрудничества предопределяет место этого принципа в структуре проекта наряду с другими основополагающими принципами международного права, имеющими отношение к рассматриваемой области. Он предполагает уважение прав государств и, следовательно, их постоянный суверенитет над своими природными ресурсами. Г-н Барсегов считает, что эти принципы не нашли должного отражения в рассматриваемых проектах статей, поскольку принцип сотрудничества имеет отношение ко всему документу, а не только к главе III. Вместе с тем нельзя допустить его "девальвации" в результате его переноса в другую главу: принцип сотрудничества, чтобы быть эффективным и использоваться с максимальной пользой, должен указывать как на объект, так и на цель сотрудничества – оптимальное использование международных водотоков, включающее бережливое отношение к запасам, их сохранение для будущих поколений.

18. Для применения этого принципа существует богатый арсенал методов и средств в международно-правовой практике. Их выбор должен определяться характеристиками конкретных водотоков, условиями их использования и отношениями между прибрежными государствами. В совокупности эти факторы могут обуславливать различную степень сотрудничества. Чтобы разрабатываемый документ был принят государствами и стал действенным, он должен отражать общеприемлемый минимум международных стандартов и вместе с тем ориентировать на возможно более широкое сотрудничество.

⁹ См. 2003-е заседание, сноска 5.

19. Исходя из существующей правовой ситуации, Комиссия должна ограничиться разработкой общих принципов, носящих рекомендательный характер. Г-н Барсегов разделяет мнение г-на Калеру Родригеша (2003-е заседание) о необходимости принятия положений, которые стимулировали бы сотрудничество, а не превращались бы в своего рода "смирительную рубашку". В этой связи возникает вопрос о характере и форме документа. По этому поводу высказывались самые различные точки зрения. Некоторые сложные вопросы были отложены на будущее. Очевидно, Комиссия исходит из того, что если удастся прийти к общей точке зрения по существу, то в дальнейшем можно будет прийти к соглашению относительно характера и формы проекта. При этом нельзя забывать о существовании тесной взаимосвязи между формой и содержанием. Если проект будет носить характер рекомендаций, то в нем могут найти отражение разнообразные варианты решений, предоставляющие самим государствам возможность выбора наиболее подходящих для конкретных условий решений. В противном случае при попытке придания документу жесткого характера императивных предписаний, не зависящих от характеристик конкретных водотоков, государства скорее всего не пойдут на его принятие и он может оказаться мертворожденным. К сожалению, в истории Комиссии уже имеются такие печальные примеры. Чтобы предотвратить такой ход событий, желательно определить характер разрабатываемого проекта и решить некоторые отправные вопросы, определяющие предмет и объем регулирования.

20. В качестве нового члена Комиссии, вступившего в процесс работы уже после принятия рабочей гипотезы, г-н Барсегов хотел бы высказать свою точку зрения по ряду вопросов. Если бы Комиссия опиралась на договорную практику государств, то выяснилось бы, что концепция "системы международных водотоков" не имеет оснований для своего существования; она в конечном счете охватывает все земные воды и даже океаны и воду в атмосфере. По заявлению сторонников "системного" подхода, речь должна идти не только о международных реках, их притоках, но и об озерах, каналах и ледниках, о всех связанных между собой в природе водах. Вполне очевидно, что предмет рассматриваемого документа должен определяться научно обоснованным термином. Понятие "системы международных водотоков" является столь широким, что ставит под вопрос возможность прогрессивного развития международного права в этой области. Для многих малых и средних стран речь может идти практически о всех водах страны, то есть их ресурсы должны иметь международно-правовой статус. Действительно, при таком подходе все государства, хоть в какой-то мере имеющие отношение к водотокам системы, смогут принимать участие в их регулировании.

21. Государственная практика не дает оснований для такого подхода. Не существует строго научных определений не только системы водотоков, но даже самого водотока. При анализе предложенных проектов статей Комиссии следует учитывать объем международно-правового регулирования, включающего

использование, управление и контроль. Реализация рабочей гипотезы привела бы к тому, что государство потеряло бы возможность и право распоряжаться своими водными ресурсами. Концепция "разделяемых природных ресурсов" применительно к использованию водотоков неуместна, так как речь идет не о разделе вод, а об участии в использовании международных водотоков в пределах собственной территории. По всей видимости, концепция, лежащая в основе рабочей гипотезы, как уже было отмечено в ряде выступлений, несовместима с принципом постоянного суверенитета государств над своими природными ресурсами.

22. Не свободна от такого рода противоречия и попытка заменить концепцию "разделяемых природных ресурсов" концепцией "раздела использования". Но при этом разумеется, что делить использование невозможно, можно участвовать в использовании вод на основе соглашений, учитывающих суверенитет государства. Г-н Барсегов не может согласиться с тем, что концепция "разделяемого ресурса" является единственной основой для предотвращения ущерба другим прибрежным странам. Ключевым в этом отношении является принцип сотрудничества суверенных государств. Только при признании этого принципа в целом Комиссия сможет устранить заложенные в проекте противоречия.

23. В арбитражном решении по делу об *Озере Лану* прямо говорится, что вопрос о том, кто и на каком основании должен определять "разумность" и "справедливость" использования водотока, входит в компетенцию территориального суверена. Кроме того, г-н Барсегов самым категорическим образом выступает против содержащейся в статье 8 проекта презумпции виновности государства. В том же арбитражном решении подтверждается бесспорность презумпции добросовестности государств и указывается, что "общепринятым принципом права является то, что недобросовестность не презюмируется". Заведомо неправомочная постановка вопроса не будет способствовать сотрудничеству государств. Напротив, широкое толкование критериев оценки "разумного и справедливого", широта охвата предмета регулирования ("система водотоков") и практическая неограниченность видов регулируемой деятельности могут привести к претензиям всех против всех. И наконец, положение об "ощутимом ущербе" отличается неопределенностью, в нем кроются истоки споров и конфликтов, ибо неизвестно, кто и как будет определять "ощутимость ущерба".

24. Г-н ПАВЛЯК говорит, что особая ценность третьего доклада Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) заключается в том, что его автор предпринял похвальную попытку правильно сформулировать содержание статей, касающихся общих принципов сотрудничества и уведомления. Как отметил сам Специальный докладчик,

норма справедливого использования будет иметь мало смысла при отсутствии процедур, которые, по крайней мере, позволят государствам заранее определять, нарушат ли их действия данную норму (там же, пункт 40).

25. Рассматриваемая тема отличается значительной сложностью, имеет политическую окраску и затрагивает жизненные интересы целого ряда как больших, так и малых государств. Для всех этих государств обеспечение свежей водой, наличие рыболовных ресурсов, борьба с загрязнением и использование воды в качестве источника энергии имеют огромное значение. Вряд ли нужно доказывать, что международное сообщество в целом нуждается в определенных руководящих принципах в этой области и ожидает, что Организация Объединенных Наций и Комиссия международного права разработают эти принципы. Таким образом, назрела необходимость кодификации международно-правовых норм в этой области на основе целого ряда международных конвенций, судебных решений и научных исследований, а также важных резолюций различных организаций. Необходимо помнить, что примерно две трети из 200 международных водотоков мира не охвачены соглашениями прибрежных государств.

26. Кодификация этой области права осложняется многообразием несудоходных видов использования водотоков и в еще большей степени политическим звучанием вопросов, связанных с суверенитетом государств. Многие государства относятся к нынешней работе Комиссии с некоторым подозрением. Вот почему пришлось четыре раза менять главное определение, составляющее основу проекта статей, в то время как многие важные теоретические вопросы до сих пор остаются нерешенными. Таким образом, успех деятельности Комиссии зависит не только от квалифицированности ее членов и их настойчивости в достижении выдвинутой цели, но и от того, насколько четко будут уяснены направления работы и возможные ограничения.

27. Комиссии следует действовать по трем направлениям. Во-первых, необходимо продолжить разработку "главного" правового документа или соглашения об общих принципах и нормах несудоходного использования международных водотоков в связи с отсутствием двусторонних и многосторонних региональных соглашений. С этой целью Комиссия должна сначала выявить уже существующие материально-правовые нормы поведения государств, а затем разработать такие нормы, которые должны будут соблюдаться государствами после заключения соглашений.

28. Во-вторых, проект статей должен представлять не проект многосторонней конвенции, а свод общих принципов и норм, содержащих общие положения, которые соответствующим образом могут быть использованы заинтересованными государствами в особых соглашениях о конкретных водотоках.

29. В-третьих, проект вряд ли решит все проблемы, которые ставятся данной темой. Он может содержать только общие положения и стать для прибрежных государств важным международным документом, который будет способствовать как сотрудничеству, так и проведению переговоров о будущих соглашениях. Проблемы различных регионов, обусловленные местными географическими, экономическими, гидрологическими и историческими условиями, могут

быть разрешены только на основе двусторонних или региональных соглашений.

30. Таким образом, в проекте должна обязательно содержаться общая норма о сотрудничестве в межгосударственных отношениях, касающихся водотоков. На основе широкого круга международных соглашений и других правовых источников Специальный докладчик пришел к выводу о наличии "широкого признания обязанности государств сотрудничать в своих отношениях в связи с общими природными ресурсами в целом и международными водотоками в частности" (там же, пункт 59). Специальный докладчик также отметил, что обязанность сотрудничать обусловлена необходимостью обеспечения оптимального освоения и распределения международных ресурсов пресной воды.

31. В целом он согласен с мнением Специального докладчика по этому вопросу, однако проект статьи 10, касающийся обязанности сотрудничать, следует перенести в другую главу, так как в главе III проекта содержатся процедурные положения. Данную статью в более широком смысле следует рассматривать как норму поведения государств. Поэтому целесообразно предложить перенести эту статью в главу II.

32. Содержание и редакция статьи 10 должны точнее отражать общий характер своего предмета; в то же время ссылку на "добросовестность", предложенную Специальным докладчиком, следует сохранить. Целесообразно также принять к сведению замечание г-на Барсегова относительно правового фона международного сотрудничества суверенных государств и признания суверенных прав государств на пользование их водотоками.

33. Специальный докладчик справедливо указал, что "добросовестность" и "добрососедство" должны входить в формулировку обязательства сотрудничать. Поэтому он согласен с предложением г-на Огисо и г-на Коромы (2003-е заседание) упомянуть в статье 10 принцип добрососедства. Редакционный комитет мог бы постараться включить надлежащим образом такую ссылку в текст статьи.

34. В целом г-н Павляк согласен с замечанием г-на Рукунаса о том, что в статье 10 должны быть конкретно определены соответствующие области сотрудничества. В этой связи он цитирует заключенное в 1964 году между СССР и Польшей соглашение о водном хозяйстве на пограничных водах (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 44), в статье 3 которого говорится о различных областях сотрудничества, например экономике и науке. Другим международным документом, в котором указаны конкретные сферы сотрудничества, является Конвенция 1962 года об охране вод Женевского озера от загрязнения, заключенная между Францией и Швейцарией (там же, пункт 45).

35. В заключение он предлагает передать проект статьи 10 в Редакционный комитет и рекомендовать перенести эту статью в главу II. На этом этапе можно было бы осторожно попытаться охарактеризовать общее обязательство государств сотрудничать в ис-

пользовании международных водотоков как важную основу нормального осуществления международного сотрудничества по обеспечению и поддержанию справедливого использования и выгод.

36. Г-н ТИАМ дает высокую оценку выдающегося доклада Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) и желает сделать несколько замечаний главным образом относительно формы проекта.

37. Что касается формы, то в заголовке главы III проекта говорится об общих принципах сотрудничества, а также о процедурных нормах, которые, по мнению Специального докладчика, связаны с данной темой. Возможно, было бы правильным разграничить эти два вопроса, особенно если учесть, что принципы, изложенные в проекте, имеют фундаментальный характер. Кроме того, в заголовке главы III говорится о "принципах" во множественном числе, однако формулируется только один принцип, а именно принцип сотрудничества.

38. Что касается существа, то в статье 10 говорится, что "государства добросовестно сотрудничают...", однако значение глагола "сотрудничать" остается неясным и часто имеет политическое содержание. В резолюциях Генеральной Ассамблеи это слово используется главным образом в общих заявлениях и преамбулах. Разумеется, язык политики отличается некоторой расплывчатостью, и иногда это даже необходимо, однако Комиссия рассматривает вопросы права как отличающиеся значительной сложностью и требующие четкого понимания смысла "сотрудничества". Сотрудничать — это значит действовать совместно с определенной целью. Однако сотрудничество определяется и его формой: существуют различные формы межгосударственного сотрудничества, начиная от простого обмена данными и технической информацией и кончая созданием совместных учреждений по координации и даже принятию решений.

39. Специальный докладчик считает учреждения Организации по освоению бассейна реки Сенегал наднациональными (там же, пункт 27). По существу они не являются полностью наднациональными, так как решение принимается на основе единогласия; тем не менее для этой межправительственной организации характерна высокая степень интеграции: входящие в нее государства действуют согласованно, отчасти в ущерб своему суверенитету. Как только решение принято, оно становится обязательным для всех государств-членов. В отличие от этой уникальной системы сотрудничества на основе настоящей интеграции в договорном режиме реки Нигер предусматривается создание только координационного органа, не имеющего каких-либо директивных полномочий, поскольку такие полномочия сохраняются за теми семью государствами, на территории которых протекает река Нигер.

40. Специальный докладчик предлагает еще более гибкую форму сотрудничества, которое будет ограничиваться двусторонним обменом данными, информацией и т.д. при строгом соблюдении государственного суверенитета. Содержание сотрудничества будет раз-

личным; однако Специальный докладчик не говорит ни о масштабах, ни о форме такого сотрудничества. При тщательном изучении значения выражения "общее обязательство сотрудничать" возникает проблема государственного суверенитета, присутствующая во всех областях международного права. Итак, на рассматриваемую тему оказывает воздействие, с одной стороны, проблема государственного суверенитета и, с другой стороны, растущая потребность в международном сотрудничестве, особенно в области использования водотоков. Вполне правомерно задать вопрос: может ли в этом случае существовать общее обязательство сотрудничать?

41. Г-н Тиам изучил целый ряд международных договоров, особенно касающихся водотоков, однако ни в одном из них не содержится общего правового обязательства сотрудничать. Разумеется, сотрудничество приветствуется, поскольку оно является определенной жизненно важной потребностью, но до сих пор ни в одном международно-правовом документе не указывалось, что оно является правовым обязательством. Даже декларация прав и обязанностей государств в большей мере базируется на суверенитете и добрососедстве, чем на обязательстве сотрудничать. Необходимо признать, что сотрудничество не является обязательством, однако связано с политическими соображениями, с интересами охраны окружающей среды. Сотрудничество становится возможным при установлении между государствами отношений взаимного доверия, уважения и добрососедства. С другой стороны, что еще более важно, оно играет существенную роль в сближении политических курсов. В большинстве международных организаций сотрудничество основано на согласовании общих концепций и политики. Таким образом, по мнению г-на Тиамы, правового обязательства сотрудничать в настоящее время не существует. Некоторые могут утверждать, что в данном случае речь идет о *lex lata*, в то время как Комиссия должна исходить из *lege ferenda*. Как бы то ни было, необходимо найти как можно более гибкое решение.

42. Для сближения различных позиций Специальный докладчик вполне мог бы посвятить одну из глав проекта описанию различных форм сотрудничества. В дальнейшем государства могли бы по своему усмотрению выбирать удовлетворяющую их форму. Таким образом, можно будет избежать установления единых жестких рамок. Например, в Организации по освоению бассейна реки Сенегал только у трех государств, а именно Сенегала, Мали и Мавритании, возникла настоящая потребность в сотрудничестве, в отличие от Гвинеи, расположенной в верховьях реки. Гвинею не удалось убедить в необходимости сотрудничества, поэтому данные три государства создали организацию, разрешив четвертому государству присоединиться к ним тогда, когда оно сочтет это необходимым. Поэтому он считает необходимым найти гибкое решение, как об этом с самого начала заявляли многие члены Комиссии, предложившие разработать соглашение об основных принципах, в рамках которого каждое государство могло бы действовать согласно собственным потребностям. Образно говоря, меню по выбору предпочтительнее заранее определенного меню.

43. В ряде выступлений говорилось о том, что сотрудничество на основе интеграции не охватывается международным правом, однако г-н Тиам хотел бы подчеркнуть, что нормы международного права касаются не только государств, но и союзов государств. Поэтому необходимо выяснить, следует ли Комиссии рассматривать различные формы интеграции или же, установив, что они несовместимы с суверенитетом государств, разработать намного более гибкие процедуры и предусмотреть только обмен данными и т.д. Все эти аспекты должны быть освещены в статьях. Для этого целесообразно разработать главу, в которой описывались бы различные формы сотрудничества и возможные варианты выбора.

44. Г-н ГРЕФРАТ высоко оценивает глубоко научное и в то же время ясное и понятное изложение материала в третьем докладе Специального докладчика (A/C.N.4/406 и Add.1 и 2). Данная тема фигурирует в программе работы Комиссии в течение уже более 15 лет, и к настоящему моменту Комиссия имеет в своем распоряжении богатый материал, в том числе замечания по существу, сделанные в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Стремление Специального докладчика учесть все эти факторы при разработке им третьего доклада заслуживает всяческого одобрения.

45. Кодификация правил несудоходного использования международных водотоков вызывает весьма серьезные затруднения. Общую поддержку получает относительно небольшое число норм, так как международная практика государств зафиксирована большей частью в двусторонних соглашениях, касающихся в основном особых видов использования. Неудивительно поэтому, что некоторые из основных вопросов, поставленных в проекте, до сих пор не нашли решения. Трудно заниматься разработкой норм по более частным вопросам, когда не сформулированы основные концепции и цели работы. Важно поэтому постоянно помнить о том, что в целом данный проект имеет целью облегчить сотрудничество между суверенными государствами в области, представляющей общий интерес и, кроме того, связанной с весьма сложным вопросом территориального суверенитета.

46. В своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 13) Специальный докладчик заявил, что с подходом, предусматривающим разработку "рамочного соглашения", по всей видимости, согласны почти все члены Комиссии, и что г-н Эвенсен, как и г-н Швებель, полагал, что при отсутствии соглашения между заинтересованными государствами основная цель Комиссии должна заключаться в установлении общих принципов и норм, управляющих международными водотоками. Однако во время обсуждения в Шестом комитете выяснилось, что концепция рамочного соглашения получает довольно различное толкование и трактуется либо как документ, излагающий основные принципы в отношении прав и обязанностей государств, либо как основа для заключения двусторонних или региональных соглашений, либо как документ, устанавливающий общие направления деятельности по упрощению сотрудничества и проведения переговоров по конкретным соглашениям, либо как изложение только проектов, принципов и общих

направлений деятельности, либо, наконец, как документ, дающий рекомендации и служащий руководством не для заключения конвенции, но оставляющий на усмотрение заинтересованных сторон заключение соглашений. Лишь немногие представители в Шестом комитете рассматривают рамочное соглашение как средство разработки остаточных норм, имеющих обязательную силу для государств.

47. И все-таки проект основан на том, что, ввиду отсутствия конкретного соглашения, нормы, содержащиеся в проекте, являются обязательными нормами права, что явно вытекает из статей 2, 4 и 8, также из второго доклада Специального докладчика. С учетом мнений, высказанных в Шестом комитете, представляется, что подход, используемый в проекте, несколько узок и может воспрепятствовать стремлению Комиссии уделять больше внимания разработке основных принципов сотрудничества заинтересованных государств. Г-н Грефрат хотел бы в этой связи отметить, что ЕЭК приняты принципы сотрудничества в области трансграничных вод¹⁰, направленные главным образом на упрощение заключения соглашений о сотрудничестве прибрежных государств и учитывающие конкретное географическое местоположение и потребности заинтересованных государств. По его мнению, было бы ошибкой разрабатывать нормы на основе отдельных особых и всеобъемлющих соглашений о системах водотоков и считать, что другие государства, находящиеся в совершенно иных условиях, примут или смогут принять эти нормы.

48. С другой стороны, он не убежден, что можно добиться положительных результатов, если считать, что общие единообразные нормы могут или должны разрабатываться, исходя из особенностей гидрологической и географической систем. Особенности природной системы вряд ли могут логично или автоматически переноситься на систему правовых норм. Правовая система определяется скорее политическими решениями заинтересованных государств, в которых обязательно будут учитываться многие другие важные аспекты и которые таким образом нельзя считать раз и навсегда определенными. На практике общее согласие государств в отношении конкретных видов использования, процедур и норм легче достигается на основе поэтапного сближения позиций. Это подтверждает даже заголовок рассматриваемой темы, в котором не упоминается один из основных видов использования международных водотоков, а именно судоходное использование, в отношении которого уже существуют определенные нормы. Большинство упомянутых соглашений по другим видам использования касается особых видов использования отдельных водотоков или частей водотоков. Важно учитывать, что все общие проекты, сформулированные научными организациями, имеют предварительный характер и не являются ни правовыми нормами, ни отражением государственной практики. Поэтому стремление разработать всеобъемлю-

щий документ, охватывающий всю систему потоков, затруднит разработку конструктивного соглашения об основных принципах.

49. Тесная взаимосвязь между формой, общей сферой применения и целью проекта объясняет, почему до сих пор уделяется столь серьезное внимание таким выражениям, как водоток, система водотока, справедливое использование, справедливая доля и разделяемые ресурсы, однако вопрос заключается не столько в терминологии, сколько в различных подходах и концепциях. Гидрологи всегда рассматривают водотоки как систему водосбора, тогда как государства не обязаны придерживаться такого подхода. Концепцию общих принципов, рассчитанных на всеобщее применение, необходимо основывать на широких принципах и рекомендациях, которые облегчают заключение конкретных соглашений о водотоках, поскольку именно на их основе осуществляется сотрудничество суверенных государств. Заинтересованные государства должны сами определять, какие воды должен охватывать документ об основных принципах. При таком подходе Комиссии не нужно будет убеждать себя в том, что при отсутствии более конкретного соглашения будут применяться нормы соглашения об основных принципах.

50. Любопытно, что принципы ЕЭК, авторы которых исходят из того, что использование трансграничных вод требует сотрудничества прибрежных стран, не ставят цель навязать те или иные нормы государствам системы водотоков, а поощряют их к тому, чтобы определить те воды, на которые должно распространяться действие их договоров. Таким образом, нормы в отношении того или иного водотока должны вытекать из соглашения заинтересованных государств. Нет смысла ставить рядом абсолютный суверенитет, провозглашаемый в "доктрине Хармона", и принцип разделяемых ресурсов, недостаточно полно учитывающий суверенные права государств. Реалистичный подход требует исходить из того, что каждое государство имеет суверенное право использовать собственные водные ресурсы в соответствии со своей национальной политикой и должно в духе сотрудничества учитывать права других государств водотока.

51. Согласно нормам современного международного права, отраженным в Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами¹¹, международное сотрудничество является не только автономным правовым принципом, но и необходимым элементом принципа суверенного равенства государств. Справедливое использование международных водотоков, а также участие в таком использовании нескольких государств основываются не на каком-то абстрактном принципе, а на суверенном равенстве и согласованной политике, обеспечивающей оптимальное использование и совместную деятельность по улучшению качества воды, защите и освоению водотоков и предотвращению несчастных случаев. Принципы суверенного равенства и мирного сотрудничества являются той базой, на которую опирается доктрина и практика справедливого использования. Поэтому

¹⁰ Решение I (42) от 10 апреля 1987 года [Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, 1987, Дополнение № 13 (E/1987/33 и E/ECE/1148), глава IV].

¹¹ См. 2003-е заседание, сноска 5.

в целом он согласен с мнением Специального докладчика, выраженным в его втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 190), о том, что вопрос о необходимости урегулирования возможных споров, вытекающий из принципа справедливого использования, лучше всего решать с помощью разработки специальных соглашений, в которых учитывались бы уникальные особенности конкретных государств и водотоков.

52. Существо рассматриваемой темы в значительной мере сводится к вопросам сотрудничества, поэтому он приветствует предложение Специального докладчика о включении отдельной статьи, устанавливающей обязанность сотрудничать. Вместе с тем этот вопрос требует дальнейшей разработки, поскольку сотрудничество представляет собой не только высокий принцип, но и правовую обязанность. Тот факт, что государства сами определяют условия своего сотрудничества, не лишают этот принцип правового содержания. На его взгляд, этот принцип может сочетать в себе обязательства поведения и обязательства результата, которые полностью зависят от смысла, придаваемого этому принципу заинтересованным государством. В своем втором докладе (там же, пункт 191) Специальный докладчик в определенном смысле сформулировал обязательство сотрудничать как норму, необходимую для осуществления принципа справедливого использования в той мере, в какой справедливое использование водотока и участие государств водотока в использовании и выгодах от водотока будут являться результатом плодотворного сотрудничества между государствами этого водотока.

53. Однако в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) обязанность сотрудничать рассматривается в определенном смысле как основа для разработки процедурных норм, что необоснованно сужает объем этой обязанности. В предложенном им проекте статьи 10 г-н Эвенсен предусматривает не только уведомление и консультации по новым видам использования; в ней говорится о видах использования, проектах, программах, планировании и освоении. Кроме того, как вытекает из ряда соглашений, в том числе из соглашения 1983 года о сотрудничестве между Мексикой и Соединенными Штатами Америки (там же, пункт 46) и польско-советского соглашения 1964 года, упомянутого г-ном Павляком, сфера сотрудничества намного шире, чем это предусмотрено в проекте статей 10–15. Например, она могла бы охватывать важные вопросы научных исследований, а также обмен данными, составление планов и программ освоения, предотвращение несчастных случаев, организацию совместных комиссий и создание системы оповещения. Особенно важно то, что в рамочном соглашении можно определить основные направления развития как можно более широкого сотрудничества, поэтому оно не должно ограничиваться изложением только процедурных норм. Основное внимание в проекте следует направить на использование и охрану международных водотоков, а не на разработку процедур, регулирующих новые виды использования. Положение, касающееся сотрудничества, должно, таким образом, занимать в проекте центральное место.

54. Разумеется, в проекте статьи 10 должно говориться о некоторых правовых принципах, имеющих важное значение для обеспечения плодотворного сотрудничества. Для этого существует много возможностей. Например, в принципах ЕЭК говорится о сотрудничестве на основе взаимности, добросовестности и добрососедства. В статье 10, предложенной г-ном Эвенсеном, говорится о принципах равенства, суверенитета и территориальной неприкосновенности. В соглашении 1983 года между Мексикой и Соединенными Штатами говорится о принципах равенства, взаимности и взаимной выгоды; решение по делу об *Озере Лану* прочно опирается на принцип суверенитета заинтересованного государства. Все эти принципы были использованы для обоснования обязательности сотрудничать, которое должно быть четко определено в рамках фундаментальных принципов современного международного права и суверенного равенства государств.

55. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что по уже упомянутым другими членами Комиссии причинам он согласен с тем, чтобы статью 10 включить в главу II проекта, содержащую общий принцип, а не в главу III. Однако г-н Эвенсен включил статью 10 в главу III, и Специальный докладчик оставил ее там.

56. Использование слова "принципы" во множественном числе в заголовке главы III не означает, что им будут предложены дополнительные принципы. Множественное число указывает только на то, что в проекте рассматриваются вопросы уведомления и предоставления данных и информации. При этом, однако, не исключается возможность включения главы, посвященной условиям сотрудничества. Данный вопрос требует дальнейшего изучения, поэтому соответствующее решение следует, возможно, отложить до тех пор, пока не будет получено четкое представление о содержании проекта в целом.

57. В ряде выступлений был задан вопрос о том, существует ли правовое обязательство сотрудничать. По его мнению, такое обязательство, возможно, существует, однако "обязательство сотрудничать", по существу, является общим термином и охватывает несколько других более частных обязательств. Наряду с этим был поставлен вопрос о том, каким образом может нарушаться это правовое обязательство, если оно действительно существует. Обширная судебная практика по этому вопросу свидетельствует о том, что неучет тем или иным государством представлений другого государства в ходе дипломатических переговоров может привести к определенным последствиям. В частности, он имеет в виду решение по делу об *Озере Лану*, а также решения Международного Суда по вопросу о разграничении морских вод и доступе к рыбным местам.

58. Что касается суверенного равенства и территориального суверенитета, он отнюдь не пытался поставить под сомнение эти концепции, составляющие саму основу международных отношений. Тем не менее важно помнить, что вопрос о международных водотоках затрагивает суверенитет не только одного, а по

меньшей мере двух государств. Как одно, так и другое государства имеют право использовать воды, охватываемые их территориальной юрисдикцией; одно может быть затронутно использованием водотока другим государством и имеет право на то, чтобы ему не наносился ущерб этим использованием. Эта мысль находит полное отражение в концепции суверенного равенства.

59. Основная задача Комиссии заключается в прогрессивном развитии и кодификации международно-правовых норм. По мнению предыдущих Специальных докладчиков, было бы, возможно, целесообразным разработать основные направления и модели для использования государствами при разработке конкретных соглашений о водотоках. Однако эти два вида деятельности желательно осуществлять раздельно. Комиссии следует сначала достигнуть соглашения в отношении уже разработанных и признанных государствами норм, после чего в приложениях или в отдельной части проекта она могла бы выдвинуть модели регулирования и управления международными водотоками. В этой деятельности большую пользу могут оказать результаты работы, выполненной, например, ЕЭК. Наряду с этим следует учитывать и практику государств, отраженную не только в заключенных договорах, но и в решениях трибуналов, трудах известных специалистов по международному праву и других источниках, перечисленных в статье 38 Статута Международного Суда.

60. Г-н КОРОМА выражает признательность Специальному докладчику за проявленную им готовность перенести проект статьи 10, касающийся обязательства сотрудничать, в главу II, содержащую общие принципы. Тем не менее у Специального докладчика, несомненно, имелись достаточные основания для включения этой статьи в главу III. Возможно, одной из причин было желание сделать это обязательство подлежащим исполнению.

61. Г-н ТИАМ говорит, что своим заявлением об отсутствии правовых основ у обязательства сотрудничать он отнюдь не имел в виду, что не следует вообще пытаться установить такое обязательство *de lege ferenda*. Он тоже выступает за прогрессивное развитие международного права и понимает, что Специальный докладчик стремился предложить текст, отвечающий интересам развития сотрудничества государств. Вместе с тем Комиссии следует относиться к этому подходу с осторожностью. На одном из дальнейших этапов своей работы она сможет решить, как следует сформулировать это обязательство.

Заседание закрывается в 13 час.

2007-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 2 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис,

г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 10 (Общее обязательство сотрудничать)⁴
(продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ тепло приветствует участников Семинара по международному праву, которые прибыли для участия в заседаниях Комиссии, и выражает надежду, что их работа в Женеве будет плодотворной.

2. Выступая как член Комиссии, он поздравляет Специального докладчика с успешной подготовкой его третьего доклада (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), которому он дает весьма высокую оценку. К сожалению, некоторые термины, употребленные в испанском переводе, не соответствуют правовой терминологии, по крайней мере в латиноамериканских странах. Так, перевод английского слова "management" как "ordenación" не является правильным, и данное слово должно быть заменено, например, словом "administración".

3. До сих пор ему не доводилось услышать какой-либо правовой аргумент, который убедил бы его в необходимости включения в проект общего обязательства сотрудничать. Более того, объяснения Специального докладчика еще более убедили его в том, что, в отличие от того, что говорится в статье 10, из приводимого Специальным докладчиком текста видно, что он не рассматривает сотрудничество как правовое обязательство государств-участников. Сотрудничество рассматривается не как средство обеспечения осуществления положений соответствующих документов, а как желательная цель. В статье 1 Устава Организации Объединенных Наций о сотрудничестве говорится

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

как об одной из целей Организации, однако в статье 2 закреплён принцип суверенного равенства всех государств-членов и поэтому трудно представить себе, как можно принудить одно государство сотрудничать с другим. В статье 2 Устава также закреплён принцип добросовестности, но этот принцип лежит в самой основе международных отношений между суверенными государствами и его существование должно подразумеваться само собой.

4. Кроме того, в приводимых в третьем докладе (там же, пункты 43–47) международных соглашениях не содержится общего обязательства сотрудничать. В отличие от того, что говорит Специальный докладчик, в них предусматривается только сотрудничество в определенных областях, таких как гидроэкономика или предупреждение загрязнения. Во всех случаях цель состоит в том, чтобы сделать что-либо для достижения сотрудничества между государствами. Следует отметить, что обязательство проводить переговоры подпадает не под общее обязательство сотрудничать, а под статью 33 Устава, которая относится к мирному разрешению споров. Что касается столь часто упоминаемых положений Стокгольмской декларации⁵, то в них также лишь выражено пожелание того, чтобы государства сотрудничали друг с другом, в частности с целью защиты окружающей среды от загрязнения.

5. Поэтому, подобно другим членам Комиссии, он считает, что обязательство сотрудничать не является и не может быть настоящей правовой нормой, другими словами, такой нормой, которая создает права и обязанности. Можно возложить только одно обязательство, а именно: обязательство уважать права каждого государства на справедливое использование общих природных ресурсов с целью достижения солидарности и сотрудничества между государствами.

6. Для описания сотрудничества предлагались различные формулировки, такие как "добросовестно" или "в соответствии с принципами добрососедства". Как он уже отмечал, существование принципа добросовестности подразумевается само собой, а что касается добрососедских отношений, то, как показывает горький опыт латиноамериканских стран, их установление связано с трудностями, когда соседнее государство является мощным и располагает средствами навязывания своей воли.

7. Ответ на вопрос о том, в какую главу проекта следует поместить статью 10, будет зависеть от решения Комиссии относительно правового характера содержащихся в данной статье положений. Если, по мнению Комиссии, сотрудничество является желательной целью для обеспечения гармоничного и рационального использования международных водотоков прибрежными государствами, то данное положение, без сомнения, следует поместить среди общих принципов. То, как будет определяться это сотрудничество, например как "добросовестное", не имеет большого значения, поскольку сотрудничество не будет являться правовой нормой и, следовательно, не будет создавать прав и

обязанностей. Если же, однако, Комиссия желает принять обязательную норму для всех государств-членов, что вполне может привести к тому, что большое количество государств не станет присоединяться к данному документу в его окончательной форме, то необходимо принять во внимание замечания г-на Рейтера (2004-е заседание) и, в частности, замечание о проведении различия между обязательствами результата и поведения и между обязательствами действия и бездействия.

8. Было бы преждевременным передавать статью 10 в Редакционный комитет; сначала Комиссия должна принять решение о том, следует ли обязательство сотрудничать включить в число общих принципов или, напротив, оно должно представлять собой обязательную правовую норму, и в этом случае вначале необходимо четко определить правовое содержание понятия сотрудничества.

9. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС говорит, что подробный и хорошо снабженный ссылками на различные документы третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) ясно показывает всю сложность данной темы, которая обусловливается техническими, политическими, экономическими, правовыми, экологическими и другими интересами и естественными различиями международных водотоков. Изучение того, каким образом на практике разрешаются международные проблемы, связанные с системами водотоков, а также осознание трудности отыскания общеприемлемых решений показывает всю сложность стоящей перед Комиссией задачи. Как справедливо заметил г-н Ши (2004-е заседание), эта задача больше относится к прогрессивному развитию права, чем к кодификации. Специального докладчика не должны смущать замечания оппонентов и разногласия в подходах; результаты его работы полностью признаны Комиссией, которая должна пусть медленно, но уверенно приближаться к решению трудной задачи.

10. Он ограничится несколькими замечаниями, поскольку г-н Янков и г-н Калеру Родригеш (2003-е заседание) уже провели значительный и подробный анализ проекта статьи 10. Общее обязательство сотрудничать является новой концепцией, возникшей при разработке правовых норм, применимых к международным водотокам, и поэтому к ней следует подходить с некоторой осторожностью, поскольку она подразумевает новые типы действий, а также требование воздерживаться от действий. В связи с ее большим значением статья 10 нуждается в глубоком изучении, которое трудно осуществить в отведенное время; возможно, что принять окончательную формулировку данной статьи можно будет только на следующей сессии, к началу работы которой Комиссия, вероятно, будет знать мнения государств по данному вопросу. Кроме того, было бы целесообразно поместить статью в главу, посвященную основным принципам, поскольку сотрудничество является общим принципом и с точки зрения логики относится к положениям, в которых говорится об определенных обязательствах.

11. Что касается правового характера международного сотрудничества, то ни доктрина, ни практика не

⁵ См. 2002-е заседание, сноска 10.

могут достаточно четко провести различие между правовой нормой и принципом. Данный вопрос поднимался, например, в связи с невмешательством, которое, по его мнению, является ведущим принципом и, следовательно, источником смежных принципов и в то же время представляет собой норму поведения. Для обеспечения соблюдения данной нормы она включалась в различные основные документы, такие как Устав ОАГ, Декларацию о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств, об ограждении их независимости и суверенитета⁶ и Декларацию о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами⁷. Следовательно, сотрудничество может явиться конкретной обязанностью, а общее обязательство сотрудничать является новой нормой, которая реализуется, например, в таких ситуациях, в которых какой-либо спор должен быть разрешен добросовестным образом. Нормы сотрудничества являются неотъемлемыми нормами отношений между государствами, расположенными на международных водотоках, однако они не всегда конкретны, в частности по той причине, что отношения в этой области редки.

12. Сотрудничество по вопросам, относящимся к общим рекам, имеет свою динамику: когда сотрудничество начинается, то оно развивается, расширяется и становится богаче по содержанию. Например, сотрудничество между Мексикой и Соединенными Штатами Америки неуклонно расширяется с конца прошлого века. Начавшееся с робкой попытки уточнения для целей картографии некоторых участков Рио-Браво (Рио-Гранде) сотрудничество между двумя странами становилось более тесным в результате учреждения, например, Комиссии по пограничным водам и решения вопроса об Эль-Чамисал. Были заключены ряд договоров, в частности важный договор 1944 года о распределении воды рек Рио-Браво и Колорадо⁸, заключенный благодаря усилиям президента Гувера и вопреки оппозиции семи штатов страны, и Соглашение 1983 года о сотрудничестве в деле охраны и улучшения окружающей среды в пограничных районах, о котором Специальный докладчик упомянул в своем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 46). Все еще остаются проблемы, требующие решения, и обе страны должны проявлять ту же волю к сотрудничеству. Однако, учитывая такой пример развивающегося сотрудничества, он не может не поддержать высказанного г-ном Калеру Родригешем ранее мнения (2003-е заседание), а именно мнения о том, что роль статьи 10 состоит в том, чтобы призвать государства к сотрудничеству или стимулировать такое сотрудничество, если оно уже осуществляется.

13. Принципу сотрудничества необходимо придать такое же значение, как и другим закрепленным в главе II проекта принципам, и ему не следует, как это сделано в настоящем проекте, придавать наивысший приоритет, что, возможно, вызывает некоторую подоз-

рительность. Заглавие статьи 10 является слишком амбициозным. Его следует сократить до необходимых рамок, хотя при этом данное положение как принцип не должно утратить своего характера. Кроме того, содержание является слишком расплывчатым и из него не ясно значение, которое следует придавать словам "другими заинтересованными государствами". Выражение "в выполнении своих соответствующих обязательств" также является не совсем подходящим, поскольку ничего не известно о характере и объеме тех обязательств, о которых идет речь. Можно было бы добавить положения о возможных формах сотрудничества между государствами и увязать их с оптимальным использованием, равноправным участием и извлечением наибольших преимуществ, чтобы избежать любого неправильного толкования принципа сотрудничества. Возможно, стоит попытаться также принять во внимание особенности различных водотоков, с тем чтобы наилучшим образом определить возможные формы сотрудничества. Трудности носят различный характер в зависимости от практических целей и участвующих государств.

14. Было бы предпочтительнее не затягивать дебаты относительно концепции сотрудничества, которая, однако, требует дальнейшего изучения, и перейти к обсуждению формулировки статей 1–9 проекта, что может впоследствии облегчить выработку проекта статьи 10. Он благодарен Специальному докладчику за включение в проект концепции сотрудничества. Комиссия, естественно, должна выбирать новые направления и при этом идти на некоторый риск, с тем чтобы ее работа была конструктивной. В своей окончательной редакции статья 10 должна оказать мощное влияние на реальное сотрудничество.

15. Г-н КОРОМА говорит, что трудно переоценить потребность в рациональном использовании водных ресурсов планеты. По оценкам, половина населения мира не имеет доступа к достаточному количеству чистой воды, а многие люди испытывают недостаток в питьевой воде. Кроме того, в соответствии с данными ВОЗ, 80% болезней в мире прямо связаны с проблемой воды.

16. Водоток является составной частью территории государства, по которой он протекает, и это государство осуществляет полный суверенитет и юрисдикцию над данным водотоком. Однако некоторые водотоки протекают по территории более чем одного государства и могут затрагивать интересы также и других государств, чем объясняется необходимость в установлении режима их использования. Наилучшим способом примирения конкурирующих интересов в современном мире является заключение соглашений о сотрудничестве, и соответственно Специальный докладчик предложил посвятить одну статью принципу сотрудничества. В поддержку этого принципа можно привести не только Устав Организации Объединенных Наций, но и Декларацию о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года⁹, Хартию экономических прав и обязанностей

⁶ Резолюция 2131 (XX) Генеральной Ассамблеи от 21 декабря 1965 года.

⁷ См. 2003-е заседание, сноска 5.

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 3, p. 313.

⁹ См. 2003-е заседание, сноска 5.

государств¹⁰ и несколько статей из Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года о защите окружающей среды и предупреждении загрязнения в морских районах. Кроме того, принцип международного сотрудничества признается в ряде международных договоров относительно водотоков, например в двух договорах, определивших режим реки Нигер, а именно в Акте о судоходстве и экономическом сотрудничестве между государствами бассейна реки Нигер, заключенном в Ниамайе в 1963 году¹¹, и в Соглашении относительно Комиссии стран бассейна реки Нигер и судоходства и транспорта на реке Нигер, которое было подписано в Ниамайе в 1964 году¹² и в статьях 4 и 12 которых прибрежным государствам предлагается, соответственно, вступать в тесное сотрудничество при изучении вопроса о любом проекте, который может оказать значительное влияние на реку, и при осуществлении такого проекта. Подобные положения содержатся в статутах, определяющих развитие бассейна Чада.

17. Этот принцип также был закреплен в ряде других соглашений о реках между африканскими государствами и в Африканской конвенции 1968 года об охране природы и природных ресурсов¹³. Данный вопрос глубоко изучался неправительственными организациями, и Ассоциация международного права и Афро-азиатский консультативно-правовой комитет решили, например, поддержать принцип международного сотрудничества в развитии и использовании международных водотоков.

18. С другой стороны, в некоторых соглашениях о реках не упоминается принцип сотрудничества, и, тем не менее, видно, что в этих соглашениях данный принцип является признанной нормой по крайней мере в том, что касается использования международных водотоков. На основе приведенных им примеров и особенно на основе многосторонних и двусторонних договоров, международных деклараций и практики государств также возникло *opinio juris*. Следовательно, если Комиссия желает показать, что принцип сотрудничества существует как автономный принцип, она должна искать поддержку в обычном международном праве. Кроме того, в соответствии с мандатом, предоставленным ей в соответствии с резолюцией 2669 (XXV) Генеральной Ассамблеи, Комиссия должна изучить право несудоходных видов использования международных водных путей с целью его прогрессивного развития и кодификации. В соответствии с этим проект статьи 10 можно рассматривать как синтез прогрессивного развития и кодификации международного права или как попытку развить это право, что отражено в существующей практике государств и в международном законодательстве и доктрине.

19. Специальный докладчик попытался придать обязательству о сотрудничестве, содержащемуся в проекте

статьи 10, юридическую формулировку, с тем чтобы она стала обязательной по своему характеру. Значение этой формулировки закономерно было поставлено под сомнение, хотя все определения, по его мнению, являются, в сущности, разновидностью семантики. Единственная проверка любого определения должна состоять в том, чтобы определить его полезность в объяснении определенного типа поведения. Если рассматривать статью 10 с этой точки зрения, можно сказать, что в ней, по крайней мере частично, отражена современная практика.

20. Обязательство сотрудничать, закрепленное в статье 10, должно соответствовать основным принципам международного права, а именно суверенитету и суверенному равенству государств и уважению территориального суверенитета и целостности соответствующих государств. Было бы также целесообразно в данной статье упомянуть о добросовестности как принципе, поскольку обязательство сотрудничать возникает на основе обязанности участника договора добросовестно воздерживаться от тех действий, которые создают серьезные препятствия для достижения целей данного договора. Справедливо отмечалось, что принцип добросовестности, как правило, подразумевается в заключаемых в настоящее время соглашениях, и нет необходимости заявлять о нем. Однако, если учесть характер рассматриваемой темы и тот факт, что цель состоит в заключении соглашения об основах отношений, то было бы предпочтительнее ясно заявить об этом принципе.

21. Оратор согласен также с тем, что статью 10 следует поместить в главу II проекта, касающуюся общих принципов, хотя, возможно, первоначально данная статья была включена в главу III с той целью, чтобы заложить основу для принципа и обеспечить эффективное осуществление обязательства сотрудничать. Тем не менее он предложил бы включить в главу III положение, сходное со статьей 12 Ниамейского соглашения 1964 года, в соответствии с которой прибрежные государства должны уведомлять Комиссию стран бассейна реки Нигер о всех намечаемых ими исследованиях и работах на их самых ранних этапах с целью обеспечения максимального сотрудничества в исследованиях, касающихся проектов, и их осуществлении.

22. Г-н Корума поддерживает предложение о том, чтобы указать в статье 10 цели сотрудничества, а именно справедливое использование водотоков. Обязательство сотрудничать в применении к водотокам основывается на принципе их справедливого использования, который имеет более прочную основу, чем принцип добрососедства. Справедливое использование подразумевает не только принцип суверенного равенства государств, но также потребность тесного сотрудничества между ними, которое часто является единственным путем обеспечения выгод от совместной эксплуатации, при которой учитывается географическая, гидрологическая и социально-экономическая специфика определенного водотока.

23. Г-н НДЖЕНГА выражает признательность Специальному докладчику за его тщательно подготовленный третий доклад (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) и хо-

¹⁰ Резолюция 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года.

¹¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 587, p. 9.

¹² *Ibid.*, p. 19.

¹³ *Ibid.*, vol. 1001, p. 3.

рошо продуманные проекты статей, которые явятся основой для конкретных предложений со стороны Комиссии.

24. Прежде всего возникает вопрос о том, представляет ли собой статья 10 кодификацию общеприемлемой нормы международного права или прогрессивное развитие желательного правового принципа, касающегося ресурса, который может использоваться на справедливой основе, только если участвующие государства будут сотрудничать для достижения взаимной выгоды. По-видимому, Специальный докладчик выбрал первое и считает, что уже существует нормативный принцип сотрудничества, который прибрежные государства обязаны соблюдать в своих взаимоотношениях. Это подтверждается содержащимися в третьем докладе словами "обязанности государств сотрудничать в своих отношениях в связи с общими международными ресурсами в целом и международными водотоками в частности" (там же, пункт 59).

25. Однако, как показывают прения, такая обязанность является далеко не признанной. Из приведенных Специальным докладчиком примеров ясно видно, что отправным пунктом для такого сотрудничества является суверенитет каждого государства над своими природными ресурсами, в том числе водными, в пределах его территории, следствием чего является обязательство использовать эти ресурсы таким образом, чтобы не ущемлять интересы других государств. Из Договора о бассейне реки Делавэр (там же, пункт 13 и далее) очевидно, например, что цель состоит не в наложении строгих обязательств, а в обеспечении сотрудничества для общего блага всех государств бассейна. Конвенция 1972 года о статуте реки Сенегал, заключенная Мали, Мавританией и Сенегалом (там же, пункт 21 и далее), является еще одним примером добровольного взаимовыгодного сотрудничества на международном уровне, и на ее основе создана организация освоения бассейна реки Сенегал, на которую возложены широкие обязанности по выработке общей политики, касающейся управления бассейном реки Сенегал и его развития. По его мнению, ключом успеха данного соглашения является не обязательство сотрудничать, а признание необходимости сотрудничать, а также признание суверенитета соседних государств над ресурсами, находящимися в пределах их территории. Все решения Совета, являющегося руководящим органом Организации, принимаются единогласно.

26. Подобные соглашения заключены государствами, расположенными в бассейнах рек Нигер и Гамбия, озера Чад и реки Мано. Более позднее Соглашение о создании Организации по управлению и освоению бассейна реки Кагера¹⁴, которое было подписано прибрежными государствами Бурунди, Руандой и Объединенной Республикой Танзанией в 1977 году и к которому впоследствии присоединилась Уганда, было не только нормообразующим, но и направленным на развитие, и оно уполномочило руководящий орган принять на себя обязательства сотрудничать с международными организациями и с другими правительствами с целью полу-

чения от них технической и финансовой помощи. Таким образом, в Африке, имеющей общие цели и общие проблемы развития, открыты более широкие, чем в других регионах, возможности развивать принцип сотрудничества на основе добровольного сотрудничества с полным соблюдением территориального суверенитета всех прибрежных государств.

27. Кроме того, оратор проиллюстрировал свою позицию неудачей, которой окончилась попытка учреждения подобной комиссии для самой длинной реки в мире — Нила. Из восьми прибрежных государств — Заира, Руанды, Бурунди, Уганды, Кении, Эфиопии, Судана и Египта — шесть в различной степени обеспечивают Нил водой, тогда как только два государства — Судан и Египет — лишь потребляют его водные ресурсы. Парадоксально то, что с 1891 вплоть до 1959 года, когда было заключено соглашение между Объединенной Арабской Республикой и Суданом о полном использовании вод Нила¹⁵, из всех прибрежных государств учитывались, по-видимому, только интересы этих двух государств, за исключением интересов всех других государств, и делалось это на основе принципа приобретенных прав. Между Соединенным Королевством и некоторыми другими странами был заключен ряд договоров в целях предупреждения каких-либо изменений притока воды в Нил. В соответствии с Соглашением о водах Нила, заключенном между Соединенным Королевством и Египтом в 1929 году¹⁶, Судан и расположенные выше по течению в то время британские владения должны были заручиться согласием Египта, прежде чем приступать к проведению каких-либо ирригационных работ для целей производства электроэнергии. Специальный докладчик ссылаясь на данное соглашение в своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 92) для оправдания теории ограниченного суверенитета или справедливого использования. В соответствии с этим соглашением признавалось, что у Египта есть "естественные и исторические права" на воды той реки, которая не пополняется на его территории, и что можно не учитывать интересы большинства расположенных выше по течению прибрежных государств, которые находились в то время под британским господством. Неудивительно поэтому, что по достижении независимости все государства, которых касалось соглашение 1929 года о водах Нила, денонсировали его. По его мнению, любые ссылки на это соглашение или на более ранние соглашения о Ниле как на основу для нормативного обязательства сотрудничать являются очень ненадежными.

28. Подобно г-ну Рейтеру (2004-е заседание), который сделал весьма убедительный анализ рамок арбитража по делу об *Озере Лану*, г-н Ндженга убежден, что единственное обязательство в отношении сотрудничества, вывод о котором можно сделать на основе практики государств и прецедентного права, является вывод об общем обязательстве поведения, а не об обязательстве результата. Такое сотрудничество основывается на принципах добрососедских отношений, в частности

¹⁴ *Ibid.*, vol. 1089, p. 165.

¹⁵ *Ibid.*, vol. 453, p. 51.

¹⁶ League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIII, p. 43.

закрепленных в Декларации 1970 года¹⁷ о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами, в которых принимается во внимание суверенное равенство государств. Точно так же в рекомендации 90 Плана действий Мар-дель-Плата¹⁸ признается, что весьма важным является принцип 21 Стокгольмской декларации¹⁹, поскольку в соответствии с этим принципом государства имеют суверенное право разрабатывать свои собственные ресурсы и в то же время несут ответственность за обеспечение того, чтобы деятельность в рамках их юрисдикции или контроля не наносила ущерба окружающей среде других государств. В Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года содержится ряд статей, относящихся к данному вопросу.

29. Проект статьи 10 налагает неукоснительное обязательство сотрудничать и достигать определенных результатов, что является совершенно нереальным. Самое большее, на что можно надеяться, – это обязательство поведения, которое не порождает ответственность государств. В этой связи он также согласен с тем, что в данном случае речь идет об общем обязательстве, которое следует закрепить в главе II проекта. Учитывая основополагающее значение масштабов сотрудничества, принцип добрососедства и оптимального использования водотоков также должен быть отражен в данной статье. Хотя он изъясняет безусловную готовность рассмотреть альтернативную формулировку, предложенную г-ном Янковым (2003-е заседание, пункт 10), он также считает, что Редакционный комитет должен более внимательно рассмотреть пункт 1 статьи 10 в той формулировке, которая предложена г-ном Эвенсеном в его втором докладе и которая может явиться реальной основой для серьезного сотрудничества между прибрежными государствами.

30. И наконец, оратор хотел бы заверить Комиссию в том, что он выступает исключительно на основе убеждений, а не как член прибрежного государства, расположенного в верхнем течении реки.

31. Г-н ФРЭНСИС говорит, что его, как гражданина островного государства, в первую очередь интересует то, каким образом обсуждаемая проблема касается отношений между государствами. Рассматривая тему о международных водотоках, Комиссия делает новый шаг, поскольку до сих пор практика состояла лишь в принятии двусторонних и многосторонних документов ограниченного характера. Эти прецеденты, наряду с общими принципами международного права, должны учитываться Комиссией при кодификации и развитии права по данному вопросу.

32. Как он уже отмечал ранее (2004-е заседание), только то государство, на территории которого водо-

ток берет начало, обладает фактическим суверенитетом над водами этого водотока. Все другие прибрежные государства обладают суверенными правами только лишь в отношении использования этих вод. Кроме того, необходимо помнить, что все государства, расположенные ниже по течению, в некотором смысле слова также являются государствами, расположенными выше по течению, и иногда это утверждение справедливо даже в отношении государства, на территории которого находится устье водотока, то есть тот пункт, в котором река впадает в море или в озеро. На государстве, расположенном в устье, лежит обязательство не загрязнять воды того моря или озера, в которое впадает река, и с этой точки зрения данное государство является государством, расположенным выше по течению.

33. Что касается проекта статьи 10, то важно исходить из понятия общего ресурса. Положение таково, что все прибрежные государства имеют общие интересы в использовании вод, чем обуславливается сотрудничество между ними не только в управлении, но и в других областях.

34. Как показывает обсуждение, в связи со статьей 10 возник деликатный вопрос о том, следует ли принимать основную норму, налагающую обязательство о сотрудничестве. Конечно же, сотрудничество является весьма общей концепцией, закрепленной во многих международных документах. Однако в данном случае проблема сотрудничества является очень щекотливой, поскольку с водными ресурсами связан вопрос о жизни и смерти миллионов. Поэтому он готов согласиться с предложением перенести статью 10 в главу II проекта, касающуюся общих принципов. Однако данной статье следует придать жесткую формулировку, из которой было бы ясно, что на заинтересованные государства налагается обязательство и что любое его нарушение повлечет за собой международную ответственность.

35. В связи с вопросом о наложении на государства обязательства о сотрудничестве можно привести два интересных прецедента из другой области международного права. В качестве первого можно взять Конвенцию 1973 года о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических сотрудников, которая основана на проекте, подготовленном Комиссией международного права. Статья 4 Конвенции налагает на государства-участники обязательство сотрудничать "в деле предотвращения преступлений, предусмотренных в статье 2", и, в частности, принимать все "практически осуществимые меры по предотвращению подготовки в пределах их соответствующих территорий совершения этих преступлений в пределах или вне пределов их территорий", а также обмениваться информацией и координировать принятие административных и других соответствующих мер, для того чтобы предотвратить совершение таких преступлений. В статье 5 государство-участник, территорию которого покинул предполагаемый преступник, обязано сообщать "всем другим заинтересованным государствам... все относящиеся к совершенному преступлению факты, а также все имеющиеся в его распоряже-

¹⁷ См. 2003-е заседание, сноска 5.

¹⁸ См. Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, Мар-дель-Плата, 14 – 25 марта 1977 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.77.II.A.12 и исправление), глава I.

¹⁹ См. 2002-е заседание, сноска 10.

нии сведения относительно установления личности предполагаемого преступника”.

36. Второй пример — это Международная конвенция о борьбе с захватом заложников 1979 года, в статье 4 которой содержатся положения, аналогичные положениям статьи 4 Конвенции 1973 года, которые он только что процитировал. Эти два примера иллюстрируют необходимость использовать при подготовке проекта статей по настоящей теме информацию из всех источников.

37. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что в ходе обсуждения было сделано много интересных заявлений, дающих пищу для размышления. Приятно также отметить, что Специальный докладчик дал предварительные ответы до резюмирования им прений, что представляет собой новый и весьма положительный метод работы. Члены Комиссии, в отличие от членов Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, должны уметь изменять свое мнение под взаимным влиянием, пусть даже в ходе одной и той же сессии.

38. Первый момент, которого он хотел бы коснуться, — это влияние на рассматриваемый вопрос о суверенитете. Говорилось, что первоочередное внимание должно уделяться суверенитету каждого прибрежного государства над его частью водотока. Как следствие этого, было высказано мнение о том, что Комиссия не должна разрабатывать режим несудоходных видов использования водотоков на основе аналогий, взятых из режимов водотоков, закрепленных в национальных правовых системах. Также прозвучало предупреждение о попытках превратить естественные права в юридические нормы. Концепция, в соответствии с которой водоток или его воды рассматриваются как “общий ресурс”, была оценена как опасная в отношениях между суверенными государствами. Говорилось, что в прениях в Шестом комитете эти различные постулаты получили поддержку, и Комиссии было настоятельно предложено ограничиться составлением проекта рамочного соглашения. Такое соглашение должно рассматриваться не просто как комплекс “остаточных” норм, но, возможно, как комплекс широких принципов, ориентиров и рекомендаций, что обычно определяется как “мягкое право”. В соответствии с этим минималистским подходом в проект следует включить только те положения, которые касаются справедливого и разумного использования вод водотока расположенными вдоль его течения государствами, а также сотрудничества, которое рассматривается как принцип и поэтому представляет собой нечто вроде “мягкого права”.

39. Что касается вопроса о суверенитете, то никто не станет отрицать, что в случае международных водотоков Комиссия имеет дело с отношениями между суверенными государствами. Законодательство штата Вайоминг и Соглашение о бассейне реки Делавэр, которые цитируются Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 11 и далее), конечно же, не подпадают под эту категорию, и он согласен с теми, кто критиковал использование в международном праве аналогий из практики федеративных государств. По его мнению, Специальный

докладчик привел эти два примера из практики Соединенных Штатов Америки только лишь для того, чтобы показать, каким образом правовые системы штатов и федеральная правовая система решают вопрос о потребностях в рациональном использовании водотока в условиях множества “юрисдикций”, которое не должно скрывать от внимания естественное, техническое и социально-экономическое единство, которым характеризуется водоток или система водотока.

40. Конечно же, положение в корне отличается в случае отношений между суверенными государствами, когда несколько юрисдикций не являются скоординированными и интегрированными в структуру унитарного или федеративного государства. В этом случае налицо существование отдельных, различных и своеобразных суверенитетов. В то же самое время необходимо признать, что физические характеристики водотока обуславливают различия между водами, с одной стороны, и другими элементами территории соседних государств — с другой. Проблема состоит в том, что существует более чем один суверенитет: суверенитетов столько же, сколько прибрежных государств. Когда о международном водотоке безоговорочно заявляется, что он является частью территории прибрежного государства, то следовало бы помнить при этом, что вода, подобно живому существу, находится в процессе постоянного движения и изменения.

41. Особенность данного вопроса состоит в том, что в отношении вод ни одно из прибрежных государств не может требовать такого же полного, неограниченного и исключительного права, как то, которым оно пользуется в отношении суши, воздушного пространства или даже территориальных вод моря. Этот факт говорит о том, что необходимо применить нечто большее, чем обычные концепции, нормы и принципы, которые применяются к иным, чем вода, элементам физической сферы господства государства. Цель должна состоять не только в том, чтобы отвергнуть ошибочную “доктрину Хармона”, но и в том, чтобы попытаться как можно ближе подойти к понятию “разделяемого” или “общего” ресурса, о чем говорил даже такой консервативный человек, как государственный секретарь Стеттиниус в связи с тяжбой Соединенных Штатов Америки и Мексики по одной из проблем в связи с водотоками.

42. Второй момент, которого он хотел бы коснуться, относится к утверждению, что естественное право не может быть трансформировано в юридические нормы или перенесено в них. Тем не менее в юридических нормах и принципах должны учитываться как физические, так и человеческие факторы. Игнорирование важных черт речных вод означало бы игнорирование этих реальностей в ущерб прибрежным государствам и человечеству в целом.

43. Необходимо учесть еще один момент, а именно отношение между Комиссией и государствами. Будучи органом, который работает согласно мандату Генеральной Ассамблеи, Комиссия должна учитывать желания и позиции государств, а не просто заниматься бесполез-

ным делом прогрессивного развития права в какой-либо области. В то же время в интересах Организации Объединенных Наций и самих государств Комиссия не должна отказываться от внесения обоснованных предложений относительно прогрессивного развития, когда они представляются необходимыми. Ее не должна останавливать вероятность того, что некоторые из этих предложений не будут поддержаны государствами, которые всегда могут отвергнуть любой элемент прогрессивного развития права, который им не нравится.

44. Оратор полностью согласен с тем мнением, что обязательство сотрудничать не должно выражаться в излишне общих и неконкретных терминах. Это такая обязанность, которую следует выразить как конкретную цель использования водотока и его сохранения и развития, и ее следует подкрепить указанием на соответствующие процедуры и методы. Кроме того, обязательство сотрудничать должно учитывать такие основные принципы, как суверенитет, территориальная целостность, добросовестность, равенство и добрососедство. В то же самое время Редакционный комитет не должен упускать из виду, что если равенство, добросовестность и добрососедство, по-видимому, окажут положительное влияние на соблюдение обязательства сотрудничать, то слишком большой упор на суверенитет может ослабить его.

45. На предыдущей сессии Комиссия достигла консенсуса относительно организации или расположения проектов статей и предложила Специальному докладчику подготовить свод норм и принципов, которые соответствуют существующим нормам и принципам международного права по данному вопросу, а также свод ориентиров и рекомендаций, в том числе касающихся механизма. Ориентиры и рекомендации, которые являются "мягким" правом, необходимо поместить в отдельный раздел, а не в тот, в котором содержится "жесткое" право, а именно принципы и нормы. На нынешней сессии не проводилось четкого различия между "жестким" и "мягким" правом. Если говорить более конкретно, то понятие "принципы" иногда относилось к "мягкому" праву. Он не может согласиться с таким подходом, поскольку международная правовая система содержит общие принципы, которые являются частью "жесткого" права. Они играют важную роль в применении и развитии правовых норм и служат также для восполнения пробелов в нормах.

46. В ходе обсуждения не проводилось четкого различия между обязательными нормами и принципами, с одной стороны, и необязательными ориентирами и рекомендациями, с другой. Поэтому он настоятельно призывает Комиссию проводить это различие.

Заседание закрывается в 13 час.

2008-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 3 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Греффрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндра-ламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 10 (Общее обязательство сотрудничать)⁴
(окончание)

1. Г-н БЕННУНА говорит, что Комиссия и Шестой комитет Генеральной Ассамблеи, по-видимому, достигли консенсуса в отношении подхода к формулировке проекта статей, которые обеспечат государства общими принципами согласования их отношений в области несудоходных видов использования международных водотоков. Такие общие принципы будут чрезвычайно полезными, поскольку, хотя и существует множество примеров положительных и взаимовыгодных договоренностей и соглашений, к сожалению, имели место также и многочисленные неудачи и разногласия относительно использования вод. Это совсем не удивительно, если учесть, что проблемы такого рода могут возникнуть даже между общинами в одной и той же стране. Например, в его собственной стране разработан сложный свод правил, основанных на обычном праве, которые определяют водопользование и урегулирование разногласий, возникающих в связи с ним.

2. Кроме того, в духовном и религиозном символизме вода всегда отождествлялась с жизнью, а созидательная деятельность способствовала гармонии, а не конфронтации. Будучи источником жизни, вода повышала чувство справедливости, которое отражено в проекте через посредство правил, касающихся разумного и справедливого использования, что является чрезвычайно субъективной концепцией, зависящей

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике... 1986 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике... 1987 год*, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике... 1984 год*, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

от заинтересованных государств и конкретных ситуаций. Основная цель проекта заключается в том, чтобы помочь государствам приступить на постоянной основе к переговорам для справедливого решения проблем. Поэтому следует проявлять осмотрительность при ссылке на субъективные факторы, что и сделал докладчик, не предложив никакой обязующей системы, которая не отражала бы реальных отношений между государствами.

3. Комиссия должна избегать стремления к проведению аналогий с концепцией справедливости, применяемой в морском праве. Такие аналогии вполне могут оказаться опасными, поскольку в них не учитывается вопрос нарушения суверенных прав. Водотоки обладают абсолютным суверенитетом, тогда как на моря распространяются лишь производные права, которые происходят именно из абсолютного суверенитета. Кроме того, воздействие человека на окружающую среду, несомненно, гораздо более значительно в отношении водотоков. В праве несудоходных видов использования международных водотоков концепция совместного владения природными ресурсами не имеет, таким образом, того же значения, что и в морском праве. Хотя государства обязаны сотрудничать на море, они не обязаны делать этого на земле или в той области, которой занимается Комиссия, по крайней мере в такой же степени. На море осуществление прав требует взаимного признания, но это не всегда так в отношении водотоков. Таким образом, задача заключается в том, чтобы избежать каких-либо злоупотреблений правом, в особенности злоупотребления правом на территориальный суверенитет.

4. Нередко делается ссылка на морское право для обоснования обязательства сотрудничать в качестве исходного фактора принципа разумного и справедливого использования. Обязанность сотрудничать фактически приобрела различное значение в теории и на практике. Она является общей обязанностью в том случае, если права государств нечетко определены, но она становится подлинной обязанностью вести переговоры, если под угрозу ставится суверенное право. В данном случае речь идет об осуществлении полного территориального суверенитета. Таким образом, роль Комиссии состоит в том, чтобы обеспечить позитивное сосуществование заинтересованных суверенных государств, а также предотвратить любое злоупотребление правами: она должна содействовать установлению добрососедских отношений.

5. Разумеется, это не означает, что общее положение, подобное тому, которое содержится в проекте статьи 10, не является необходимым. Такое положение будет полезным, поскольку согласование процедур, которые будут разработаны на более позднем этапе, не может быть исчерпывающим, а заинтересованные государства должны иметь возможность проявлять определенное творческое воображение. Можно также спросить, следует ли сохранить в статье 10 концепцию сотрудничества. Эта концепция не является нейтральной, поскольку содержит и идеологическую, и политическую подоплеку. Она касается дружественных отношений между государствами. С правовой точки зрения сотрудничество означает, что государства должны

искать мирные пути решения своих проблем. Именно поэтому он предпочитает термин "согласование". Государства приложат усилия для согласования своих обязательств и прав в соответствии с проектом статей в свете задачи и цели проекта, которые, кроме того, не обязательно четко указывать в тексте.

6. Г-н АЛЬ-БАХАРНА благодарит Специального докладчика за подготовленный им доклад, в котором содержится весомый материал по договорным положениям, судебным решениям, правовым документам, практике государств и общим правилам международного права, касающимся рассматриваемой темы.

7. Данная тема является сложной и деликатной. С одной стороны, представляется, что некоторые государства не решаются принять обязующие правила и придерживаются мнения о том, что данный вопрос следует рассматривать в первую очередь в рамках двусторонних соглашений. Однако вполне очевидно, что мандат Комиссии, определенный в резолюциях Генеральной Ассамблеи, включает как прогрессивное развитие, так и кодификацию правил общего международного права, касающихся несудоходных видов использования международных водотоков. Поскольку речь идет о жизненных интересах многочисленных государств, а более двух третей из 200 международных речных бассейнов по-прежнему не охвачены соглашениями между заинтересованными государствами, то вполне оправдано мнение о том, что Комиссия должна подготовить проект конвенции, в котором будут развиты и кодифицированы соответствующие правила международного права.

8. Как свидетельствуют различные мнения, высказанные в 1986 году в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, перед Комиссией стоит сложная задача, которая заключается в том, чтобы совместить доктрину государственного суверенитета *stricto sensu* с обязательством соответствующих государств сотрудничать в области разумного и справедливого использования международных водотоков. Можно разработать императивные правовые правила для суверенных государств, если, как предполагали некоторые члены Комиссии, обязанность сотрудничать, о которой говорится в проекте статьи 10, рассматривается как общее обязательство добросовестного сотрудничества с другими государствами. Таким образом, основой для такого сотрудничества будут являться добросовестность, взаимное уважение и добрососедские отношения. В таком случае текст статьи 10 будет тщательно сбалансирован с учетом всех различных мнений, которые были высказаны.

9. В целом формулировки статей 1–9 и статьи 10 должны быть гибкими, с тем чтобы установить равновесие между суверенными правами соседних государств и их обязательством добросовестного сотрудничества. Следует признать, что классическую доктрину территориального суверенитета, позволяющую государству поступать со своей территорией по своему усмотрению, независимо от последствий таких действий за пределами его территории, необходимо в настоящее время увязать с принципом, состоящим в том, что государство не может предпринимать таких

действий на своей территории, которые могут повлечь за собой отрицательное воздействие на территорию другого государства. В этой связи большая часть специалистов международного права заняла компромиссную позицию, требующую от государств действовать таким образом, чтобы избежать нанесения значительного ущерба территории соседних государств.

10. Обсуждение в Шестом комитете данной темы в ходе прений по докладу Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии было сосредоточено на четырех основных вопросах (A/CN.4/L.410, пункт 708 и далее). Первый вопрос заключался в том, может ли Комиссия временно отложить работу по определению термина "международный водоток". Специальный докладчик предложил временно отложить эту работу, в Шестом комитете некоторые представители поддержали это предложение, тогда как, по мнению других, необходимо было дать определение данного термина, поскольку характер и масштабы обязательств соседних государств зависят от такого определения. Теоретически этот аргумент является правильным, однако осмотрительность требует отсрочки рассмотрения вопросов, касающихся определений. Поэтому в данном вопросе он поддерживает позицию Специального докладчика.

11. Второй вопрос касался использования термина "разделяемый природный ресурс". Специальный докладчик предложил ввести в силу принципы, лежащие в основе концепции, без употребления самого термина в тексте проекта статей. Этот подход был одобрен рядом представителей, однако, по мнению других, термин "разделяемый природный ресурс" следует конкретно упомянуть, поскольку он составляет основу для всех принципов, применяемых в рассматриваемой области права. Согласно другому, концепция "разделяемого природного ресурса" ставит под сомнение суверенные права государств над их природными ресурсами. Учитывая разнообразие мнений, высказанных в Шестом комитете, Специальный докладчик занял здравую и прагматическую позицию. Концепция "разделяемого природного ресурса" может быть, таким образом, выражена через определение правовых принципов, лежащих в ее основе, без обязательного использования самого термина в тексте проекта статей.

12. Третий вопрос заключался в том, должна ли статья, касающаяся определения разумного и справедливого использования, содержать перечень факторов, которые следует учитывать, или же следует указать такие факторы в комментариях. Специальный докладчик предложил включить в статью о справедливом использовании указательный перечень факторов. В Шестом комитете большая часть представителей высказалась за включение перечня факторов в проект статьи 8. Другие настаивали на том, что данный перечень не должен в значительной степени отличаться от перечня, содержащегося в статье V Хельсинкских правил⁵, которые, по их мнению, являются частью прочно сложившейся практики государств. По его мнению, перечень факторов имеет слишком большое зна-

чение, чтобы выносить его в комментарий: если его включить в текст статьи 8, только в этом случае он будет отражать свое полное значение и обеспечит нормативные руководящие положения. Разумеется, перечень должен быть указательным, как и предлагает Специальный докладчик.

13. Четвертый вопрос состоит в том, следует ли давать четкое указание в статье на взаимоотношение между обязательством воздерживаться от причинения значительного ущерба и принципом справедливого использования. Специальный докладчик указывал, что Редакционный комитет сможет найти общеприемлемое средство выражения этого взаимоотношения. В своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункты 180 и 181) Специальный докладчик заявил, что проблема состоит в том, что справедливое распределение выгод использования и благ вод международного водотока может повлечь за собой определенный "ощутимый ущерб" в плане неудовлетворенных потребностей, не связанный с "юридическими нарушениями" или другими вредными действиями. В этой связи некоторые представители Шестого комитета указывали, что неудовлетворенные потребности не должны являться единственным критерием, и предложили сделать ссылку лишь на "значительный ущерб". По мнению других, термин "ущерб" следует толковать как "правонарушение". Оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что задачу сбалансирования двух принципов следует оставить на рассмотрение Редакционного комитета. Однако данный вопрос имеет такое огромное значение, что самой Комиссии также придется вернуться к его рассмотрению на определенном этапе.

14. Он поддерживает предложение о том, чтобы статья 10, касающаяся обязанности сотрудничать, была перенесена в главу II проекта.

15. Комиссия должна дополнительно рассмотреть вопрос о том, следует ли придавать проекту статьи 10 форму рамочного соглашения или многосторонней конвенции. Сторонники принятия рамочного соглашения приводили доводы о том, что оно явится лучшим средством учета широкого круга проблем, связанных с использованием международных водотоков. Утверждалось и то, что в связи с разнообразием физических характеристик международных водотоков и человеческих потребностей, которые они удовлетворяют, такой подход будет наиболее целесообразным при разработке текстов проектов статей, определяющих основные принципы и правила и обеспечивающих основные направления упрощения сотрудничества между государствами водотока и процесса переговоров по будущим соглашениям, касающимся конкретных рек. Однако для себя оратор еще не решил, отдает ли он предпочтение многосторонней конвенции или же рамочному соглашению.

16. Г-н ГРЕФРАТ заявляет, что в ходе содержательных прений по проекту статьи 10 внимание было сосредоточено на взаимоотношениях между принципами суверенного равенства государств и обязанностью сотрудничать, к которым, вероятно, можно избрать самые различные подходы. Однако, по его мнению,

⁵ См. 2002-е заседание, сноска 5.

эти принципы являются самой сутью данной темы. Поэтому он поддерживает предложение, сделанное г-ном Янковым (2003-е заседание). В отличие от некоторых членов Комиссии он убежден, что проект статей должен содержать ссылку на основной принцип суверенитета, как это сделано в проекте, представленном предыдущим Специальным докладчиком, г-ном Эвенсеном. В этой связи он считает, что неверно определять одну принятую членами Комиссии позицию как консервативную, а другую — как более или менее прогрессивную. Такого рода классификация основывается исключительно на субъективном мнении. Комиссия должна принимать во внимание не только конкурирующие интересы государств, но также и различные правовые подходы к теме, находящейся на рассмотрении. Комиссия всегда воздерживалась от определения какого-либо конкретного мнения как "консервативного" или "прогрессивного", и будет полезно и впредь придерживаться такой традиции.

17. Он поддерживает мнение о том, что, включая статью 10 в общую часть проекта, Комиссия должна быть осмотрительной, чтобы не снизить значение принципа обязанности сотрудничать до такой степени, что он потеряет свое правовое значение. Поэтому можно определить содержание и задачу сотрудничества на основе государственного суверенитета или же можно ввести новую статью, касающуюся наметаемых конкретных видов сотрудничества. Ему бы хотелось услышать ответ Специального докладчика на данное предложение.

18. Г-н ФРЭНСИС указывает, что многие части мира находятся под воздействием изменяющихся климатических условий, и интересуется, учитывается ли этот факт в статье 10 и других статьях проекта.

19. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что, разумеется, существует тесная взаимосвязь между климатическими условиями и гидрологическим циклом. Поэтому такая проблема, как засуха, создает дополнительный стимул для работы Комиссии над данной темой. Однако рассматривать в проекте статей вопросы изменений климатических условий было бы неуместно.

20. Проект статьи 10 обсуждался чрезвычайно подробно, и докладчик благодарит членов Комиссии за внесенные ими конструктивные предложения. Обсуждение сосредоточилось на существовании и характере общего обязательства сотрудничать в соответствии с международным правом, на проблеме места статьи 10 в проекте и на формулировке данной статьи.

21. Некоторые ораторы высказали мнение о том, что общая обязанность сотрудничать существует в силу положений Устава Организации Объединенных Наций и Декларации о дружественных отношениях и сотрудничестве между государствами 1970 года⁶, и обращали внимание на тот факт, что в ряде международно-

правовых документов, включая Конвенцию Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, признается данная обязанность. Другие выступающие высказывали сомнения относительно существования такой обязанности и подчеркивали ее расплывчатый характер. Задавался также вопрос относительно того, является ли обязанность сотрудничать обязательством поведения или обязательством результата. Возможно, будет точнее спросить, каковыми являются конкретные проистекающие из нее обязательства.

22. Соответствующие международно-правовые документы, а также практика государств и решения по спорным вопросам, касающимся водотоков, четко указывают на то, что государства признают сотрудничество в качестве основы таких важных обязательств, которые касаются справедливого распределения и избежания нанесения значительного ущерба. Действительно, в большинстве соглашений по использованию водотоков делается ссылка на сотрудничество в конкретных целях и во многих из них указывается правовая основа сотрудничества.

23. Никто не возразил против идеи включения статьи о сотрудничестве в проект при условии, что она будет должным образом сформулирована. В этой связи он одобряет предложение г-на Янкова (2003-е заседание, пункт 10), которое позволит улучшить формулировку статьи 10.

24. По мнению оратора, обязанность сотрудничать, несомненно, является обязательством поведения. Она влечет за собой не обязанность участвовать совместно с другими государствами в коллективных действиях, а скорее обязанность действовать на благо общей цели. Таким образом, государство водотока не будет обязано участвовать в работах, запланированных другим государством водотока, однако оно будет иметь обязанность не препятствовать обсуждению нового проекта.

25. Некоторые члены Комиссии подчеркивали, что обязательство, определенное в статье 10, является всеобъемлющим, охватывающим другие, более конкретные обязательства, и предложили конкретизировать в проекте эти обязательства. Разумеется, некоторые из них уже содержатся в других статьях, например обязательство избегать причинения значительного ущерба.

26. Что касается вопроса соблюдения правовых обязательств, то докладчик подчеркнул, что право несудоходных видов использования международных водотоков значительно отличается от дипломатического или договорного права, в котором относительно легко выяснить, выполнено ли то или иное обязательство. Такие проблемы, как определение того, превышена ли справедливая доля соседнего государства, требуют сотрудничества между заинтересованными государствами для достижения и поддержания справедливого распределения. Большую роль играет определенная степень связей и сотрудничества. Поэтому необходимо как можно более четко сформулировать содержание обязательства, изложенного в статье 10.

⁶ См. 2003-е заседание, сноска 5.

27. Что касается места статьи 10 в проекте, он согласен с тем, что ее следует включить в главу II, касающуюся общих принципов, а не в главу III, касающуюся процедурных правил, поскольку рассматриваемые вопросы сотрудничества выходят за рамки сотрудничества в процедурных вопросах. Действительно, другие обязательства, изложенные в главе II и касающиеся справедливого использования и избежания причинения значительного ущерба, являются обязательствами результата, тогда как обязательство, изложенное в статье 10, является обязательством поведения. Однако этот факт не означает, что Комиссии следует отсрочить включение положений статьи 10 в главу II.

28. Уже пора передать статью 10 Редакционному комитету, который в настоящее время занимается рассмотрением статей 1–9. Г-н Янков правильно предложил, чтобы статья 10 содержала ссылки на конкретные цели и задачи сотрудничества, а также на принципы международного права, на которых основывается сотрудничество. В связи с этим он предлагает Редакционному комитету обсудить следующий пересмотренный текст:

“Государства водотока добросовестно сотрудничают в использовании и освоении [системы] международного водотока и [ее] [его] вод справедливым и разумным образом в целях достижения их оптимального использования и защиты на основе равенства, суверенитета и территориальной целостности соответствующих государств водотока”.

29. Положение в духе этой статьи не должно исключать возможность принятия предложения г-на Грефрата (пункт 17, выше) о включении новой статьи по конкретным видам сотрудничества. Возможно, Редакционный комитет пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности включения в проект такой новой статьи.

30. Г-н Шриниваса РАО отмечает, что обсуждение позволило подчеркнуть тот факт, что мир является взаимозависимым и состоит из суверенных и независимых государств. Поэтому справедливо отмечалось, что доктрину сотрудничества следует рассматривать в более широком контексте, несмотря на важность процедурных аспектов. Обязанность сотрудничества является вопросом общей политики и как таковая не может быть возведена на пустом месте в статус принципа или предписания. Однако было бы ошибочным проводить резкое разграничение между политикой и предписанием, которые, даже являясь различными, тесно взаимодействуют. Кроме того, обязанность сотрудничества является взаимной обязанностью и играет центральную роль в мирном сосуществовании и сотрудничестве между всеми членами международного сообщества.

31. Подход, основанный на рамочном соглашении, является единственным путем к решению такого специфического вопроса, как водотоки. Как он понимает, такое соглашение является попыткой определить общие нормы на политическом уровне и на уровне более конкретных правил, которые являются элементами процесса прогрессивного развития и кодифи-

кации права. Соответственно, обязанность сотрудничества следует рассматривать не как принцип, в соответствии с которым от одного государства требуется определенное поведение по отношению к другим, но как общую политику, с готовностью проводимую государствами в тех случаях, когда того требуют взаимозависимость и общие интересы.

32. Исходя из такой общей политики, можно, по-видимому, с определенной уверенностью сказать, что в отношении международных водотоков государства имеют право на разумное и справедливое использование водотоков в соответствии с основным принципом суверенитета и территориальной целостности. Основной суверенитет государства над частью международного водотока, протекающего по его территории, зависит, однако, от вторичного принципа, а именно: используя водоток, государство несет обязанность не оказывать никакого вредного воздействия на его использование другими прибрежными государствами. Поэтому Комиссии следует не только определить общие и конкретные принципы, но и сформулировать приоритеты для этих принципов. В связи с этим ей не следует делать неоправданного упора на принцип территориального суверенитета или на концепцию коллективного владения. Ей также следует осмотрительно подходить к таким общим концепциям, как добросовестность, добрососедство, разделяемые природные ресурсы, справедливое использование и т.д., которые использовались в качестве основы для обсуждения концепции коллективного или общего владения.

33. После краткого обсуждения процедурных вопросов ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что Комиссия согласна передать проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком в его третьем докладе, в Редакционный комитет для рассмотрения в свете обсуждений, а также резюме Специального докладчика.

Предложение принимается.

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁷

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть проекты статей 11–15.

35. Г-н РЕЙТЕР, отмечая, что некоторые члены Комиссии по-прежнему не уверены в точном характере проделанной работы, заявляет, что только после обсуждения всего текста можно решить, будет

⁷ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

ли проект иметь форму рекомендаций или конвенции. В любом случае окончательное решение будет приниматься не Комиссией, а Генеральной Ассамблеей. Тем не менее Комиссии, как и всегда, следует продолжать разработку текстов в форме проектов статей и рассматривать сформулированные ею положения как обязательные правовые нормы, влекущие за собой обязательства, которые, даже будучи гибко сформулированными, являются обязательствами поведения, а не обязательствами результата. Именно в этом состоит роль Комиссии. Разумеется, разрабатываемый ею текст должен стать универсальным, и поэтому его формулировка носит очень общий характер. Это означает, что государства могут иметь возможность отступать от него и что будет также необходимо заключать конкретные региональные или другие соглашения. В этом смысле текст можно определить как рамочное соглашение, но в то же время он носит обязывающий характер. Именно в этом плане следует рассматривать правила, обсуждавшиеся Комиссией, поскольку все они, включая проект статьи 10, вызвавший некоторые сомнения, являются существенными правилами.

36. В рамках главы III проекта Комиссия будет обсуждать процедурные вопросы. Однако оратор не уверен, что оставшиеся для обсуждения статьи действительно содержат только процедурные правила. Они касаются таких вопросов, как обязательство представлять уведомления о предполагаемом новом виде использования, обязательство воздерживаться в течение определенного периода времени от осуществления предлагаемых проектов, консультации и переговоры. Специальный докладчик совершенно справедливо не вышел за рамки переговоров в своем проекте статей. В первую очередь Комиссии необходимо определить, что будет в том случае, если переговоры зайдут в тупик. По его мнению, в таких случаях есть единственно возможные решения: стороны или прибегают к арбитражу или какой-либо другой обязательной форме урегулирования или же вновь обретают свободу действий. Возможно, второе решение является более предпочтительным. Разумеется, ничто не мешает Комиссии предложить какую-либо обязательную арбитражную процедуру, но такое предложение должно носить исключительно характер рекомендации и не содержаться в проекте статей по двум причинам: во-первых, потому, что ее обычная практика состоит в том, чтобы предоставлять государствам возможность самим решать вопрос о том, должен ли текст устанавливать такую процедуру, и, во-вторых, потому, что возникают трудности, свойственные арбитражу, при котором, за исключением весьма редких случаев, от арбитра не требуется заменить собой стороны, чтобы урегулировать или пересмотреть контракт, и при котором решения не могут приниматься в зависимости только от чисто юридических соображений и обычно представляют собой лишь несовершенное компромиссное урегулирование.

37. Таким образом, по мнению выступающего, стороны должны вновь обретать свободу действий, если переговоры заходят в тупик. Тогда государства смогут свободно решать, какую им занять позицию, и смогут сами давать оценку существенным правилам, содержа-

щимся в главах I и II проекта. Если в тексте не будет установлена обязательная арбитражная процедура, Комиссии придется разработать возможно более точные процедурные статьи, чтобы принятые к настоящему времени существенные правила приобрели свою полную значимость.

38. В этой связи огромное значение имеют положения, предложенные Специальным докладчиком в статьях 11 и 12, поскольку для государства, которое планирует новый вид использования водотоков, они представляют собой признание того факта, что некоторые правила распространяются на него или, другими словами, что его территориальный суверенитет уже не может осуществляться в полном объеме, даже если оно и сохраняет суверенное право оценки правовых ситуаций, касающихся его. Лично он склонен к усилению положений проекта статьи 11, с тем чтобы государства несли обязательство объяснять, почему они считают запланированный новый вид использования разумным и справедливым. Также вполне очевидно, что уведомление должно представляться в возможно кратчайшие сроки. Идеальным решением было бы немедленное проведение неофициальных консультаций, однако, к сожалению, отношения между государствами не всегда позволяют это сделать. В любом случае уведомление должно представляться, прежде чем государство приступает к осуществлению необходимых внутренних процедур для придания проекту юридической силы, то есть до консультаций, например, с парламентом, поскольку в противном случае консультации и обмен мнениями с заинтересованными государствами не будут иметь никакого смысла.

39. Основной вопрос, возникающий в связи с проектом статьи 12, касается допустимых сроков ответа на уведомление. Первоначально он склонялся к общей формулировке, звучавшей примерно следующим образом: "в разумные сроки с учетом масштабов нового вида использования". Однако в настоящее время, по его мнению, если не будет разработано никаких положений по обязательному арбитражу, статья 12 должна установить лишь короткий период времени, с тем чтобы ограничить неудобства уведомляющего государства, которое и без этого идет на жертвы, учитывая интересы других заинтересованных государств. Разумным представляется шестимесячный период, в конце которого уведомляющее государство вновь обретает свободу действий.

40. Он не согласен с исключением в случае, о котором говорится в проекте статьи 15, поскольку какой-либо предлагаемый вид использования может быть связан с чрезвычайными обстоятельствами только в случае катастрофы.

41. Наконец, дальнейшая работа над данной темой будет зависеть от подхода, выбираемого Комиссией в настоящее время. Если она решит установить обязательную арбитражную процедуру, то, по-видимому, у нее не будет трудностей в принятии предлагаемого Редакционным комитетом текста, поскольку любые проблемы, которые могут возникнуть, будут урегулированы арбитрами. Если она, напротив, решит не устанавливать такой процедуры, то в этом случае

существенные правила приобретут еще большее значение и их придется тщательно пересмотреть.

Заседание закрывается в 13 час.

2009-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 4 июня 1987 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁴ (продолжение)

1. Г-н ТОМУШАТ говорит, что он приветствует общий подход Специального докладчика к проектам статей 11–15, в которых устанавливается ряд четких

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике... 1986 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике... 1987 год*, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике... 1984 год*, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

принципов. Несомненно, глава III проекта нацелена на обеспечение эффективности предложенных правил, поскольку в ней косвенно подчеркивается, что результатом усилий Комиссии должен быть налагающий соответствующие обязательства международный договор. В этой связи оратор полностью согласен с замечаниями, сделанными г-ном Рейтером на предыдущем заседании.

2. Структура проекта вполне логична. Договор о международных водотоках, носящий универсальный характер, должен по необходимости быть менее конкретным, чем договор, регламентирующий один водоток, однако если он будет носить слишком общий характер, то может стать неэффективным и не представлять никакого интереса. Слишком большое абстрагирование означает, что при отсутствии положения, устанавливающего механизм осуществления, существо соответствующих формулировок имеет тенденцию к изменчивости. Однако юристы-международники пришли к выводу, что в последние десятилетия даже довольно широко сформулированные принципы могут быть весьма эффективными, и в качестве примера можно привести принцип самоопределения, который, в основном в результате усилий Комитета 24, стал настоящей реальностью. Так, хорошие процедурные нормы способны в значительной степени компенсировать определенные недостатки в основных положениях. Поэтому оратор согласен с тем, что проекты норм должны содержать раздел о механизмах осуществления, что является единственным способом достижения реального прогресса.

3. Как показано в докладах нынешнего и предыдущего Специальных докладчиков, главные существующие нормы, которые должны быть включены в проект, прочно базируются на современной практике и уже нашли свое отражение в обычных правилах. Поэтому главный вклад Комиссии будет состоять в подготовке предложений о соответствующих решениях процедурного характера. Будет полезно всем соответствующим сторонам, если, с одной стороны, потенциально или фактически затронутые государства могли бы выдвигать возражения против мер, которые не учитывают в достаточной степени их интересы, и, с другой стороны, если государство, планирующее принятие таких мер, могло бы должным образом информировать своих соседей и тем самым быть уверенным в том, что оно сделало все, что от него требуется. Уведомляемое государство, которое не реагирует на уведомление, не имеет права выдвигать какие-либо жалобы относительно сложившегося позднее положения. Поэтому предлагаемые нормы не должны рассматриваться как односторонняя жертва со стороны государств, желающих осваивать ресурсы международного водотока на своей территории. Однако большинство государств фактически находится и в том, и в другом положении, и лишь немногим придется рассматривать ситуацию лишь с точки зрения государства, расположенного вверх по течению.

4. Оратор задает вопрос о том, будет ли Комиссия квалифицировать процесс, предусмотренный в статьях 11–15, как международное сотрудничество или как особую форму урегулирования международных

споров. Уведомление и информация, предусмотренные в статье 11, возможно, лучше всего назвать механизмами международного сотрудничества. Однако как только начинаются консультации в соответствии с пунктом 2 статьи 13 или по крайней мере на этапе переговоров в соответствии с пунктом 3 статьи 13, государства вступают в область урегулирования споров, где будут иметься два противоположных утверждения: уведомляющее государство будет утверждать, что предполагаемый вид использования является вполне законным, а уведомляемое государство будет заявлять, что предполагаемый вид использования будет превышать соответствующую справедливую долю использования вод данного международного водотока и тем самым лишит его законных выгод. Оратор не видит каких-либо препятствий для того, чтобы продвигаться таким образом от сотрудничества к урегулированию споров. Обычно такие переговоры должны означать заключительный этап процедуры, предусмотренной в проекте. Обманчиво думать, что международное соглашение может быть конструктивно дополнено положениями об арбитраже. Однако прогресс, достигнутый наложением на государства обязательства проводить консультации и переговоры, не следует недооценивать.

5. Первый вопрос, который предстоит решить в отношении проекта статьи 11, является самым трудным. Речь идет о том, когда и при каких обстоятельствах возникает обязанность давать уведомление. Специальный докладчик выбрал понятие "ощутимого ущерба" и объяснил, что новый вид использования, который может нанести ощутимый ущерб другим государствам, не будет являться сам по себе незаконным. В этой связи Специальный докладчик провел разграничение между случаями, в которых виды использования, связанные с нанесением ощутимого ущерба, все еще будут в рамках справедливой доли, полагающейся действующему государству, и случаями, в которых ощутимый ущерб будет синонимичен гражданскому ущербу в юридическом смысле этого слова. Тем не менее представляется желательным изменить формулировку, поскольку для большинства юристов "ощутимый ущерб" эквивалентен термину "гражданский ущерб", что в свою очередь будет означать незаконное использование данных вод.

6. Исходя из статьи 11 в ее нынешней формулировке и вопреки намерениям Специального докладчика, можно видеть, что обязанность уведомлять возникает лишь в том случае, если вид использования, запрещенный международным правом, является преднамеренным. Неблагоприятным последствием этого является то, что, представляя уведомление, государство косвенно признает, что оно потенциально нарушает свои международные обязательства. В этих условиях практически не будет добровольного выполнения обязанности уведомлять и государства будут стремиться воздерживаться от уведомления других о своих планах, с тем чтобы последние не были поставлены под вопрос.

7. Поэтому следует найти некоторую более нейтральную формулировку во избежание предвзятости вопроса о том, является ли предполагаемый вид использования законным или незаконным. Возможно, следует

основываться на терминологии, используемой в обширном материале, представленном в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), и предусмотреть, что обязанность принимать процедурные меры обычно возникает в случае, когда другое государство "серьезно", "значительно" или "материально" затронуто предполагаемым видом использования.

8. В настоящее время статья 11 охватывает крупные работы, такие как строительство каналов или гидроэлектростанций. Однако повседневное использование, которое нельзя увязать лишь с одним крупным новым фактором загрязнения, может также привести к значительному ухудшению качества вод международного водотока. Например, каждый из ряда заводов, расположенных вдоль реки, может использовать реку для сброса в нее сточных вод, и может наступить такой момент, когда будут исчерпаны регенерирующие возможности реки. Такая ситуация сложилась во многих промышленно развитых странах. Например, никто не мечтает об использовании вод Сены, Рейна, Эльбы, Одера или Вислы в ирригационных целях. Основная проблема состоит в загрязнении, виновниками которого являются все: и заводы, и фермеры, использующие пестициды и инсектициды во все больших масштабах, и лица, которые охотно пользуются всеми благами современной гигиены. Статьи 11–15 не имеют какого-либо отношения к этому явлению постепенного загрязнения. Требуется совершенно новое положение, для того чтобы установить конкретно, что государство, считающее, что оно лишено своей справедливой доли в использовании международного водотока — не только новых видов использования, но и в какой-либо другой форме, — может уведомить государство, затрагивающее его интересы, после чего это второе государство будет обязано провести консультации и, возможно, переговоры с уведомляющим государством.

9. Другой момент касается первых слов статьи 11 "Если государство намеревается осуществить новый вид использования...". Очевидно, что государства являются не единственными пользователями международных водотоков. В современной промышленно развитой стране существует множество частных видов использования международных водотоков. Ссылка просто на государство создала бы ложное впечатление о том, что будут учитываться лишь действия государственных органов. Комиссия вполне может вернуться к формулировке, предложенной в предыдущих проектах, и сослаться на государство, которое "предпринимает, утверждает или разрешает осуществление проекта". Это будет также соответствовать проекту статьи 9, в соответствии с которым государство несет общую ответственность за контроль над любым видом деятельности, относящимся к международному водотоку в пределах своей территории.

10. Несколько опасно и ошибочно использовать слово "определить" во втором предложении статьи 11, поскольку это предполагает, что уведомляемое государство может делать одностороннее определение обязательного характера. Уведомляемое государство должно иметь возможность оценить потенциальный

ущерб в соответствии со своим субъективным суждением, но не должно навязывать свое мнение уведомляющему государству. Поэтому предпочтительно говорить об "оценке". Также будет лучше сослаться на любое другое потенциально затронутое "государство" в единственном числе, а не во множественном, поскольку во многих случаях речь будет идти лишь об одном государстве.

11. Основные положения статей 11–15 должны быть отделены от подлинно процедурных норм, особенно в случае положения о статус-кво в пункте 2 статьи 12, которое легко можно проглядеть, если прочитать это положение без необходимого внимания. Пункт 3 статьи 14, в котором предусматривается, что государство несет ответственность за любой ущерб, нанесенный другим государствам новым видом использования, о котором оно не уведомило их, также должен составлять предмет отдельной статьи. Положение о статус-кво и положения об ответственности имеют ключевое значение и потому заслуживают самого пристального внимания. В частности, положение о статус-кво ставит дилемму, поскольку, с одной стороны, следует настоятельно призывать государство, планирующее определенные крупные работы, предоставлять полную информацию о широком круге деятельности, которая может быть сопряжена с серьезными последствиями, и, с другой стороны, если уведомляющее государство должно воздерживаться от осуществления своей деятельности по предполагаемому проекту, оно может решить, что в его интересах лучше давать уведомления лишь в крайних обстоятельствах. Эти две позиции, возможно, удастся согласовать в форме, указанной г-ном Рейтером, но затронутые вопросы имеют столь большое значение, что они должны рассматриваться в отдельной статье. Оратор хотел бы узнать, существует ли какой-либо орган власти в международных источниках для "замораживания" деятельности или Комиссия будет затрагивать новый предмет, на что она имеет полное право в соответствии со своим мандатом заниматься прогрессивным развитием международного права.

12. В проектах статей не содержится четкой информации относительно продолжительности статус-кво. В пункте 2 статьи 12 говорится лишь о первоначальном периоде, в течение которого, как ожидается, уведомляемое государство ответит на уведомление. Из пункта 2 статьи 14 явствует, что период "замораживания" обычно будет длиться больше первоначального шестимесячного периода. Поскольку переговоры могут длиться многие годы, даже десятилетия, очевидно, требуется четко определенная конечная дата. Возможно, этот вопрос будет решен путем продления первоначального периода на гибкий или четко установленный период времени. Однако бремя, налагаемое на уведомляющее государство, не должно быть неоправданно большим, поскольку в ином случае проекты статей будут неприемлемы для заинтересованных государств.

13. Оратор задает вопрос о том, целесообразно ли увязывать положение о статус-кво лишь с уведомлением в соответствии со статьей 11, поскольку никакого аналогичного обязательства не возникнет для госу-

дарства, если оно просто будет воздерживаться от предоставления какой-либо информации. Если потенциально затронутое государство, не информированное о предполагаемом новом виде использования, ссылается на обязательства государства — автора уведомления в соответствии со статьей 11, то государство-автор не обязано воздерживаться от осуществления своего проекта. Здесь также очевидно, что любое государство, серьезно относящееся к своим обязательствам и представляющее уведомление в соответствии со статьей 11, окажется в невыгодном положении, поскольку уведомление будет равнозначно признанию вины. С другой стороны, предоставлять иностранному государству право добиваться в одностороннем порядке, просто ссылаясь на статью 11, приостановления работ, предпринятых государством-автором, явится серьезным покушением на суверенные права этого последнего. Положение о статус-кво будет функционально лишь в том случае, если уведомляющее государство добровольно возьмет на себя обязательство соблюдать его, и в связи с этим, возможно, государства будут весьма неохотно представлять уведомление. По мнению оратора, они не должны, однако, сталкиваться с каким-либо препятствием к установлению канала связи с соседними государствами. Это проблема, требующая весьма тщательного рассмотрения.

14. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что постепенное загрязнение, упомянутое г-ном Томушатом, ставит вопрос, будет ли идти речь об обязательствах в соответствии со статьей 11 и последующими, если ущерб или неблагоприятные последствия для другого государства не являются результатом нового вида использования или осуществления проекта. Есть два возможных ответа. Один ответ, более конкретно касающийся типа ситуации, предусмотренного г-ном Томушатом, содержится в пункте 3 комментария к статье 11, где говорится: «Термин "новый вид использования" охватывает расширение или изменение существующего вида использования, а также новые проекты, программы и т.д.». Трудность состоит в том, что государство, являющееся источником неблагоприятных последствий, возможно, не знает о своем обязательстве представлять уведомление в соответствии со статьей 11, и поэтому на затронутое государство ляжет обязанность просить государство-источник выполнить свои обязательства в соответствии со статьей 11 и последующими. Другой ответ, на который уже сослался Специальный докладчик в своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2), состоит в том, что такая ситуация может быть охвачена пунктом 2 проекта статьи 8. Однако оратор не будет иметь возражений против предложения г-на Томушата относительно отдельной статьи по этому вопросу.

15. Что касается механизма, который будет обеспечивать выполнение обязанности посылать уведомление, то, возможно, желательно с точки зрения последовательности использовать в статьях об уведомлении тот же критерий, что содержится в проекте статьи 9, где говорится об обязанности не допускать нанесения ощутимого ущерба. Тем не менее можно рассмотреть вопрос о механизме, который не будет обязательно

предполагать совершение международного правонарушения. Поэтому вместо того, чтобы сосредоточиваться на ущербе, будет полезно рассмотреть те или иные нормы, основанные на ощутимом, значительном или материальном воздействии.

16. Оратор не приписывает те же коннотации слову "определение", как это делают другие члены Комиссии, но если это вызывает проблемы, то можно найти другой термин. Его цель состояла не в том, чтобы указать, что уведомляемое государство может вынести одностороннее и обязательное определение, а скорее в том, чтобы предусмотреть, что такое государство должно решить для себя, будет ли предполагаемый вид использования водотока создавать риск нанесения ему ущерба. Для английского текста "assessment" (оценка) является хорошей альтернативой, но можно также использовать и термин "evaluation" (оценка).

17. Что касается положения о статус-кво, то полномочия в отношении "замораживания" могут быть найдены прежде всего в широком комплексе европейской практики, где обязанность проводить консультации достигла уровня обязанности получения предварительного согласия. Такая практика, подытоженная в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 63–87), говорит в поддержку разумного периода статус-кво, что, по мнению оратора, полностью оправдывается, поскольку чрезмерно длительный период времени просто будет удерживать государства от представления уведомления.

18. Другой момент касается того, возникает ли обязательство в отношении статус-кво в том случае, если государство полагает, что оно будет затронуто деятельностью или проектом, предусмотренным или начатым другим государством, и если оно об этом уведомило это другое государство в соответствии со статьей 14. Возможно, потребуются определенные изменения редакционного характера, с тем чтобы сделать эту позицию довольно ясной.

19. Г-н КОРОМА, ссылаясь на положение о статус-кво в статье 12, отмечает, что некоторые ситуации, как представляется, не охвачены в настоящее время и что, возможно, Комиссия должна будет подготовить новое правило, которое также будет содержать элемент прогрессивного развития права. Он имеет в виду случаи, в которых государство ссылается на обязательство уведомлять на основании того, что новый проект нанесет ему ощутимый ущерб, но государство – автор проекта решает, что в данном случае не требуется уведомления, и продолжает осуществление своего проекта. В связи с этим первое государство принимает ответные меры и приступает к осуществлению своего собственного проекта. Вопрос состоит в том, будет ли применяться в этой ситуации обязательство "заморозить" осуществление проекта.

20. Г-н МАККАФРИ (Специальный докладчик) говорит, что цель проектов статей 11–15 состоит именно в том, чтобы предотвратить подобную ситуацию, а именно такую ситуацию, в которой будет слишком поздно вернуться к прежней. Цель этих статей состоит в том, чтобы достичь справедливого распределения

видов использования водотока и поддерживать такое распределение и пресечь в корне ту проблему, которая возникает, когда весы склоняются в пользу одного из прибрежных государств.

21. Государство, планирующее новый вид использования, может прийти к выводу, что его проект не требует уведомления, и затем начать его осуществление, но другое государство, которое полагает, что планируемый вид использования нанесет ему ощутимый ущерб, может в силу пункта 1 статьи 14 сослаться на обязательство государства-автора представлять уведомление в соответствии со статьей 11. В таком случае начнется обсуждение и, возможно, будут приняты корректировочные меры. Однако, если государство – автор проекта начинает осуществление проекта и проект наносит ощутимый ущерб другому государству, такие меры составят международно-противоправное деяние. Несомненно, речь идет о международной ответственности, и в этой связи оратор обращает внимание на положения пункта 3 статьи 14. Ссылка на международную ответственность, несомненно, является последним средством, когда баланс видов использования различными прибрежными государствами нельзя восстановить посредством консультаций и переговоров.

22. Если государство-автор не представляет уведомления о планируемом новом виде использования, то надлежащий ответ со стороны другого государства состоит в том, чтобы сослаться на обязательство представлять уведомление, как указано в пункте 1 статьи 14. Если это делается слишком поздно и уже нанесен ощутимый ущерб, то пострадавшее государство может сослаться на международную ответственность государства-автора за международно-противоправное деяние.

23. Проблема ответных мер, хотя и не столь часто встречающаяся, является весьма реальной. Государство, считающее, что ему нанесен ущерб в результате нового вида использования государством – автором проекта, иногда принимает ответные меры, возможно, путем возведения гидротехнических сооружений. В этом случае, если наносится ощутимый ущерб, будут также применяться проекты статей 11–15.

24. Г-н БЕННУНА заявляет, что ситуация, упомянутая г-ном Коромой и Специальным докладчиком, затрагивает другую область, а именно право договоров, и соответствующими правилами в таком случае будут правила, применимые к несоблюдению договорных обязательств.

25. Возможно, достойно сожаления то обстоятельство, что Комиссия приняла решение рассматривать статью 10 отдельно от статей 11–15, поскольку процедурные нормы, содержащиеся в статьях 11–15, приобретают несколько иное значение, когда они увязываются с положениями статьи 10, касающимися сотрудничества. Из примеров, использованных Специальным докладчиком при составлении статьей 11–15, явствует, что между соответствующими государствами существовало, и даже в институционализированной форме, сотрудничество в форме совместных комиссий и дру-

гих административных механизмов, упомянутых в третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 75). В том случае, если существует желание сотрудничать, действовать вместе в освоении водотока, как показано в приведенных примерах, то, несомненно, можно устанавливать обязательные процедуры, аналогичные содержащимся в статьях 11–15. Однако такая готовность сотрудничать существует не всегда. Соответственно, оратор несколько обеспокоен контрастом между главой II проекта, где устанавливаются общие принципы, которые, тем не менее, позволяют государствам иметь некоторые возможности для маневрирования, и статьями 11–15, в которых устанавливается чрезвычайно жесткая и обязательная процедура. В частности, положение о статус-кво в статье 12 имеет весьма далеко идущие последствия и налагает слишком много обязательств на юрисдикцию государства над его территорией. Оратор задает вопрос, не предпочтительно ли было бы сохранить в процедурных нормах ту же гибкость, которая прослеживается в основных нормах.

26. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) указывает, что государству трудно определить, соблюдает ли оно общие положения, такие как нормы о справедливом использовании и недопущении ощутимого ущерба. Процедурные нормы позволяют государству, планирующему осуществление нового проекта, уведомлять другие заинтересованные государства, и при отсутствии ответа оно может осуществлять свой проект.

27. Следует выяснить, признают ли государства общие обязательства такого рода. К настоящему моменту многие государства признали их в соглашениях о международных водотоках. В содержащемся в приложении II списке к третьему докладу оратора (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) указывается целый ряд международных соглашений, содержащих положения, касающиеся уведомления и консультаций. Соглашения, относящиеся к Африке, Америке, Азии и Европе, являются лишь выборкой из гораздо более обширного свода международных документов, содержащих положения такого рода. Дополнительные соглашения приводятся в докладе Генерального секретаря за 1963 год, который был обновлен в 1974 году⁵. Проблема состоит в том, можно ли из этого впечатляющего свода договорной практики вывести существование нормы обычного международного права. Некоторые будут утверждать, что включение нормы об уведомлении и консультациях практически во все договоры о водотоках показывает, что обычная норма международного права по этому вопросу существует. Однако другие будут утверждать, что сама необходимость включать такие положения в договоры доказывает, что обычное международное право не налагает обя-

занность представлять уведомление и проводить консультации.

28. Оратор предпочитает придерживаться менее теоретического подхода. Очевидно, что государства признали положения об уведомлении и консультациях в многочисленных договорах о водотоках. Стоящая перед Комиссией проблема состоит в принятии решения о возможности придать более общий характер такой обязанности. По мнению оратора, признание обязанности представлять уведомление и проводить консультации необходимо для того, чтобы обеспечить осуществление норм о справедливом использовании и недопущении ощутимого ущерба. Нормы об уведомлении и консультациях предоставят государству возможность установить, превышает ли оно свою справедливую долю в использовании водотока. Иначе ему придется ждать до тех пор, пока другое заинтересованное государство или другие заинтересованные государства не сделают представления, но это может произойти слишком поздно: плотина или новый завод к этому времени уже могут быть построены.

29. Г-н ФРЭНСИС, в дополнение к замечаниям г-на Беннуны, говорит о необходимости определить характер проекта конвенции, который составляет Комиссия. Является ли он сводом остаточных правил? Во-вторых, необходимо учитывать значительно ускорившийся прогресс во всех областях, включая технологию, поскольку проекту Комиссии придется выдерживать испытание временем. Необходимо учитывать то обстоятельство, что содержащиеся в нем принципы будут широко применяться через посредство двусторонних договоров или ограниченных многосторонних договоров в зависимости от числа соответствующих прибрежных государств.

30. Наконец, следует отметить, что Комиссия занимается задачей как развития, так и кодификации международного права. Что касается развития права, то она должна будет обеспечить эффективность новых норм.

31. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ закрывает заседание, с тем чтобы дать возможность Редакционному комитету провести свое заседание.

Заседание закрывается в 11 час. 15 мин.

2010-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 5 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши.

⁵ "Правовые проблемы, связанные с эксплуатацией и использованием международных рек", доклад, подготовленный Генеральным секретарем (A/5409 [на англ. яз.]), и "Правовые проблемы, касающиеся несудоходных видов использования международных водотоков", дополнительный доклад, представленный Генеральным секретарем (A/CN.4/274), воспроизводятся в *Ежегоднике... 1974 год*, том II (часть вторая).

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁴ (продолжение)

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что значение проектов статей 11–15 выходит далеко за рамки процедурных соображений. Как указал в своем третьем докладе Специальный докладчик, этот "свод проектов статей о процедурных требованиях" лежит "в основе настоящего доклада" (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 7). В своем втором докладе Специальный докладчик также заявил, что процедурные требования "являются необходимым дополнением к общему принципу справедливого использования" (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 188).

2. Процедурные нормы предназначены для применения в том случае, когда какое-либо государство "намеревается осуществить новый вид использования международного водотока, который может причинить ощутимый вред другим государствам". Подобно соответствующим положениям, представленным предыдущим Специальным докладчиком г-ном Эвенсенем, в рассматриваемых проектах статей предлагается процедура, включающая уведомление, ответ, время для представления ответа, консультации, переговоры и, наконец, разрешение споров. Однако в проектах статей 11–15 также предусматриваются последствия содержащихся в ответах возражений и последствия невыполнения норм, а также права государств в тех случаях, когда они должны осуществлять виды использования, имеющие "крайне неотложный харак-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике... 1986 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике... 1987 год*, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике... 1984 год*, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

тер". На нынешней стадии он предлагает рассмотреть только три вопроса: первый — о рамках или природе той ситуации, к которой применяются данные нормы; второй — о последствиях невыполнения норм и третий — о последствиях приостановки применения процедурных положений, то есть об "оговорке о сохранении статус-кво".

3. Что касается первого вопроса, то в проектах статей требуется "своевременное уведомление" в том случае, когда какое-либо государство намеревается осуществить новый вид использования международного водотока, который может нанести "ощутимый ущерб" другим государствам. Термин "новый вид использования" должен толковаться в широком смысле, с тем чтобы охватывались модификация существующего вида использования и те виды использования, которые осуществляются частными лицами в соответствующем государстве.

4. В проекте статьи 9, находящемся на рассмотрении Редакционного комитета, предусматривается, что те виды использования и деятельность, которые могут нанести ощутимый ущерб правам или интересам других государств водотока, запрещаются, если иное не предусмотрено в соглашении между заинтересованными государствами. В качестве логического развития имеющейся формулировки статьи 9 были предложены некоторые нежелательные ограничения видов использования, которые закреплены в проекте статьи 11. В этом проекте предусматривается процедура на случай осуществления запрещенной деятельности; в нем уточняются условия для разрешения такой деятельности, а именно условия допустимого ущерба и допустимого риска ущерба. Эти две концепции допустимого ущерба и допустимого риска также предусматривались в проекте статьи 9, в которой запрещались как ущерб, так и риск ущерба, если иное не предусмотрено соглашением. Первое предложение является вполне нормальным, однако целесообразность запрета риска ущерба весьма сомнительна. Может иметься небольшой риск большого ущерба, небольшой риск небольшого ущерба, большой риск небольшого ущерба или большой риск большого ущерба; очевидно, что к этим четырем ситуациям не может быть одинакового подхода, подобного тому, который предусматривается в статье 9. Статья должна касаться только ущерба; в этом случае в статье 11 по-разному следует подойти к ущербу и риску. Нынешние жесткие положения проекта статьи 11 будут применяться только к ущербу; когда речь идет только о риске, государства должны располагать большей свободой. В любом из этих случаев должны применяться нормы, касающиеся сотрудничества и обмена данными.

5. Последствия невыполнения процедурных норм изложены в пункте 3 проекта статьи 14, в котором предусматривается, что не выполняющее соответствующее положение государство "несет ответственность за любой ущерб, причиненный другим государствам данным новым видом использования, независимо от того, является нанесение такого ущерба нарушением статьи [9] или нет". В принципе это положение не имеет большого значения, поскольку ответственность за ущерб возникает в любом случае; она не вытекает

из невыполнения процедурных норм. Ответственность является нормальным результатом любой деятельности, причинившей ущерб; ее нельзя рассматривать как санкцию за невыполнение.

6. Что касается положения "независимо от того, является нанесение такого ущерба нарушением статьи [9] или нет", то Специальный докладчик пояснил в своем третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), в пункте 4 своего комментария к статье 14, что ответственность будет существовать, "даже если такой ущерб будет иным образом допускаться статьей [9] как следствие справедливого использования водотока уведомляющим государством". Однако из имеющейся формулировки статьи 9 не следует, что ущерб допускается как следствие "справедливого использования". Он не понимает, как можно считать справедливым такое использование, которое фактически причиняет ущерб. В статье 9 концепция допустимого ущерба означает такой ущерб, против которого не возражает то государство, которому он причиняется. Если не соблюдается предусмотренная в процедурных статьях процедура сотрудничества, то очевидно, что никаким аргументом нельзя будет оправдать допущение ущерба. Поэтому представляется, что в соответствии с пунктом 3 статьи 14 невыполнение процедур не повлечет за собой никаких особых последствий. Он не высказывается по поводу необходимости или же целесообразности предусмотреть некоторые санкции за невыполнение, однако пункт 3 статьи 14 в его нынешней формулировке является бесполезным.

7. Приостановка действия процедурных норм в значительной степени зависит от ситуаций, к которым эти нормы применяются. По общему мнению, такая приостановка должна продолжаться не дольше, чем это необходимо, но об этом следует включить четко выраженную норму в проект.

8. Первое упоминание о приостановке содержится в конце пункта 2 статьи 12, где говорится о том, что уведомляющее государство "не начинает – и не разрешает начинать – осуществление планируемого нового вида использования без согласия уведомляемых государств", пока уведомляемые государства рассматривают уведомление. Однако ничего не говорится о периоде консультаций и переговоров, предусматриваемых в пунктах 2 и 3 проекта статьи 13; возникает вопрос, продолжается ли приостановка в течение этого периода и в течение всего периода разрешения споров. В данный вопрос следует внести ясность.

9. В проектах статей содержатся только два упоминания возможности начала планируемого вида использования во время применения процедурных норм. Первое содержится в пункте 2 проекта статьи 14, в котором говорится о том, что, если уведомляемое государство не отвечает на уведомление "в течение разумного периода времени", уведомляющее государство может приступить к предполагаемому виду использования, а второе – в пункте 1 проекта статьи 15, в котором говорится о "крайне неотложном характере" предполагаемого вида использования, добро-

совестно определяемом уведомляющим государством. Это последнее упоминание, по объяснению Специального докладчика в пункте 1 его комментария к проекту статьи 15, относится к "некоторым чрезвычайным ситуациям, связанным с возникновением непредвиденных обстоятельств в данном государстве". Эти два положения, относящиеся к четко определенным ситуациям, не дают ответа на основной вопрос – о том, когда заканчивается приостановка.

10. Основная направленность изложенных в проектах статей 11–15 процедур является приемлемой, хотя формулировку следует улучшить и устранить неясные и сомнительные места. Самый существенный вопрос состоит в определении тех ситуаций, к которым данные нормы будут применяться. Некоторые из этих норм, например положение о сохранении статус-кво и положение о разрешении споров, будут излишне ограничительными, если их применять к таким ситуациям, которые связаны с риском неопределенного ущерба; однако их нельзя было бы рассматривать как ограничительные, если бы они применялись только к тем ситуациям, в которых ущерб неизбежен или почти неизбежен. Данные процедурные положения в своем нынешнем понимании относятся к ситуациям, запрещаемым статьей 9. Следовательно, они относятся к запрещенным ситуациям, в которых логично запрашивать соглашение заинтересованных государств до начала осуществления предполагаемого вида использования.

11. Хотя рассматриваемые положения находятся в соответствии со своей внутренней логикой, на практике они могут создать невозможные ситуации, в которых использование водотока прибрежным государством будет зависеть от воли другого государства, имеющего интерес в данном вопросе, не сравнимый с его собственным. Для того чтобы избежать создания таких несбалансированных ситуаций, он предлагает изменить формулировку статьи 9 таким образом, чтобы запрещалось только нанесение ущерба, и пересмотреть при этом процедурные нормы. Эти нормы должны быть строгими в применении к запрещенным ситуациям, в которых к предполагаемому виду использования можно приступить только при согласии того государства, интересы которого затрагиваются. Они должны быть гораздо менее строгими в применении к тем ситуациям, в которых предполагаемый вид использования не является запрещенным; в таких ситуациях следовало бы рекомендовать вступать в сотрудничество.

12. Г-н ОГИСО говорит, что он полностью согласен с г-ном Беннуной, который на предыдущем заседании предложил облечь данные процедурные нормы в форму скорее рекомендаций, чем обязательных норм. Он считает это предложение весьма уместным, по крайней мере по отношению к проектам статей 11–14; проект статьи 15 обладает несколько отличным характером.

13. В своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 59, в конце) Специальный докладчик говорит о возможности делать рекомендации относительно необязательных положений следующее:

Соответственно, Специальный докладчик предлагает Комиссии сосредоточиться, по крайней мере на первом этапе, на разработке основных правовых принципов, действующих в этой области. По выполнении этой задачи Комиссия, возможно, пожелает решить, целесообразно ли переходить к выработке рекомендаций, касающихся различных форм положений, не имеющих обязательную силу, например создание организационных механизмов по выполнению предусмотренных в статьях обязательств.

Исходя из приведенного текста, который показывает, как Специальный докладчик понимает характер "рамочного соглашения", можно понять, что его подходу вовсе не противоречила бы рекомендация Комиссии о том, чтобы процедурным положениям проекта придать форму ориентиров или рекомендаций, а не принципов или обязательных норм, пусть даже "остаточных" норм.

14. "Основные правовые принципы", о которых говорит Специальный докладчик в приведенном тексте, являются объектом статей 6–9, которые в настоящее время находятся на рассмотрении Редакционного комитета. Эти принципы охватывают следующие четыре обязательства государств водотока: а) обязательство добросовестно проводить консультации и переговоры; б) обязательство использовать международный водоток и участвовать в его развитии и защите на разумной и справедливой основе; с) обязательство учитывать все относящиеся к делу факторы при определении вопроса о том, осуществляется ли данный вид использования разумным и справедливым образом; д) обязательство воздерживаться от тех видов деятельности, которые могут нанести ощутимый ущерб. Эти четыре принципа можно рассматривать как общие принципы обычного международного права и как принципы, основывающиеся на общепризнанном международном праве. Поэтому Редакционному комитету стоило бы рассмотреть вопрос о включении их в главу II проекта.

15. Однако возникают сомнения относительно того, можно ли положения о процедурах уведомления, о которых говорится в проектах статей 11–14, рассматривать как часть обычного международного права. Кроме того, на основе договорной практики невозможно сделать вывод о том, что на государстве водотока лежит юридическое обязательство уведомлять другие государства водотока о предполагаемом новом виде использования, если по этому поводу не существует конкретного соглашения. Специальный докладчик привел много интересных примеров включения такого требования в договоры о водотоках, но наличие положений в ряде договоров не говорит о том, что обязательство уведомления уже существует в обычном международном праве. Существует только договорное обязательство, которое закреплено в отдельных соглашениях и является обязательным только для сторон этих соглашений.

16. В своем третьем докладе г-н Швобель занял позицию, которая состояла в том, что от государства водотока требуется "направление уведомления и предоставление соответствующей необходимой информа-

ции и данных"⁵; однако у него такое впечатление, что г-н Швобель основывал понятие такого обязательства на предложенной им концепции "системы международного водотока". Жизнеспособность его предложения о наложении такого обязательства на "государство системы" зависит от жизнеспособности концепций "системы водотока". Однако следует учитывать, что вряд ли нужно сохранять в настоящее время в проекте концепцию "системы водотока".

17. Конечно же, вполне можно включить положение относительно процедурного требования уведомления как договорного обязательства. Он считает, однако, что, исходя из общих принципов, закрепленных в статьях 6–9, невозможно разработать какие-либо обязательные процедуры. Поэтому было бы целесообразно придать процедурным статьям форму рекомендаций; в таком случае они станут обязательными для государств водотоков после их включения в отдельные соглашения относительно водотоков.

18. Г-н Томушат (2009-е заседание) предложил начальные слова проекта статьи 11 "если государство намеревается осуществить новый вид использования" интерпретировать как означающие: "если государство разрешает новый вид использования". Однако можно утверждать, что если государство разрешает определенный проект на высоком уровне, то его трудно будет изменить, если другое государство водотока заявляет, что существует вероятность нанесения ущерба.

19. Еще одним вопросом, который поднимался в ходе обсуждения, был вопрос о том, следует ли ограничивать концепцию ущерба юридическим ущербом. В своем третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), в пункте 5 комментария к статье 11, Специальный докладчик дает следующее объяснение:

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

Его не вполне убеждает это довольно упрощенное объяснение. Бывают случаи, когда новый вид использования не является противоправным, однако приводит к неблагоприятным последствиям для других государств водотока, и поэтому требует каких-либо мер компенсации или защиты.

20. В проекте статьи 12 говорится о том периоде, в течение которого уведомляемое государство должно ответить уведомляющему государству. В варианте А

⁵ Ежегодник... 1982 год, том II (часть первая), стр. 139, документ A/CN.4/348, пункт 158.

пункта 1 предлагается "разумный" период, а в варианте В – период не менее 6 месяцев. В действительности трудно оправдать назначение периода в 6 месяцев только на юридическом основании; точно так же можно было бы привести аргументы в пользу более короткого или продолжительного периода. Поэтому выбор может быть сделан только в свете условий, свойственных данному международному водотоку.

21. Оратор согласен с тем мнением, что закрепленные в главе II проекта обязательства будут обладать небольшой силой, если их не сопроводить процедурными положениями, которые придали бы им конкретную форму. Однако сами эти положения будут эффективными только в том случае, если они будут признаны заинтересованными государствами водотоков и включены в соглашения о водотоках.

22. Поэтому он считает, что проекты статей 11–14 должны быть сформулированы как рекомендации, которые будут становиться обязательными для государств водотоков только в случае их включения в соглашения о водотоках. Положения этих статей, таким образом, приняли бы форму ориентиров или рекомендации, как, например, рекомендация о трансграничном загрязнении, принятая Советом ОЭСР в 1974 году и приводимая Специальным докладчиком в его третьем докладе (там же, пункт 79).

23. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) отмечает, что, по мнению г-на Калеру Родригеша, пункт 3 проекта статьи 14 является бесполезным, поскольку ответственность, о которой идет речь, наступит в любом случае. Это верно, однако в праве международных водотоков противоположность возникает в случае, если одно государство лишается своей справедливой доли какого-либо определенного водотока и если другое государство увеличивает свою долю. Так, если в каком-либо водотоке нет достаточного количества воды для удовлетворения потребностей всех заинтересованных государств, вследствие чего возникает конфликт, то справедливое распределение воды приобретает в этом случае большое значение. Если предположить, что такое распределение произведено, то ни одно государство не получит того количества воды, которое ему необходимо в соответствии с его планами и потребностями. Следовательно, до некоторой степени определенный ущерб нанесен. Однако, если уделять слишком большое внимание ущербу, то можно упустить из виду тот факт, что реальный юридический ущерб возникает, когда какое-либо из государств лишается справедливой доли в случае, если водоток не располагает достаточными ресурсами воды. Поэтому стоящая проблема заключается в том, как выразить идею того, что, если какое-либо государство не соблюдает процедурные нормы, оно в некотором смысле должно нести ответственность за те действия, за которые в другом случае такая ответственность на него не возлагалась бы. Единственным способом сделать это является включение положения о том, что государство может нести ответственность за ущерб, даже если оно, превышая свою долю, не намеревалось причинить признаваемый с правовой точки зрения ущерб. Необходимо уловить эту основную концепцию для того, чтобы понять идею

справедливого использования. Более того, представленные предыдущими специальными докладчиками проекты статей критиковались за отсутствие в них четкого указания на это. В пункте 3 статьи 14 он хотел придать дополнительную остроту проекту, однако Комиссия может принять по этому вопросу любое решение.

24. Он согласен с тем, что вопрос о положении, касающемся сохранения статус-кво, или о приостановке требует пристального внимания. Г-н Рейтер (2008-е заседание) убедительно выступил по вопросу о том, когда такое положение может начать действовать, и предложил возможную основу для решения проблемы. Однако, возможно, нецелесообразно ждать до тех пор, пока проекты, программы или виды использования будут разрешены, так как в этом случае время может быть упущено. Необходимо применить такую формулировку, которая была бы общеприемлемой для всех правовых систем и всех государств. Он понимает, что слово "намеревается" является слишком неконкретным; он применил его только потому, что не смог найти лучшего термина, и для того, чтобы обеспечить гибкость. Он поддержит предложение о включении любого другого слова, с помощью которого можно точно обозначить ту стадию в процессе планирования нового проекта, программы или использования, которая не являлась бы слишком ранней или слишком поздней.

25. Легче точно указать на момент окончания приостановки. Лично он придерживается мнения, что, если иное не обуславливается сторонами во время консультаций и переговоров, такая приостановка должна продолжаться в течение разумного периода. Этот период не должен быть настолько коротким, чтобы позволить государству просто формально пройти через процедуру консультаций, дать времени истечь, чтобы затем государство могло приступить к осуществлению своего проекта, хотя, конечно же, при этом учитываются и соображения добросовестности; этот период также не должен обязательно продолжаться в течение всего процесса консультаций, переговоров и разрешения спора, поскольку для этого может потребоваться много времени.

26. Что касается позиции г-на Огисо по вопросу о процедурных нормах и о том, могут ли они являться частью рекомендаций и ориентиров, то он считает, что Комиссия делает большой шаг назад в деле развития права международных водотоков, если предложит Генеральной Ассамблее рассматривать любые процедурные нормы, сопровождающие основные принципы справедливого использования, и обязательство избегать нанесения ощутимого ущерба как ориентиры или рекомендации. В отличие от рекомендаций такие принципы должны обязательно сопровождаться процедурными нормами или требованиями. Возникает вопрос, почему бы эти нормы не свести в отдельной части проекта, с тем чтобы государства могли принять их путем достижения соглашения. Ответ состоит в том, что, когда речь идет о международных водотоках и других путях переноса вредных веществ при посредстве природных ресурсов или об использовании разделяемых природных ресурсов, процедуры приобре-

тают особое значение и их следует рассматривать отдельно от процедур, относящихся к другим областям. Если говорить о такой общей норме, как справедливое использование, необходимо создать такой процедурный механизм, с помощью которого государства могли бы определять выполнение или невыполнение этой нормы.

27. Г-н Огисо также поднял вопрос о том, могут ли существовать процедурные нормы как обычное международное право в условиях отсутствия соглашения. Этот вопрос очень труден, и все, что он может сделать как Специальный докладчик, это привести примеры из богатого опыта, подтверждающего, что процедуры выступают в качестве норм обычного международного права. Эта идея ясно выражена в статье 3 Хартии экономических прав и обязанностей государств, на которую он ссылается в своем третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 51). Вся направленность этого положения состоит в том, что в силу своего характера эксплуатация разделяемых природных ресурсов требует проведения заблаговременного обсуждения, и не только с целью обеспечения их оптимального использования, но также и с целью предупреждения ущерба.

28. Г-н Огисо, по-видимому, заключил из заглавия главы II проекта, что в эту главу включены только общие принципы, ни один из которых не закреплен в главе III или даже в последующих главах. Однако в заглавии главы III также говорится об общих принципах, и в ней содержатся такие нормы, которые, по его мнению, важны для правильного применения общих принципов, закрепленных в главе II.

29. Он будет очень сожалеть, если Комиссия примет какое-либо решение о признании обязательства не причинять ущерба, не обеспечив государства ориентирами, указывающими на то, как осуществлять это обязательство. Те многие споры, которые имеют место во всем мире в связи с несудоходными видами использования международных водотоков, едва ли смогут быть разрешены без набора процедурных механизмов для осуществления общих норм, закрепленных в проекте.

30. Г-н РЕЙТЕР выражает свое полное согласие со Специальным докладчиком в том, что необязательные процедурные механизмы будут совершенно лишены смысла. Роль Комиссии состоит не в том, чтобы обращаться к государствам с красивыми словами и давать им советы, а в том, чтобы формулировать нормы права. Неважно, если Комиссия договорится только о небольшом числе норм, лишь бы они были обязательными. Было бы иллюзией считать, что Комиссия может ограничиться общими принципами, даже если эти принципы, без сомнения, являются юридическими; она должна разработать минимум обязательных механизмов, которые должны быть не слишком громоздкими и по возможности более точными.

31. В своем предыдущем выступлении (2008-е заседание) оратор сказал, что Комиссия при рассмотрении процедурных норм должна вернуться к существенным нормам, и г-н Калеру Родригеш только что убедительно продемонстрировал в связи с проектом статьи 9 этот факт, а также то различие, которое необходимо

проводить между положением, когда существует риск ущерба, и положением, когда этот ущерб неизбежен. Однако это далеко не единственная проблема, встающая в связи со статьей 9, поскольку Специальный докладчик провел различие — и оно чрезвычайно важно — между ущербом в результате противоправного действия и ущербом в результате нарушения существующего положения или даже законного ожидания. Однако если английская терминология в данном отношении является достаточно точной, то французская правовая лексика, например, далеко не является таковой. Поэтому с целью предупреждения неправильного толкования крайне важно уточнить значение терминов.

32. В статьях 11–15 Комиссия должна будет решить другие трудные вопросы, относящиеся к ответственности, — например, к ответственности в связи с уведомлением, — но вначале она должна разрешить фундаментальные проблемы, а для этого следует вернуться к существенным нормам, которые все еще являются весьма неточными.

33. Г-н АРАНДЖО-РУИС полагает, что Комиссия не должна употреблять такой термин, как "обычное право". Он предпочел бы термин "неписаное право", поскольку сомневается в том, какой смысл придается обычаю в международном праве. По его мнению, роль Комиссии состоит в том, чтобы разрабатывать конвенции, частично состоящие из обычного или неписаного права, а частично из нового права, иными словами — заниматься прогрессивным развитием права. Государствам надлежит решать вопрос о том, приемлемы ли для них разработанные Комиссией конвенции.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ закрывает заседание, с тем чтобы дать возможность Редакционному комитету провести свое заседание.

Заседание закрывается в 11 час. 35 мин.

2011-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 9 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/

399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁴ (продолжение)

1. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что его первое впечатление о том, что подход Специального докладчика к вопросу о сотрудничестве является слишком узким, подтверждается содержанием проектов статей 11–15. Специальный докладчик рассматривает закрепленные в этих статьях нормы как процедурные. Однако анализ показывает, что они являются смесью существенных норм, касающихся сотрудничества и мер осуществления, и норм, устанавливающих процедуры разрешения споров или ведущих к таким процедурам. Кроме того, в статьях 11–15 основное внимание уделяется только одному аспекту сотрудничества между государствами водотока и в них предпринимается попытка навязать намеревающемуся осуществить новый вид использования государству строгую процедуру, для которой нет основы в обычном международном праве. Напротив, практика государств показывает, что большинством двусторонних и многосторонних договоров охватывается широкий круг деятельности и процедур, касающихся развития сотрудничества в различных формах, таких как обмен информацией, координация защитных мер, общие исследовательские проекты, взаимопомощь в случае возникновения опасности, тесное сотрудничество между административными органами, учреждение совместных комиссий и даже совместное финансирование программ.

2. Именно на основе такого согласованного сотрудничества эффективно действуют процедуры. Конечно, процедуры являются необходимым элементом сотруд-

ничества, однако сущность сотрудничества нельзя сводить к набору процедурных норм. Более того, во многих случаях намного важнее располагать, например, постоянной системой обмена информацией и данными, чем какой-либо специальной процедурой, касающейся новых видов использования. Если учесть широкий круг интересов государств и большое количество вопросов сотрудничества, связанных с определенным водотоком, то представляется произвольным и не оправданным практикой государств сосредоточивать внимание, как это делает Специальный докладчик, на связанных с риском новых видах использования.

3. Предусматриваемые статьями 11–15 процедуры являются также весьма односторонними, поскольку они направлены в первую очередь на разрешение споров, а не на организацию сотрудничества. Признают ли государства эти предложенные нормы и будут ли применять их в качестве норм права, будет зависеть от того, соответствуют ли эти нормы их интересам. В этой связи чрезвычайно важно определить, отражается ли в данных нормах обычное международное право. Никто не сомневается в том, что задача Комиссии состоит в прогрессивном развитии и кодификации международного права, и в том, что в кодификации всегда содержатся элементы прогрессивного развития; однако весьма сомнительно, чтобы то, что некоторые юристы рассматривают как предложения относительно прогрессивного развития международного права, в конечном счете стало кодифицированными нормами международного права. Отраженная главным образом в двусторонних соглашениях международная практика в вопросе о водотоках показывает, что государства нуждаются в установлении таких норм, которые в первую очередь относятся к специфическим видам использования, объектам или задачам, отвечающим их особым интересам. Однако оратор не знает ни одного случая из практики, который мог бы подтвердить мысль о том, что закрепленная в статьях 11–15 строгая процедура может рассматриваться как обычное право. Норма, предусматривающая, что государства могут приступать к новым видам использования международного водотока только после предварительного достижения соглашения между заинтересованными государствами или принятия обязывающего решения третьей стороной, не может рассматриваться как норма обычного права, а тем более как общий принцип права. Следовательно, г-н Грефрат может сделать лишь тот вывод, что в рассматриваемых статьях содержатся нормы прогрессивного развития права и в них не предпринимается попытка кодифицировать существующие нормы.

4. Он согласен с тем, что проект статьи 11, в котором речь идет только о государственной, а не о частной деятельности, сформулирован слишком узко и поэтому нуждается в изменении. Необходимо также определить, охватывается ли термином "новый вид использования" любое изменение в существующем виде использования. Сам Специальный докладчик признал, что слово "намеревается" является неопределенным. Его необходимо заменить, чтобы указать тот момент, в который возникает обязанность уведомления других государств. Следует упомянуть, что обычно между

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

принятием политического решения о каком-либо проекте и принятием фактического решения о начале работы проходит много времени. Более точное определение момента возникновения обязанности информировать другие государства является важным и потому, что этот момент используется в проекте статьи 14 для определения той стадии, на которой другие государства могут сослаться на обязательства государства, намеревающегося осуществить новый вид использования.

5. В статьях 11–15 говорится только о тех новых видах использования, которые могут причинить ощутимый ущерб. Как отметил г-н Томушат (2009-е заседание), статью 11 в ее нынешней формулировке можно интерпретировать так, что государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, должно с самого начала признать, что планируемый новый вид использования может причинить ощутимый ущерб; в противном случае не возникнет обязательства уведомлять, проводить консультации и переговоры. Следовательно, вся процедура сосредоточивается не на сотрудничестве, а на предупреждении или уменьшении ущерба или обеспечении компенсации. Если справедливое использование является согласованным стандартом, то вопрос состоит не в том, будет ли причинен ощутимый ущерб в результате нового вида использования или нет, а в том, будет ли такое использование превышать справедливую долю государства.

6. Статьи 11–15 вводят новый порог, основанный на риске, а не на ущербе или вреде. Они создают такие обязательства, которые не выводятся из справедливого использования, а основываются на представлении об общих ресурсах или единой системе водотока. Для тех случаев, когда проекты или деятельность затрагивают другое государство, целесообразно предусмотреть осуществление сотрудничества. Однако такой подход не должен строго ограничиваться процедурами разрешения споров и положениями о сохранении статус-кво, что приведет к тому, что любая новая деятельность должна начинаться только с согласия других государств. По своей сути эти проекты статей направлены в ущерб тому государству, которое собирается осуществить что-либо новое, и они дают другим государствам водотока определенное право вмешиваться и препятствовать даже таким работам, которые, в сущности, не затрагивают их интересов.

7. В пункте 3 статьи 14 предусматривается наказание в случае невыполнения требований об уведомлении, проведении консультаций и переговоров, поскольку государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, несет ответственность за любой ущерб, который может быть причинен другим государствам этим новым видом использования. Однако такое наказание не предусматривается за нанесение ущерба государству, намеревающемуся осуществить новый вид использования, в результате установления необоснованных периодов сохранения статус-кво в соответствии с предусмотренными процедурами. В любом случае оратор весьма сомневается в том, может ли наказание служить эффективным стимулом к сотрудничеству.

8. Статьи 11–15 несбалансированы. В соответствии со статьей 11 намеревающееся осуществить новый вид использования государство должно признавать в уведомлении, что оно планирует осуществить какую-то деятельность, связанную с риском, а в соответствии с пунктом 2 статьи 12 оно не должно приступать к намечаемому новому использованию или разрешать его без согласия уведомляемых государств. Следовательно, уведомляемые государства обладают правом вето, по крайней мере до тех пор, пока не будет достигнуто удовлетворяющее их соглашение в соответствии с пунктом 3 статьи 12, или до тех пор, пока это вето не будет отменено обязательным решением, принимаемым в результате процедуры разрешения споров с участием третьей стороны в соответствии с пунктом 5 статьи 12. Если уведомляемое государство в одностороннем порядке определяет, что предполагаемый новый вид использования нанесет ему ощутимый ущерб, то это означает, что уведомляющее государство обязано провести консультации с уведомляемым государством в целях подтверждения или корректировки намечаемого проекта. Если такое подтверждение или корректировка оказываются невозможными в ходе консультаций, то следующей ступенью являются переговоры, которые, в сущности, представляют собой первую ступень процедуры разрешения споров. Представляется, следовательно, что уведомляемое государство всегда имеет право принять решение о переходе к новой ступени процедуры и что, даже если уведомление не представляется, любое государство водотока может в любое время привести в действие эту процедуру и заставить государство, намеревающееся осуществить новый вид использования, подчиниться обязательной процедуре разрешения споров.

9. В своем третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 89) Специальный докладчик говорит о том, что один из следующих докладов будет посвящен урегулированию споров с помощью третьей стороны. Следовательно, представляется, что существуют два разных вида процедуры разрешения споров: двусторонняя — в форме переговоров и процедура с участием третьей стороны в случае, если спор не удастся разрешить в результате переговоров. Очевидно, что переговоры и обязанность вступать в них подразумеваются не как средства организации сотрудничества, а как процедура разрешения споров. Это еще одна причина того, что позиция Специального докладчика не подкрепляется решением Международного Суда по делам о *Континентальном шельфе Северного моря*⁵, которые Суд направил обратным участвующим сторонам, объяснив, что именно они должны определять свои международные отношения путем переговоров.

10. Предлагаемая в проектах статей процедура не имеет ничего общего с существующей практикой, и ее нельзя основывать на арбитражном решении по делу об *Озере Лану*. Она вводит совершенно новую норму; в соответствии с ней новый вид использования водотока, который другие государства водотока могут признать рискованным, может быть начат

⁵ I.C.J. Reports 1969, p.3.

только после того, как другие государства водотока дадут на это свое согласие. Кроме того, г-н Грефрат истолковывает пункт 3 статьи 14 таким образом, что, если планирующее новый вид использования государство в конечном счете не выполнит предлагаемую новую процедуру, оно всегда должно подчиниться решению третьей стороны, если к ней решит обратиться другое государство водотока. Если оно затем не выполнит это решение, то рискует тем, что на него может быть возложена абсолютная ответственность. Оратор не может представить себе, что государства, активно использующие международный водоток в пределах своей территории, готовы признать такие нормы, и не видит причин сделать это. Кроме того, эти статьи не повышают эффективность общих принципов. Они слишком узки по охвату и недостаточно сбалансированы, и основной упор в них делается скорее на решения третьей стороны, а не на сотрудничество между государствами водотока. Следовательно, их требуется основательно пересмотреть, и оратор считает, что эту работу не следует оставлять Редакционному комитету.

11. Г-н БАРБОСА благодарит Специального докладчика за его третий доклад (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), в котором содержится много примеров из практики государств. Процедурные нормы, включенные в главу III проекта, необходимы для обеспечения применения принципов, закрепленных в статьях 7 и 9 главы II, поскольку концепции разумного и справедливого использования и существенного ущерба являются многообразными и изменяются в зависимости от особенностей водотока и от каждого отдельного случая. Следовательно, эти концепции нельзя определять абстрактно, чем вызывается необходимость статьи 8, указывающей на ряд факторов, которые следует принимать во внимание. В связи с этим необходимо установить процедуры для придания определенности этим концепциям.

12. Специальный докладчик ссылается на такие дела, в которых Международный Суд был вынужден признать проблемы разграничения, как, например, в делах о *Континентальном шельфе Северного моря*, и на такие, в которых Суд был призван определить объем некоторых преференциальных прав, как, например, в делах о *Правах на рыболовство (Fisheries Jurisdiction)* (там же, пункты 49 и 50). Очевидной является связь с рациональным использованием водотока, и на всех этапах цель состоит в том, чтобы с помощью общих принципов определить права и интересы. Подобно другим темам в международном праве, рассматриваемая тема международных водотоков является неточной и сложной, однако Комиссия должна стремиться урегулировать данный вопрос. Полученный ею от Генеральной Ассамблеи мандат отвечает настоятельной необходимости по возможности скорее найти решение хаотических и спорных ситуаций. Единственно возможным решением, которое обеспечит не только справедливое, но и быстрое устранение разногласий, является применение таких процедур, как переговоры и разрешение споров с участием третьей стороны.

13. Так же, как и г-н Беннуна (2008-е заседание), он

задается вопросом о связи между статьей 10, в которой закрепляется общее обязательство сотрудничать, и строго процедурными статьями, и он пришел к выводу, что основанием для последних служат не международное сотрудничество и солидарность, а просто обязанность не причинять ущерба третьей стороне, то есть широко признанный принцип международного права *sic utere tuo ut alienum non laedas*.

14. В проекте статей сочетаются три принципа, а именно: разумное и справедливое использование, оптимальное использование и избежание нанесения ощутимого ущерба. Первые два принципа взаимосвязаны в статье 7, поскольку целью разумного и справедливого использования должно быть обеспечение оптимального использования разделяемых ресурсов. Однако иногда эти принципы могут быть несовместимыми, например, когда одно прибрежное государство является более развитым, чем другое, и обладает передовой технологией, позволяющей ему в большей степени по сравнению с другим прибрежным государством использовать ресурсы водотока, и в этом случае требования оптимального использования будут понижаться под влиянием концепции разумного и справедливого использования. Точно так же существует связь между принципом разумного и справедливого использования и принципом непричинения ощутимого ущерба, поскольку последний принцип иногда можно измерить, только выразив его через первый принцип, другими словами, через несбалансированность между разумными и справедливыми долями государств в использовании водотока. В противном случае любой новый вид использования, который каким-то образом сказывается на предыдущем виде использования, осуществляемом другим государством, будет запрещен, если он затрагивает разумное и справедливое использование вод.

15. Таким образом, представляется, что принцип сотрудничества должен, по определению, применяться к совместным инициативам, направленным на достижение оптимального использования, в то время как принцип причинения ощутимого ущерба относится к обязательствам уведомлять и проводить консультации. Вполне вероятно, что эти обязательства повлекут за собой процесс сотрудничества, но они несомненно исходят из обязанности не причинять ущерба. Следовательно, название главы III следует сформулировать как "Обязательства и процедуры, касающиеся рационального использования международных водотоков", а статью 10 включить в главу II, где речь идет об общих принципах.

16. Оратора убедили доводы Специального докладчика и приводимые им примеры того, что обязательства уведомлять и проводить консультации являются широко распространенными и что вопрос о том, являются ли они частью обычного международного права, по-видимому, не очень важен, так как мандат Комиссии включает как прогрессивное развитие, так и кодификацию международного права. Важно, чтобы Комиссия подготовила правовые нормы, регулирующие вопрос международных водотоков, и при этом установила обязательства уведомлять и проводить консультации, которые включены, как ука-

зал Специальный докладчик, во многие многосторонние и двусторонние договоры, а также в решения международных судов, резолюции межправительственных организаций и рекомендации компетентных органов. Объективность этих источников несомненна.

17. Г-н Барбоса в основном согласен с положениями проекта статьи 11, в которых принимаются во внимание как случаи ущерба, так и случаи риска. В противном случае проект был бы неполным и было бы трудно провести четкое различие между теми и другими случаями, чем создавалась бы дополнительная неопределенность. Кроме того, обязательство, вытекающее из деятельности, связанной с риском, не должно выражаться через неопределенное понятие сотрудничества. Обязанность уведомлять и проводить консультации возникает в любом случае, и только в результате последующего рассмотрения, которое должно быть двусторонним или по возможности многосторонним, можно определить истинный характер данного вида использования и соответствующего режима, который следует применить.

18. Формулировка проекта статьи 12 может быть рассмотрена в Редакционном комитете. Тот разумный период, о котором говорится в пунктах 1 и 3, должен быть по возможности коротким. В случае возникновения разногласий при определении этого периода их следует быстро устранять с целью непричинения ущерба уведомляющему государству и недопущения возможности наложения другим государством или другими государствами фактического вето. Из пункта 2 следует устранить понятие "сотрудничество", включив, например, такую фразу: "уведомляющее государство предоставляет уведомляемым государствам по их просьбе любые дополнительные данные и информацию...", с тем чтобы сохранить первоначальное обязательство уведомлять. Представляется логичным не допускать такого положения, при котором к новому виду использования приступают без согласия уведомляемых государств, поскольку это обязательство охватывает только проекты, связанные с риском причинения "ощутимого" ущерба.

19. Проект статьи 13 также в принципе приемлем. Поскольку пункт 3 касается переговоров и его вторая фраза является просто указательной, после слова "включать" можно добавить слова "среди прочего". В противном случае всю эту фразу можно исключить и передать ее содержание в комментарии, где должна быть учтена возможность того, что в конечном счете предполагаемый вид использования может быть не разрешен.

20. Проект статьи 14 не вызывает никаких проблем. Что же касается проекта статьи 15, то понятно, что неотложные проекты могут осуществляться на добросовестной основе, и поэтому перед словами "соображениям общественного здравоохранения, безопасности или по аналогичным соображениям" следовало бы включить слово "серьезным". Однако данный вид использования может быть в конечном счете запрещен и в этом случае уведомляющее государство не сможет осуществлять намеченный проект и должно будет понести расходы, в частности в связи с компенсацией,

которую оно обязано уплатить в соответствии со своим внутренним правом. Другими словами, данное государство не сможет обусловить осуществление своего проекта выплатой компенсации другим государствам, и этот момент связан с замечаниями оратора по пункту 3 статьи 13.

21. За работой Комиссии пристально следят Генеральная Ассамблея и широкий круг органов и лиц, которых интересует данная тема. В сущности, должна быть урегулирована коллизия между двумя равными территориальными суверенитетами, ни один из которых не должен возобладать — ни суверенитет государства, расположенного выше по течению, которое заявляет, что оно может действовать на своей территории по своему усмотрению, ни суверенитет государства, расположенного ниже по течению, которое требует, чтобы не уменьшалось количество и не понижалось качество вод во втекающем на его территорию водотоке. Эта ситуация является классической, и она требует правового разрешения, где должен учитываться характер разделяемого ресурса, которым являются международные водотоки. Работа Комиссии затянулась в связи со сменой Специального докладчика и с тем необычным фактом, что она также отказалась от уже достигнутых соглашений: например, была исключена статья, в которой отмечалось, что водотоки являются разделяемыми природными ресурсами, что, по мнению г-на Барбосы, точно учитывало правовой характер таких ресурсов.

22. Оратор категорически возражает против предложения превратить процедурные статьи в простые рекомендации или использовать концепцию сотрудничества в качестве основы для определенных обязательств уведомлять и проводить консультации. Комиссия не должна жалеть усилий для скорейшего нахождения юридических решений, которых от нее ожидает Генеральная Ассамблея.

23. Г-н ШИИ отмечает, что Специальный докладчик рассматривает процедурные нормы, содержащиеся в проектах статей 11–15, как необходимое дополнение к общему принципу справедливого использования. Несомненно, что существует объективная потребность в некоторых процедурных нормах, поскольку без них принцип справедливого использования может лишиться смысла. Тем не менее фактически содержащиеся в статьях 11–15 нормы вряд ли можно рассматривать как часть действующего права международных водотоков; скорее они представляют собой обобщение, сделанное на основе двусторонних и региональных договоров об отдельных международных водотоках и на основе межправительственных или неправительственных резолюций или декларации и исследований по данной теме. Короче говоря, предлагаемые статьи представляют собой попытку прогрессивного развития права.

24. Возникает, следовательно, вопрос о том, какого рода процедурные нормы должна разработать Комиссия. Очевидно, что для обеспечения успешного прогрессивного развития эти нормы должны широко признаваться суверенными государствами; государства скорее согласятся с данными статьями, если в них должным образом будет отражен баланс между защитой

прав и интересов всех соответствующих прибрежных государств. Однако в статьях, предложенных Специальным докладчиком, закрепляется такое положение, которое не выгодно для государств, намеревающихся осуществить новые виды использования международных водотоков.

25. Во-первых, уведомление о намечаемых новых видах использования превращено в абсолютную обязанность и за ее невыполнение предусматривается наказание. В проекте статьи 11 требуется уведомлять, когда новый вид использования может причинить ощутимый ущерб другим государствам. Если существует возможность причинения ощутимого ущерба другим государствам водотока, то требование предварительного уведомления является вполне обоснованным. Однако обязанности уведомлять не существует, если намечаемое новое использование государство на основе всех имеющихся данных и информации считает, что данный вид использования не причинит ощутимого ущерба другим государствам водотока. Все же даже в этом случае другие государства водотока в соответствии со статьей 14 могут заявлять, что на намеревающемся осуществить новый вид использования государстве лежит обязанность уведомлять в соответствии со статьей 11. Единственным условием ссылки на эту обязанность является лишь мнение о том, что существует возможность ощутимого ущерба, поскольку в пункте 1 статьи 14 говорится, что "любое из этих других государств, которое считает, что этот предполагаемый вид использования может причинить им ощутимый ущерб, может сослаться...". Государства могут с легкостью воспользоваться этой лазейкой для выдвижения возражений, и намеревающееся осуществить новый вид использования государство будет несправедливо обязано вступить в переговоры. Если статью 11 сопоставлять со статьей 14, то в ее пункте 1 подразумевается, что намеревающееся осуществить новый вид использования государство обязано уведомлять другие государства водотока независимо от того, может ли данный вид использования причинить ощутимый ущерб. Далее, в соответствии с пунктом 3 статьи 14 не уведомление приведет к ответственности за "любой ущерб". Это положение предполагает наказание за не уведомление, и такое наказание является особенно суровым, поскольку в конечном счете данный новый вид использования может оказаться оправданным.

26. В соответствии с пунктом 1 проекта статьи 12 уведомляющее государство должно представлять уведомляемому государству разумный период времени для изучения и оценки; в случае разногласий относительно того, что считать "разумным" периодом, пункт 3 данной статьи требует от заинтересованных государств начинать добросовестные переговоры в целях достижения согласия по вопросу о таком периоде. Эти положения сформулированы таким образом, что обязанность вступать в переговоры лежит в основном на уведомляющем государстве. Конечно, говорится о том, что такие переговоры не должны "необоснованно задерживать" начало осуществления предполагаемого вида использования, однако значение слов "необоснованно задерживать" не ясно и не предпринимается никакой попытки четко определить их. Таким образом, положения статьи 12 позволяют

уведомляемому государству прибегать к тактике затягивания без риска быть обвиненным в нарушении принципов сотрудничества и добросовестности.

27. Что касается обязанности ответить на уведомление, то в проектах статей от уведомляемого государства не требуется подробно излагать основания своего возражения против намечаемого вида использования и представлять уведомляемому государству достаточное количество данных и информации. В то же время в статьях закреплено строгое требование к уведомляемому государству представлять достаточное количество технических данных и информации. Кроме того, в отличие от не уведомления, неприсылка ответа не влечет за собой санкций. Следовательно, обязанность уведомляющего государства проводить консультации и переговоры возводится в абсолютную и безусловную обязанность без должного учета прав и интересов этого государства. Кроме того, в рассматриваемых проектах статей нет удовлетворительных положений, касающихся таких ситуаций, в которых делалось предварительное уведомление и в течение известного периода безуспешно проводились консультации и переговоры. Если не включить соответствующее положение, касающееся такой ситуации, то возражающее государство фактически может наложить вето на намечаемый вид использования путем бесконечного затягивания переговоров.

28. В заключение можно сказать, что в предлагаемых процедурных нормах в определенной степени ущемляются права и интересы тех государств, которые намереваются осуществлять новые виды использования международного водотока. Несмотря на предпринятые Специальным докладчиком усилия, нелегко достичь равновесия интересов всех соответствующих прибрежных государств.

29. Г-н БАРСЕГОВ заявляет, что вначале он хотел бы сказать несколько слов о правовой основе предложенного механизма осуществления, который включает процедуры уведомления, консультаций и разрешения споров. В качестве доказательства существования в данной области общих международно-правовых норм некоторые члены Комиссии ссылались на обычное право, и поэтому он вынужден коротко остановиться на понятии обычая. Как известно, в любом традиционном курсе международного права говорится, что обычай складывается в результате устойчивой, единообразной, долговременной и мирной межгосударственной практики. Другими словами, в результате такой практики, которая не вызывала бы никаких возражений. Наряду с этими условиями, а именно продолжительностью, единообразием, устойчивостью и отсутствием возражений, широко распространена точка зрения, что нужно еще "opinio juris", или ясно выраженная воля государств рассматривать такую практику как обычное право. О норме международного права можно говорить лишь в том случае, если налицо все эти элементы. Однако в настоящее время, учитывая современные контакты между государствами, кое-кто утверждает, что нет необходимости в длительности практики и можно быстро определить позиции государств, а другие заходят так далеко, что говорят о "моментальной истории", и продолжитель-

ность больше не выдвигается в качестве условия существования обычной нормы. На ряде примеров можно показать, к чему ведет такое толкование.

30. В 50-е годы несколько латиноамериканских государств в одностороннем порядке приняли решение расширить свое территориальное море до 200 миль и объявили, что установление этой границы основывается на обычном международном праве. Хорошо известно, что эта точка зрения не получила подтверждения в Конвенции ООН по морскому праву 1982 года, в которой ширина территориального моря определена в 12 миль. Однако теперь ссылки на мгновенно складывающийся обычай делают даже теми, кто в свое время возражал против установления 200-мильной зоны. Например, одно государство, которое отказалось присоединиться к Конвенции по морскому праву, чтобы не брать на себя некоторые не выгодные для себя обязательства, тем не менее пытается использовать ряд благоприятных положений об исключительной экономической зоне и континентальном шельфе, утверждая, что они являются обычными нормами.

31. Изучив законодательство нескольких государств об исключительной экономической зоне и континентальном шельфе, оратор обнаружил большие расхождения между законодательством отдельных стран и положениями Конвенции. Например, некоторые "территориалисты" после принятия Конвенции не отменили свои законы, установившие 200-мильный предел для территориального моря. То же самое справедливо и в случае континентального шельфа, который, по мнению, например, г-на Калеру Родригеша, сравним с территорией государства; этого мнения также придерживаются некоторые государства, но оно не нашло подтверждения ни в Конвенции о континентальном шельфе 1958 года, ни в Конвенции 1982 года. Таким образом, при наличии фундаментальных различий в практике государств совершенно невозможно говорить о существовании международного обычая в данной области. Необходимо воздерживаться от поспешных выводов, особенно когда такие выводы могут привести к серьезным последствиям на практике.

32. Аналогичным образом с неизбежностью напрашивается вывод, что те, кто рассматривает ряд относящихся к водотокам норм в качестве норм обычного права, просто принимают свои желания за действительность. Отсутствует единообразная всеобщая практика, касающаяся механизмов осуществления. Механизмы подобного рода действительно предусмотрены в ряде соглашений, заключенных между небольшим числом заинтересованных государств, однако из приведенных Специальным докладчиком примеров видно, что, в сущности, каждое из этих соглашений касается определенного водного ресурса и что процедуры уведомления, консультаций и переговоров относятся к конкретному объекту, например к строительству водозаборных сооружений в бассейне реки Драва или к мероприятиям по защите озера Констанц. В каждом из этих случаев заключающее соглашение государство знает, каких последствий оно хотело бы избежать и какие работы могут привести к таким последствиям; следовательно, государства иногда вынуждены делать оговорки в отношении некоторых процедур.

33. Наличие соглашений с ограниченным кругом участников и по конкретным видам использования водотоков недостаточно для вывода о том, что сложилась некая общая норма международного права. Возможно, существует тенденция к увеличению числа таких соглашений, однако говорить об общих нормах процедуры в данной области преждевременно. Неслучайно, что в своем третьем докладе Специальный докладчик ссылается только на одну общую конвенцию по данному вопросу, а именно на Конвенцию 1923 года об использовании водной энергии в интересах нескольких государств (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 64). В докладе нет ни одного более свежего примера. Правовые и технические проблемы, которые должны были регулироваться этой Конвенцией, весьма отличаются от рассматриваемого в настоящее время Комиссией вопроса, поскольку тогда цель состояла в использовании водной энергии в общих интересах. Когда государства приходят к соглашению об использовании воды в общих интересах, они должны действовать согласно обязательствам по данному соглашению. Даже в этой Конвенции, предполагающей, по-видимому, возможность более широкого использования процедур разрешения споров, процедуры сформулированы весьма осторожно: в Конвенции говорится лишь, что заинтересованные государства должны вступать в переговоры в целях заключения конкретных соглашений. Следовательно, Конвенция не предусматривает процедур с участием третьих сторон или обязательных решений.

34. Доказательство существования общих правовых норм можно также искать в практике международных арбитражных судов. Однако, как это отмечает сам Специальный докладчик, в последнее время международные суды не принимали решений относительно проблем международных водотоков в общем и относительно обязанности уведомлять и проводить консультации в частности.

35. Что касается проекта статьи 11, то не нужно быть большим специалистом в международных отношениях и международном праве или хорошо знать технологию использования водотоков, чтобы понять, что, помимо уже отмеченного Комиссией требования благоприятного политического климата в отношениях между государствами водотока, страны могут выполнять обязательство об уведомлении только в том случае, если заинтересованные государства поддерживают хорошие отношения и располагают техническими средствами, позволяющими им оценивать потенциальные вредные последствия определенного нового вида использования для своей территории и территории других государств. Однако факт состоит в том, что не во всех государствах есть нужные специалисты и необходимые средства для приобретения дорогостоящего оборудования, которое потребуется для проведения соответствующих исследований. Поэтому на практике для большинства государств нереальным является требование основывать уведомление на надлежащих оценках. Кроме того, следует признать, что нынешний уровень науки и техники не позволяет составлять надежные прогнозы. К тому же, что касается экономической и научно-технической стороны отношений между государствами, то для того, чтобы государства могли оценивать возмож-

ные последствия осуществления какого-либо плана использования водотока в других государствах, контакты между ними должны быть достаточно тесными. Кроме того, концепция ощутимого ущерба является весьма относительной, если подходить к ней с точки зрения степени и масштабов последствий.

36. По вопросу о "новом виде использования" г-н Барсегов хотел бы знать, на каком основании какой-либо вид использования должен рассматриваться как новый и является ли он таковым для всего человечества, для всех прибрежных государств или только для одного из них и если для одного, то для какого именно. Говоря о пункте 4 комментария Специального докладчика к статье 11, он хотел бы отметить, что выражения "новый вид использования" и "предполагаемый новый вид использования" являются основными элементами проектов статей, посвященных осуществлению проекта в целом, и поэтому весьма важно определить их. По его мнению, с методологической точки зрения неправильно разрабатывать проекты статей без одновременного объяснения их концептуальной основы. К сожалению, такой метод получает все большее распространение в практике Комиссии, и оратор вернется к этой проблеме при обсуждении методов работы. А пока он хотел бы лишь подчеркнуть необходимость точного определения того, что означают слова "новый вид использования", с тем чтобы можно было разработать соответствующие положения. К сожалению, Специальный докладчик не предлагает какой-либо расшифровки этого понятия даже в комментариях, а, по существу, ставит под сомнение полезность и необходимость такого определения. Согласно пункту 3 его комментария, новые проекты или программы и любые изменения существующего вида использования должны рассматриваться как новые виды использования.

37. При чтении комментариев к статьям 12 и 13 становится очевидным, что, по мнению Специального докладчика, Комиссия должна уделить пристальное внимание срокам для изучения и оценки возможных вредных последствий. Специальный докладчик считает, что такой период времени зависит от конкретной ситуации. Он выражает сомнение относительно возможности вынесения общих рекомендаций в этом отношении, говорит, что данный вопрос может удовлетворительно решаться только в каждом отдельном случае, когда известны конкретные виды использования и когда можно учитывать особенности конкретного водотока. Нельзя ожидать от Специального докладчика определения такого "разумного" срока для уведомления. Фактически, ничто не может помочь установить тот или иной период, в течение которого государства должны отвечать на уведомление.

38. Обязательство проводить переговоры в связи с предполагаемым видом использования водотока является требованием, которое не может вызвать каких-либо противоречий. Тем не менее, по-видимому, пристальное внимание Комиссии к данному аспекту оправдано. Обосновывая это обязательство, Специальный докладчик ссылается на практику Международного Суда. В пункте 5 своего комментария к статье 12 он говорит, что решение Международного

Суда по спору о разграничении *Континентального шельфа Северного моря* "содержит поучительные уроки в области права водотоков, поскольку требует, чтобы стороны руководствовались в своих переговорах справедливыми принципами". Однако возложенное Судом на заинтересованные государства обязательство вести переговоры с целью изыскания справедливого решения отнюдь не является типичным в отношении только природных ресурсов, поскольку оно встречается в решениях, вынесенных по делам совершенно иного рода. Очевидно, что переговоры относительно использования водотока могут основываться на общем обязательстве сотрудничать и в этом отношении Устав Организации Объединенных Наций обеспечивает гораздо более широкую основу для обязательства вести переговоры. Однако факт состоит в том, что у обязательства вести переговоры есть конкретное правовое содержание и что можно предусмотреть пути повышения эффективности переговоров.

39. Единственное возражение оратора в этом отношении касается ссылки Специального докладчика на решения Международного Суда по делам о *Континентальном шельфе Северного моря* и о *Правах на рыболовство (Fisheries Jurisdiction)* для обоснования предложенных концепций, в то время как предусмотренные Судом в его решениях переговоры основывались на соблюдении суверенитета и суверенного равенства государств. В одном из упомянутых дел речь шла о делимитации континентального шельфа, а в другом – о разрешении споров о правах на рыболовство. Эти решения нельзя рассматривать как прецеденты, поскольку в данном случае сам Специальный докладчик задает вопрос совершенно иного рода, а именно вопрос о праве иностранного государства участвовать в решении вопросов, относящихся к исключительной компетенции другого государства, по чьей территории протекает водоток. Предложенное решение является нереалистичным, поскольку в нем игнорируется суверенитет государства над той частью водотока, которая проходит по его территории.

40. Г-н Барсегов признает, что содержание понятия суверенитета не является неизменным. Во многих случаях, когда решение проблемы традиционно относится к исключительной внутренней компетенции государств, эти государства проводят переговоры и заключают соглашения, и таким образом в праве отражается процесс взаимозависимости. В ходе этого процесса содержание суверенитета теряет свою силу и уточняются различные формы и степени сотрудничества между государствами. В настоящее время появляются новые пути установления контактов между государствами, которые обеспечивают тесную взаимосвязь во многих областях, в том числе в экономической и политической. Означает ли это, что понятие суверенитета и, следовательно, принципы международного права, касающиеся суверенитета, суверенного равенства и территориальной целостности, находятся в процессе отмирания? Означает ли ссылка на суверенитет возвращение к XIX веку? Конечно же, нет. В основе всех происходящих изменений лежит понятие суверенитета. Более того, именно гарантии суверенитета позволили государствам действовать смелее, осу-

шестнадцать новые формы сотрудничества и постепенно расширять те области, в которых они сотрудничают с другими государствами. Эти соображения применимы ко всем проектам статей, в том числе к проектам статей 13 и 14, в которых содержатся положения о разрешении споров.

41. Специальный докладчик, в общем, по-видимому, переоценил роль обязательных процедур применительно к разрешению споров. Что касается его понимания того, как государства будут применять эти процедуры, и тех случаев, в которых они будут применяться, то представляется, что процедура разрешения споров должна применяться при возникновении различий в точках зрения относительно последствий намечаемого проекта. Читая статью 14, можно прийти к выводу, что такие различия основываются не только на сведениях о существующих проектах, но и на косвенной информации относительно характера намечаемого проекта. В этом отношении оратор хотел бы отметить, что арбитражные суды рассматривают дела, связанные не с различиями в точках зрения, а с правовыми вопросами, как это предусмотрено в Гаагских конвенциях 1899 и 1907 годов о мирном урегулировании международных споров. Например, Австрия и Югославия, являющиеся сторонами Конвенции 1954 года относительно экономического использования вод реки Драва⁶, приняли ряд обязательств по забору воды из бассейна реки Драва и разработали процедуры разрешения споров, которые могут возникнуть в связи с правами водопользования. Вопросы использования вод реки Драва решались комиссией специалистов. Если бы такие обязательные процедуры признавались в международном праве, то они, несомненно, были бы включены в такой основополагающий документ, как Устав Организации Объединенных Наций. Однако Устав основан на совершенно другой предпосылке, поскольку он устанавливает свободный выбор средств разрешения споров.

42. Государства соглашаются с обязательными процедурами при заключении некоторых международных соглашений. Однако наблюдается тенденция к сокращению числа подобных соглашений и государства проявляют особенно осторожный подход к таким процедурам, когда возникают вопросы, затрагивающие территориальный суверенитет. Например, из числа вопросов, в связи с которыми могут применяться обязательные процедуры, исключены споры, относящиеся к ресурсам морских районов, находящихся под национальной юрисдикцией. Однако не является ли сохранение морских ресурсов вопросом, который затрагивает интересы всего человечества? Как решила этот вопрос третья Конференция Организации Объединенных Наций по морскому праву? Отнюдь не путем универсальных норм управления она выбрала создание исключительных экономических зон. Те члены Комиссии, которые выступают за коллективное управление водными ресурсами, должны изучить позиции, занятые в этом отношении странами, чьи правовые системы они представляют, и сравнить эти позиции со своим подходом к вопросу о водных ресурсах, находящихся под постоянным суверенитетом государств.

⁶ United Nations, *Treaty Series*, vol. 227, p. 111.

43. Можно привести в качестве примера минеральные ресурсы океана, в рациональной и оптимальной эксплуатации которых заинтересовано все человечество, и с этой точки зрения особенно важными являются решения Конференции по морскому праву, которыми устанавливаются исключительные права на ресурсы континентального шельфа. Даже если какое-либо государство не заявляет о своих правах на континентальный шельф и не эксплуатирует его ресурсы, никакое другое государство не может претендовать на эти ресурсы. В этой связи оратор хотел бы напомнить Специальному докладчику, что относительно внешней границы континентального шельфа не предусматривается ни обязательной, ни факультативной процедуры даже в случае возникновения спора с международной организацией, которая, как предполагается, представляет все человечество. То же самое можно сказать и о тех процедурах разрешения споров, которые относятся к правам других государств на остаток допустимого улова живых ресурсов в исключительной экономической зоне. Если Специальный докладчик хочет найти прецеденты в морском праве, он может использовать эти примеры. По мнению г-на Барсегова, Комиссия должна признать объективную реальность и сосредоточить свои усилия на решении тех задач, которые являются перспективными и практически разрешимыми, а не ограничиваться кодификацией международного права.

44. Поскольку сфера кодификации права сужается и перед человечеством встают новые задачи, важно прогрессивно развивать международное право, что означает заполнение тех пробелов, которые существуют или которые могут возникнуть с появлением новых областей международных отношений. Среди новых проблем можно назвать рациональное использование невозобновляемых водных ресурсов, и в этой области необходимы как прогрессивное развитие, так и кодификация. Советская школа международного права не только признает этот факт, но и активно разрабатывает соответствующую доктрину. В меморандуме СССР о развитии международного права, представленном на сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи⁷, подчеркивается, что реальности наших дней не только властно требуют строгого соблюдения всеми государствами существующих международно-правовых принципов и норм, но и ставят задачу дальнейшего качественного развития международного права в свете возникшей новой категории глобальных или общечеловеческих проблем.

45. В каком направлении должно развиваться международное право, чтобы стать основой международного правового порядка и международной законности? Членам Комиссии нельзя выступать против таких основ международного права, как суверенитет, включая постоянный суверенитет государств над их природными ресурсами. Решение вопросов, касающихся отношений между государствами, и, следовательно, поиск таких решений, которые являлись бы прием-

⁷ Меморандум, направленный Генеральному секретарю препроводительным письмом от делегации СССР от 24 ноября 1986 года и распространенный в качестве документа A/C.6/41/5.

лемыми для всех стран и в которых учитывались бы их интересы, требует умелого использования механизмов международного права на основе принципа суверенного равенства государств. В данном случае при поисках механизма осуществления следует опираться на богатый практический опыт. На практике же существует тенденция к созданию, когда того требуют обстоятельства, комиссий специалистов, способных рассматривать вопросы, касающиеся определенных видов использования водотоков. Нет необходимости говорить о том, что подготавливаемые Комиссией проекты статей не должны подрывать существующие международные соглашения, с помощью которых государства организуют свои отношения. В них также должна учитываться статья 16 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Не следует забывать и о том, что молодые независимые государства не связаны соглашениями, заключенными в эпоху, когда они находились под колониальным управлением.

46. Тот факт, что вся работа Комиссии по теме о праве несудоходных видов использования международных водотоков основывается на совершенно неопределенной рабочей гипотезе, может привести к неблагоприятным последствиям для работы Комиссии. Свойственной практике Комиссии недостаток, состоящий в том, что проекты статей подготавливаются без предварительного четкого определения фактического объекта их регулирования, может привести к тому, что Комиссия окажется в неразрешимой ситуации в том, что касается концепций. До сих пор в Комиссии всегда говорилось о неопределенном характере понятия системы водотоков, и теперь она готовит проекты статей, которые якобы основаны на солидной концептуальной основе. Однако перед ней встает вопрос о законности употребления таких терминов, как "международный", в применении к водотокам. В прошлом термин "международные реки" употреблялся для обозначения тех рек, которые впадают в море после протекания по территории ряда государств и которые в силу международных соглашений открыты для торгового судоходства всех государств. Следовательно, не все реки, протекающие по территории ряда государств, являются международными и не все они регулируются международным режимом. Понятие международной реки является не географическим, а правовым, и оно основывается на том предположении, что режим определяется особым соглашением, заключенным прибрежными государствами, хотя данная река может также использоваться третьими государствами. В данном случае будущая сфера применения разрабатываемых проектов статей не будет совпадать с тем, что подразумевается в международном праве под "международными реками", которые регулируются международным режимом судоходства, и это обуславливает правовое несоответствие.

47. В советской правовой доктрине проводится различие между понятием "международная река" и понятием "многонациональная река", которым придается различное правовое содержание. Многонациональные реки не могут использоваться третьими государствами. В свете дискуссии по данному вопросу необходимо

внести ясность в терминологическую связь между существующими понятиями "многонациональная река" и "международная река". Если взять предлагаемое определение "водоток", то с неизбежностью напрашивается вывод о том, что Комиссия не намерена придать этому понятию правовое содержание, аналогичное правовому содержанию "международной реки". Поэтому необходимо серьезно обдумать используемые термины, чтобы устранить любую возможность неверного толкования.

48. В заключение оратор выражает надежду, что Специальный докладчик тщательно рассмотрит высказанные в ходе обсуждения соображения и учтет их при возобновлении подготовки проектов статей. Он полностью разделяет мысль г-н Грефрата о том, что, прежде чем передавать проекты статей в Редакционный комитет, их следует глубоко и всесторонне изучить.

49. Г-н БЕННУНА говорит, что проблема непонимания, возникающая в связи с проектами статей 11–15, по всей видимости, обусловлена тем, что их нельзя рассматривать в отрыве от основных положений главы II. Отсюда неопределенность и отсутствие точности, которые менее обусловлены процедурой, чем самими принципами, поскольку процедура основывается на этих принципах. Поэтому сейчас Комиссия должна внести ясность в предыдущие статьи, а именно в статьи, касающиеся принципов, на которых основаны процедурные статьи. Однако ситуацию не следует слишком драматизировать, поскольку Специальный докладчик, как и его предшественники, уточнил, что эти проекты статей по своему характеру являются остаточными в том смысле, что они могут применяться только в условиях отсутствия какого-либо соглашения между сторонами. Следовательно, эти положения предназначены для предотвращения конфликтов. Кроме того, понятие сотрудничества следует толковать не как означающее совместную деятельность, а как являющееся превентивным по своей природе. В третьем докладе г-на Швелеба в главе III содержится раздел E, точно озаглавленный: "Предупреждение и урегулирование споров"⁸.

50. Если целью проектов статей 11–15 является введение ограничений на юрисдикцию государств и возложение на них тем самым определенных обязательств, то эти статьи должны быть по возможности максимально четкими и краткими. Однако отсутствие точности обусловлено не столько употребленной правовой терминологией, сколько логической связью между процедурой и основными принципами. Первый вопрос, на который важно дать четкий ответ, – это вопрос о том, какая именно связь существует между процедурными проектами статей 11–15, проектами статей о справедливой доле и разумном справедливом использовании и проектом статьи о запрещении деятельности, которая может причинить ощутимый ущерб другим государствам водотока. Оратор хотел бы знать, касаются ли проекты статей 11–15 справедливого использования, ощутимого ущерба или того

⁸ Ежегодник . . . , 1982 год, том II (часть первая), стр. 242, документ A/CN.4/348.

и другого одновременно и ставится ли в них цель предотвратить любое нарушение будущего договора. Если они относятся как к справедливому использованию, так и ошутимому ущербу, то Комиссия должна серьезно рассмотреть связь между этими двумя понятиями. В своем третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 40) Специальный докладчик обосновал процедурные положения следующим образом: "... норма справедливого использования будет иметь мало смысла при отсутствии процедур, которые по крайней мере позволят государствам заранее определять, нарушат ли их действия данную норму". По мнению Специального докладчика, эти положения предназначены для придания норме справедливого использования максимальной действенности.

51. В то время как в проекте статьи 11 говорится только о таком виде использования, который может причинить ошутимый ущерб другим государствам, в проекте статьи 13 говорится как об ошутимом ущербе, так и о лишении государства справедливой доли выгод. Кроме того, Специальный докладчик употребил союз "и", а не "или"; другими словами, для того чтобы уведомляемое государство могло возражать против намечаемого вида использования, оно должно показать, что налицо оба этих условия. Отсюда встает вопрос о связи между ними. Однако почему вопрос об уведомлении, о котором говорится в проекте статьи 11, относится только к ошутимому ущербу? Г-н Калеру Родригеш (2010-е заседание) сказал, что такой недостаток обуславливается постоянными трудностями в связи с формулировкой проекта статьи 9. Очевидно, что решение по проектам статей 11–15 не может быть принято до тех пор, пока формулировка проекта статьи 9 не будет придан окончательный вид.

52. Предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен в своем проекте статьи 9 о запрещении причинять ошутимый ущерб предусмотрел единственное исключение из этой нормы, а именно существование соглашения о водотоке или другого соглашения или договоренности между заинтересованными государствами. Таким образом, он обошел молчанием вопрос о связи между ошутимым ущербом и обязательством относительно справедливого и разумного использования. Однако такое исключение встречается не везде. Например, в проекте статьи 8 (Ответственность за ошутимый ущерб), представленном г-ном Швобелем в его третьем докладе⁹, единственным предусмотренным исключением было справедливое использование. Пункт 1 этого проекта статьи гласит:

1. Право государства системы на использование водных ресурсов системы международного водотока ограничивается обязанностью не причинять ошутимого ущерба интересам другого государства системы, за исключением тех случаев, когда это допустимо в целях справедливого участия в соответствующей системе международного водотока.

При этих условиях причинение ошутимого ущерба в результате справедливого использования не запре-

щается. Поэтому можно предположить, что в связи со справедливым использованием может причиняться ущерб интересам другого государства, что может заставить заинтересованные государства пытаться примирить свои интересы.

53. В пункте 2 проекта статьи 8 г-н Швобель касался также проблемы использования водотока либо государством, либо частными лицами. В этом пункте говорится:

2. Каждое государство системы обязано воздерживаться, а также сдерживать всех лиц, находящихся под его юрисдикцией или контролем, от осуществления любой деятельности, которая может причинить ошутимый ущерб интересам другого государства системы, за исключением случаев, допустимых согласно пункту 1 настоящей статьи.

Это положение может служить ответом на вопрос о связи между справедливым использованием, ошутимым ущербом и видом использования, которое может быть осуществлено государством или действующими под его контролем лицами.

54. Пункт 3 того же проекта статьи 8 затрагивает стоящий теперь вопрос об употреблении слова "намеревается", поскольку в данном пункте вместо него употреблены слова "предпримет", "санкционирует" или "позволит" осуществление проекта. Если Комиссия согласится с исключением справедливого участия, о котором упомянул г-н Швобель в посвященном ошутимому ущербу проекту статьи 8, то не будет необходимости ссылаться на такое участие в процедурных нормах. В этом случае необходимо будет просто указать в проекте статьи 13, что уведомляемое государство, по мнению которого новый вид использования противоречит положениям данной статьи, должно сообщить об этом без дополнительных подробностей уведомляемому государству. Естественно, что данная статья должна быть ясно сформулированной и полной.

55. Возникает серьезная проблема в связи с проектом статьи 11, которая обязывает государство уведомлять другие государства о том виде использования, который, по его мнению, является незаконным, поскольку он может причинить ошутимый ущерб. Но мыслимо ли в международном праве заставить какое-либо государство уведомлять о своем намерении совершить незаконный акт? Поэтому следует использовать более нейтральную формулировку. В арбитражном решении по делу об *Озере Лану* содержалось требование учитывать "все интересы, независимо от их характера, которые могут быть затронуты в результате осуществления работ, даже если такие интересы и не равнозначны праву" (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 73). Кроме того, в Хельсинкских правилах закреплено обязательство уведомлять о любом виде использования, который может затронуть интересы другого государства (там же, пункт 85). Эти формулировки совершенно отличны от формулировки проекта статьи 11. В приведенных двух примерах государства в определенной степени освобождаются от обязанности уведомлять о тех видах использования, которые могут иметь последствия только на

⁹ Там же, стр. 138, пункт 156.

их территории. Сформулированное в этом духе положение никоим образом не повлечет за собой оценку законности поведения.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2012-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 10 июня 1987 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корона, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Френсис, г-н Ши, г-н Янков.

Сотрудничество с другими органами (продолжение)*

[Пункт 10 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ ЕВРОПЕЙСКОГО КОМИТЕТА ПО ПРАВОВОМУ СОТРУДНИЧЕСТВУ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приветствует г-на Гондиуса, наблюдателя от Европейского комитета по правому сотрудничеству. Он напоминает, что еще в 1966 году Европейский комитет принял решение установить рабочие отношения с Комиссией и предложить ей участвовать в обсуждении вопросов, входящих в компетенцию обоих органов. Впоследствии между ними поддерживалось самое плодотворное сотрудничество. Области, представляющие общий интерес, охватывают такие вопросы, как юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности. Комитет экспертов по публичному международному праву, в рамках которого сосредоточена деятельность Европейского комитета, касающаяся публичного международного права, имеет в своей повестке дня такие темы, как ответственность и дипломатическое право, также представляющие интерес для Комиссии.

2. Обмен между Европейским комитетом и Комиссией оказался взаимовыгодным для обоих органов, и Председатель приветствует тот факт, что наблюдатель от Европейского комитета приглашен для выступления в Комиссии.

3. Г-н ГОНДИУС (наблюдатель от Европейского комитета по правому сотрудничеству) благодарит Председателя за приветствие и говорит, что в декабре 1986 года Европейский комитет имел удовольствие

заслушать заявление выдающегося представителя Комиссии г-на Рейтера.

4. Говоря о правовой деятельности Совета Европы, в частности о работе, проделанной под эгидой Европейского комитета по правовому сотрудничеству, он указывает, что в 1987 году Европейский комитет вступил в первый этап осуществления третьего среднесрочного плана (1987–1991 годы), озаглавленного "Демократическая Европа: гуманизм, многообразие, универсальность"¹. В указанном плане больше внимания, чем в предыдущих планах, уделяется политической роли Совета Европы и его конференций на уровне министров. В настоящее время в Хельсинки проводится неофициальная конференция министров юстиции европейских государств, а следующая официальная конференция должна состояться в 1988 году в Лиссабоне.

5. Глава среднесрочного плана, посвященная правовому сотрудничеству, озаглавлена "Право, соответствующее будущему Европы". В этом контексте деятельность в правовой области будет сосредоточена на разработке международных актов, позволяющих идти в ногу с достижениями науки и техники в таких областях, как биомедицина, информатика и защита окружающей среды, а также на некоторых правовых проблемах, возникающих на социальном и политическом уровнях, таких как структура семей, нищета, беженцы и, к сожалению, терроризм.

6. Сборник европейских договоров, многие из которых были разработаны Европейским комитетом по правовому сотрудничеству, в настоящее время насчитывает 124 договора, 106 из которых уже вступили в силу. Последний из них, Европейская конвенция о признании правосубъектности международных неправительственных организаций, была открыта для подписания в 1986 году и уже подписана шестью государствами, включая Швейцарию, в которой расположены многочисленные неправительственные организации. Уже разработаны или разрабатываются три проекта конвенций по валютно-финансовым вопросам. Первый из них, касающийся взаимопомощи в области налоговых вопросов, разработан в сотрудничестве с ОЭСР и уже принят; второй касается информационной связи между государствами для борьбы с "торговыми операциями инсайдеров"; третий относится к случаям банкротства, затрагивающим капиталы, находящиеся в нескольких странах.

7. Другие конвенции Совета Европы являются делом руководящих комитетов, не входящих в состав Европейского комитета по правовому сотрудничеству. Руководящий комитет по правам человека представил на утверждение Комитета министров проект конвенции о предотвращении пыток и бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения или наказания, а Руководящий комитет по средствам массовой информации приступил к разработке проекта конвенции о трансграничном теле- и радиовещании.

* Перенесено с 1996-го заседания.

¹ *Democratic Europe: humanism, diversity, universality*, публикация Совета Европы (Страсбург, 1986).

Две конвенции, касающиеся водных проблем, пока находятся на рассмотрении Комитета министров, но проблемы в области международного права или технические сложности пока еще не позволили их принять. Речь идет о проекте конвенции об охране международных водотоков от загрязнения и проекте конвенции об охране подводного культурного наследия.

8. Совет Европы осознает свою ответственность в отношении контроля за осуществлением договоров. Особенно это относится к конвенциям, в которых не оговаривается специальный механизм их осуществления; в случае необходимости Совет принимал меры для их более эффективного выполнения или для преодоления практических трудностей.

9. Совет Европы сделал также ряд новых рекомендаций правительствам государств-членов, текст которых был разработан Европейским комитетом по правовому сотрудничеству. Одна из этих рекомендаций отражает определенные изменения в международных дипломатических отношениях: в ней содержится модель соглашения, позволяющего членам семьи, проживающим вместе с сотрудником дипломатической миссии или консульским работником, получить работу в принимающей стране.

10. Совет Европы гордится своим положением динамичной региональной организации в рамках всемирной системы Организации Объединенных Наций. 11 мая 1987 года он подписал в Нью-Йорке Венскую конвенцию о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года. Данная Конвенция имеет большое значение для Совета Европы, который сам не только является депозитарием многочисленных международных конвенций, но и вступает в международные соглашения с другими учреждениями.

11. Все пункты повестки дня Комиссии международного права представляют интерес для 21 государства — члена Совета Европы, который в настоящее время отдает приоритет рассмотрению статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером. Данный вопрос должен обсуждаться 23–25 июня 1987 года Комитетом экспертов по публичному международному праву в связи с работой Группы министерских советников по вопросам терроризма, учрежденной после конференции европейских министров, ответственных за борьбу с терроризмом, состоявшейся в ноябре 1986 года в Страсбурге.

12. Г-н Гондиус благодарит Комиссию за предоставленную ему возможность выступить и выражает готовность выслушать замечания и ответить на любые вопросы членов Комиссии.

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит наблюдателя от Европейского комитета по правовому сотрудничеству за интересное изложение полезной работы Комитета.

14. Г-н РЕЙТЕР, выступая от имени членов Комиссии, благодарит Европейский комитет по правовому

сотрудничеству за то, что он пригласил Комиссию участвовать в его работе. Совет Европы работает над выполнением долгосрочной задачи в области разработки многочисленных конвенций по самым различным вопросам. Осуществляемая им работа представляет собой пример скромности, терпения и надежды. В то время как Комиссия приняла решение сосредоточить свою работу на международном публичном праве, за исключением частного международного права и даже международного торгового права, несмотря на то что некоторые вопросы, такие как иммунитеты, имеют неожиданные связи с другими дисциплинами, Совет Европы не ограничивает свою работу только вопросами международного публичного права. Однако существуют такие вопросы, как терроризм и контрабанда наркотиков, которые не всегда можно обойти в международном публичном праве.

15. Наблюдатель от Европейского комитета по правовому сотрудничеству заявил, что согласие в изучении одного и того же вопроса является достижением двух международных организаций. Однако г-н Рейтер хотел бы указать на то, что Совет Европы и Организация Объединенных Наций никогда не имели никаких разногласий и что, хотя Совет, по примеру Комиссии, также занялся правом договоров и дипломатических отношений, в котором он изучает маргинальные аспекты, именно Совет проложил дорогу Комиссии к изучению иммунитетов, что свидетельствует о прочности отношений между обеими организациями.

16. Г-н КОРОМА говорит, что, судя по интересному выступлению наблюдателя от Европейского комитета, среднесрочный план сотрудничества по правовым вопросам охватывает, среди прочего, вопрос о беженцах. Однако существует еще одна важная проблема, которая, по-видимому, не была охвачена, а именно проблема иммиграции, являющаяся не только социальной и экономической, но и правовой проблемой. Следует напомнить, что в XVII веке Гроций изучил данную проблему с точки зрения экономического развития и высказал мысль о том, что иммиграцию можно ограничивать лишь в связи с интересами государства, то есть если она наносит ущерб экономике государства. К сожалению, в настоящее время ограничения на иммиграцию налагаются по сугубо социальным причинам. Таким образом, представляется, что вопрос об иммиграции уместно рассматривать в правовых органах Совета Европы.

17. Г-н ГОНДИУС (наблюдатель от Европейского комитета по правовому сотрудничеству) благодарит г-на Корому за упоминание вопроса об иммиграции. Он не упомянул о нем в своем выступлении, поскольку в рамках Совета Европы им занимаются другие органы, а не Европейский комитет по правовому сотрудничеству. Независимо от работы в области проблемы беженцев Совет Европы имеет Комитет экспертов по передвижению лиц, который занимается вопросами иммиграции. Указанные органы представляют доклады непосредственно Комитету министров.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) (A/CN.4/399 и

Add. 1 и 2², A/CN.4/406 и Add.1 и 2³, A/CN.4/L.410, раздел G)

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ⁴:

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁵ (продолжение)

18. Г-н БЕННУНА, продолжая выступление, начатое им на предыдущем заседании, вновь подчеркивает необходимость укрепления логической связи между существенными положениями главы II проекта и правилами процедуры в проектах статей 11–15. В конце предыдущего выступления он сказал, что формула уведомления должна быть более нейтральной и касаться существенного ущерба, причиняемого интересам другого государства, и что в своем ответе государство, возражающее против нового вида использования, должно сослаться на незаконное поведение государства, планирующего такое использование. Именно в этот момент должен приходиться в действие механизм консультаций и переговоров для предотвращения возможного конфликта.

19. Чтобы проводить различие между отношением к нанесению ущерба интересам и отношением к нарушению прав, необходимо помнить о различии, уже проводившемся Международным Судом в многочисленных случаях, в частности в деле *Barcelona Traction*⁶, между правами и интересами. Суд постановил, что право является юридически охраняемым интересом. При таких условиях государство может лишь заявлять о нарушении юридически охраняемого интереса, то есть права. Оно может также утверждать, что тот или иной вид использования, возможно, нанесет ущерб

его интересам, но в таком случае ему придется доказывать, что такие интересы являются юридически охраняемыми, с тем чтобы прибегнуть к процедуре обсуждений и урегулирования конфликтов.

20. Чтобы сохранить необходимое равновесие между правами уведомляющего государства и правами уведомляемого государства, уведомление должно, по-видимому, сопровождаться техническими данными и гарантиями сохранения конфиденциального характера определенной информации. Несомненно, в таких случаях могут затрагиваться промышленные или экономические секреты, которые должны охраняться путем наложения обязательства о сохранении их конфиденциальности на государство, получающее такую информацию.

21. Необходимо также обеспечить, чтобы уведомляемое государство не прибегало к тактике затягивания разбирательства, как подчеркивалось г-ном Ши на предыдущем заседании. Хотя ответ на уведомление должен быть представлен в определенные сроки, не предписывается никаких временных лимитов для проведения консультаций и переговоров. Следовательно, необходимо сделать выбор, приняв решение о том, должен ли приведенный в действие механизм автоматически приводить к обязательному урегулированию конфликта, что, по-видимому, не является решением, которого придерживается Специальный докладчик, или же следует определить сроки проведения консультаций и переговоров, после завершения которых уведомляющее государство вновь обретает свободу действий, хотя это не предотвращает возложение на него ответственности в случае необходимости.

22. Что касается урегулирования конфликтов, г-н Рейтер сказал (2008-е заседание), что, хотя он сам и выступает за арбитраж, проект не должен заходить столь далеко, чтобы предписывать обязательный арбитраж, поскольку при нынешнем состоянии международного права такое решение будет неприемлемо. Часто приводилось в пример морское право в отношении урегулирования конфликтов. По сути дела, как нынешняя международная практика, так и морское право показывают, что процедуры урегулирования конфликтов, как правило, предлагаются на выбор. Поэтому Комиссия могла бы занять такую же позицию и предложить ряд процедур, из которых государствам будет предложено выбирать те, которые больше всего их устраивают.

23. По мнению оратора, проект статьи 14, в котором предусматриваются ответственность за неуведомление и обременительная процедура, не является необходимым. Было бы достаточно оговорить, что невыполнение обязательства по уведомлению влечет за собой ответственность государства.

24. Он считает, что обсуждение было чрезвычайно полезным, поскольку оно позволило выявить связи между процедурными и материальными аспектами проекта статей. Однако он склонен думать, что было бы преждевременным передавать проект статьи по процедуре в Редакционный комитет до того, как Комиссия сформулирует четкую идею относительно мате-

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Пересмотренный текст схематического плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвсенс представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁵ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

⁶ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Judgment of 5 February 1970, *I.C.J. Reports 1970*, p. 3.

риальных положений, то есть основных рамок проекта. Однако, если Комиссия решит тем не менее представить статьи в Редакционный комитет, Комитету необходимо будет также рассмотреть проект статьи 9, касающийся осязаемого ущерба, с которым, по-видимому, связаны процедурные проекты статей.

25. Г-н МАХЬЮ отмечает, что рассматриваемые проекты статей имеют целью определить сотрудничество между государствами водотока и процедуру содействия такому сотрудничеству. Ему не хотелось бы оспаривать мнение членов Комиссии, рассматривающих проект статьи 10 в качестве существенного положения, которое необходимо отличать от процедурных положений и которое более целесообразно было бы поместить в главе II; однако он считает, что данный вопрос является второстепенным. Существенными являются охват и содержание проекта статьи 10, независимо от того, будет ли она помещена в главе II в качестве общего принципа или в главе III в качестве введения к различным статьям, касающимся механизмов и процедур сотрудничества.

26. Справедливо подчеркивался довольно общий характер обязательства сотрудничать. Возникали даже сомнения относительно того, существует ли в международном праве такое расплывчатое обязательство и каковы могут быть его основы. Ему не хотелось бы открывать обсуждение данного вопроса, которое вызвало бы у Комиссии еще дополнительные вопросы, и даже обсуждение ее собственной задачи и значения проведения различий между прогрессивным развитием и кодификацией международного права. Поэтому оратор ограничится замечаниями более узкого характера, касающимися подхода к проекту статьи 10 и его формулировки.

27. Проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), составлен в таких сухих выражениях, что может вызвать некоторое разочарование, особенно если его сравнить с соответствующим проектом статьи, представленным г-ном Эвенсенем, текст которого был скорее перегруженным. Однако г-н Махью считает новый вариант удовлетворительным и желал бы, чтобы Редакционный комитет его рассмотрел.

28. Что касается связи между принципом сотрудничества государств водотока и механизмами и процедурами, предусматриваемыми в проектах статей 11–15, то, по мнению оратора, даже после пересмотра проект статьи 10 по-прежнему будет носить довольно общий характер и являться гибкой нормой. По данному вопросу он согласен с толкованием, данным г-ном Беннуной и г-ном Барбосой (2011-е заседание), которые считают, что задача сотрудничества состоит в содействии развитию хороших отношений между государствами и особенно избежанию конфликтов. Следует подчеркнуть превентивные аспекты статьи 10, а не идею участия в общем предприятии. Главное состоит в том, чтобы придерживаться определенного поведения в использовании водотоков, однако, поскольку обязательность сотрудничества является в основном гибким понятием, трудно судить, имеет ли место нарушение этой нормы. Изучая вопросы использования водото-

ков, Комиссия вступает в область экономической деятельности государств, для оценки которой нередко необходимо выработать такой подход, который был бы скорее статистическим, чем правовым, и в любом случае менее правовым, чем подход Комиссии к другим сферам международных отношений. Из-за многообразия видов использования водотоков сотрудничество между государствами предполагает постоянную оценку, которая выдвигает на первый план позицию и значение механизмов консультаций и переговоров, а также, возможно, урегулирование конфликтов.

29. Чрезмерно легалистский подход, направленный на точное определение каждого права и каждой обязанности государств, не всегда является наилучшим. Иногда следует делать уступку духу сотрудничества, поскольку может возникнуть вопрос, в чем состоит суть обязанности сотрудничества, будь то обязательство поведения или обязательство результата, в связи с чем может возникнуть мысль, что ответ следует искать в некоем промежуточном варианте. Несомненно, обязательство сотрудничать является обязательством поведения, но в то же время государства призваны действовать с учетом получения результатов. Следовательно, механизмы и процедуры сотрудничества окажутся недостаточными, если они не будут проникнуты духом сотрудничества, направленным на установление правового режима. Он даже считает, что определенные мелкие нарушения обязательства могут быть приняты тем или иным государством в условиях преобладания духа сотрудничества. Государство может терпимо отнестись к отклонению от установленного режима, если оно и государство-нарушитель согласны придерживаться существенных моментов. Кроме того, как указал г-н Ндженга (2007-е заседание), сотрудничество не всегда носит всеобъемлющий характер.

30. Процедуры уведомления, консультаций и переговоров тем более необходимы, поскольку их темой могут быть технические вопросы, так как правовая норма не может охватывать всех конкретных ситуаций, возникающих в связи с данными техническими моментами, и так как она является относительной и должна допускать получение справедливых и разумных результатов. Вопрос, обсуждаемый Комиссией, допускает различия и даже разногласия. Процедуры уведомления и консультаций должны быть точными, поскольку они необходимы для создания климата сотрудничества и для того, чтобы позволить государствам действовать добросовестно и достигать разумных и справедливых результатов.

31. Некоторые члены Комиссии отмечали большой разрыв между чрезвычайно общим характером обязательства сотрудничать и техническим, если не сказать ограничивающим, характером процедур, предусмотренных в проектах статей 11–15. Это можно понять, однако парадокс объясняется тем, что чрезвычайно общая норма требует точных процедур для ее практического выполнения и, наоборот, чрезвычайно четкая норма не требует таких механизмов. Таким образом, между общим характером нормы международного права и точностью процедур ее практического применения существует обратная пропорциональная связь.

32. Вместо того чтобы анализировать текст проектов статей 11–15, оратор предпочел бы обсудить сферу охвата обязательств, которые они возлагают на государство, поскольку именно по содержанию этих обязательств государства будут судить о проекте. По восходящему порядку значимости обязательств предложены четыре следующие процедуры: информация, консультации, переговоры и урегулирование конфликтов. Эти обязательства не все имеют одинаковый уровень и вызовут у государств различные вопросы и даже беспокойство в зависимости от их влияния на суверенитет и суверенное равенство государств.

33. Обязанность предоставлять информацию, по-видимому, не вызывает каких-либо реальных трудностей. Поскольку действия одного государства могут нанести вред другому государству, вполне естественно, что должен существовать обмен информацией и что данная обязанность является общепризнанной в международных отношениях. Оратор не разделяет опасений, высказанных в этом отношении некоторыми членами Комиссии, и считает, что государства уже ведут обмен информацией по деятельности, осуществляемой в более деликатных областях, где тем более затрагивается суверенитет, например в области национальной обороны. Государство (или группа государств) может уведомлять другие государства о военных маневрах, проводимых на своей территории, с тем чтобы данные маневры не были приняты за акт угрозы или за мобилизацию. Предоставляемая информация зависит от обстоятельств, то есть от возможных последствий и связанных с ними технических факторов. В одних случаях достаточно обычного уведомления, в других требуются дополнительные подробности и даже консультации.

34. Если для устранения беспокойства уведомлений недостаточно, в особенности если государства требуют сложных данных, касающихся крупных проектов, то они должны приступить к консультациям, для того чтобы объяснить и уточнить ситуацию. Если сложности сохраняются, то они обязаны приступить к переговорам. Это является реальным принуждением, причем более серьезным, чем предыдущие. Можно выдвинуть столько же аргументов в пользу одной точки зрения, сколько в пользу другой; более целесообразно знать, чего должны касаться переговоры и в рамках каких процедур их следует проводить. Важно, чтобы государства были уверены в том, что их суверенитет не является темой переговоров. Действовать необходимо таким образом, чтобы осуществление государством своей власти не наносило ущерба другому государству. Другими словами, использование водотока – это лишь практическое проявление суверенитета, однако оно имеет предел – уважение суверенитета других государств. Свобода действий одного государства прекращается в тот момент, когда начинается свобода действий другого государства, а именно в свете двух основных принципов – справедливого и разумного использования и запрещения причинения ощутимого ущерба – следует понимать осуществление власти каждого государства. Не следует проводить ненужных переговоров, а упор следует делать на обязательство уведомляемого государства; а именно в этом важность справедливого и разумного

использования водотока, приносящего пользу как уведомляемому, так и уведомляемому государству. Необходимо найти определенную защиту против возможных маневров уведомляемого государства, которое может действовать недобросовестно, либо препятствуя тактике отсрочек, либо предусматривая неблагоприятные последствия для этого государства. Поэтому большое значение имеют сроки, процедуры и их точные последствия.

35. Таким образом, вполне ясно, как следует формулировать проекты статей, чтобы учесть эти факторы. Именно здесь необходимо установить равновесие между заинтересованными государствами. Отсутствие механизмов и процедур для переговоров или положений на случай их неадекватности приведет к серьезным проблемам и к односторонним действиям, которые могут быть истолкованы как диктаторские и стать источником конфликтов между государствами. Коротко говоря, необходимо обеспечить, чтобы государства, приступающие к осуществлению нового вида использования, делали это не в ущерб другому государству водотока и чтобы уведомляемое государство не имело чрезвычайного влияния или права вето по отношению к уведомляемому государству. Если за отправную точку взять исключение этих двух крайностей, то лишь соответствующие механизмы консультаций и переговоров могли бы стать единственным возможным компромиссом, который привел бы к улучшению проектов статей 11–15.

36. Остается последнее обязательство: обязательное урегулирование споров. В связи с данным вопросом достаточно вспомнить традицию Комиссии. Любая процедура обязательного урегулирования будет означать вторжение Комиссии в щепетильные вопросы, в отношении которых государства нередко имеют прочно сложившиеся позиции, даже если и произошли какие-либо изменения. Некоторые члены Комиссии ссылались на Конвенцию Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, которая, в числе других нововведений, предусматривает обязательное урегулирование споров. Но и там, как отметил г-н Барсегов (2011-е заседание), возможны отклонения, особенно если речь идет о суверенных правах государства. Именно в свете такой эволюции и позиций государств следует рассматривать вопрос об обязательном урегулировании споров. Оратор считает, во-первых, что необходимо предусмотреть такое урегулирование; во-вторых, что государства должны прибегать к нему по своему усмотрению; и, в-третьих, что данное положение следует поместить в приложении к проекту. Таким образом, проект окажется приемлемым для государств и не вызовет возражений со стороны тех, кто выступает за разработку Комиссией материальных норм для конвенции, а не за простые рекомендации, поскольку это не будет заставлять государства выбирать обязательную и жесткую процедуру для урегулирования споров.

37. Г-н ПАВЛЯК заявляет, что ему хотелось бы обсудить три наиболее важных, по его мнению, и трудных вопроса, возникающих в связи с рассматриваемой темой. Первый вопрос касается правовой основы, если таковая имеется, обязательства уведомлять

другие государства о новых видах использования водотока; другими словами, существует ли в обычном международном праве какая-либо правовая основа для проектов статей по уведомлению, консультациям и обмену информацией. В данном вопросе он разделяет мнение г-на Огисо (2010-е заседание) и г-на Ши (2011-е заседание) и других членов Комиссии о том, что никакой подобной основы не существует.

38. В течение долгого времени международное право основывалось лишь на обычном праве. Однако с ростом числа международных договоров сфера охвата обычного права значительно сузилась, хотя оно и не потеряло своей ценности, что признано в статье 38 Статута Международного Суда.

39. Сама по себе практика государств не является обычным международным правом: для того чтобы существовала норма обычного права, должны иметь место два элемента, а именно: *usus* и *opinio juris vel necessitatis*. Традиционная доктрина требует, чтобы государственная практика была давно установившейся или *diuturnus usus*. Во времена реактивных самолетов и спутникового теле- и радиовещания, по-видимому, можно признать более быстрый процесс развития, однако временной фактор по-прежнему является необходимым. Оратор не разделяет мнения юристов, традиционно придерживающихся положений общего права, о том, что обычное право может строиться на основе судебных решений, поскольку решения не всегда отражают правовую основу, на которой они были приняты. Для того чтобы практика того или иного государства стала нормой обычного международного права, необходима убежденность государственных органов в том, что данная практика является нормой публичного международного права. Это подчеркивалось Постоянной палатой международного правосудия в деле *Lotus*⁷.

40. Однако, вероятно, наиболее важным фактором является приемлемость обычая для государств. Их согласие иногда может быть молчаливым. В его собственной стране, Польше, законодательство, например Морской кодекс 1961 года, признает законную силу норм обычного международного права. Верховный суд Польши в своем решении от 15 мая 1959 года предоставил иммунитет от юрисдикции, на который претендовало иностранное государство, на основе соответствующей нормы обычного международного права.

41. Однако обширный материал, представленный Специальным докладчиком, не указывает какой-либо нормы обычного международного права, на которой основывалось бы обязательство уведомлять и проводить консультации. В частности, международные договоры и решения судов не являются обычаями, поскольку они не носят общего характера. Кроме того, государства, не связанные такими договорами или решениями, не будут считать, что установленная таким образом норма обычного права существует: отсутствует *opinio juris*. Следовательно, в обычном международном праве нет основы для процедур

ных статей, требующих сотрудничества между государствами водотока. Любые статьи придется формулировать в качестве новых норм, появляющихся в результате прогрессивного развития международного права.

42. Второй вопрос, который г-н Павляк хотел бы обсудить, заключается в том, являются ли проекты статей 11–15 приемлемыми в свете существующих положений международного права. В своем третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункты 40 и 41) Специальный докладчик заявил, что

основная норма, регулирующая использование международных водотоков, – норма справедливого использования основана на добросовестном сотрудничестве и общении между заинтересованными государствами...

Таким образом, практика государств указывает на признание необходимости принятия комплекса процедур в связи с использованием международных водотоков, начиная с предоставления данных и информации... и кончая уведомлением о предполагаемых действиях в отношении международного водотока, которые могут иметь негативные последствия для другого государства.

43. Как бы оратор ни поддерживал идею добросовестного сотрудничества, он не может согласиться с тем, что обязательство сотрудничать проистекает из практики государств, упоминаемой Специальным докладчиком. Такое обязательство проистекает скорее из общих принципов международного права, таких как суверенное равенство государств, и из таких понятий, как взаимозависимость государств и добрососедство. Он согласен с важностью процедур, касающихся использования, хотя и предпочел бы говорить о сотрудничестве в области использования. Однако эти процедуры нельзя ставить на тот же уровень, что и само сотрудничество. Сотрудничество является целью и проявлением поведения государств; положения, касающиеся информации и уведомления, являются лишь средством достижения сотрудничества.

44. Предлагаемые проекты статей 11–15 в их настоящем виде являются неадекватными в качестве удобного и эффективного механизма сотрудничества между государствами водотока. В статьях излагаются процедуры, начиная от уведомления, консультаций и переговоров и кончая урегулированием споров третьими сторонами, однако в них не указывается механизм сотрудничества между государствами. Разумеется, новые виды использования должны охватываться процессом сотрудничества, однако сотрудничество не должно ограничиваться этими видами использования. Сотрудничество необходимо не только для урегулирования споров, но прежде всего для совместного и справедливого использования водотока и извлечения выгод из этого. Далее, проекты статей следует сформулировать таким образом, чтобы ни одно государство не получило права вето на использование водотока другими государствами. По мнению оратора, такое право вето со стороны уведомляемого государства предусматривается в пункте 5 проекта статьи 13.

⁷ Judgment No. 9 of 7 September 1927, *P.C.I.J., Series A, No. 10*.

45. Третий вопрос, который он хотел бы обсудить, касается курса действий Комиссии в целях удовлетворения потребностей в такой процедуре международного уведомления, которая облегчала бы государствам выполнение своего обязательства сотрудничать в использовании, охране и развитии международных водотоков. По его мнению, проекты статей 11–15 не закладывают основу для формулирования надлежащих положений Редакционным комитетом. В ходе обсуждения выявилось заметное расхождение взглядов среди членов Комиссии, которое невозможно преодолеть в Редакционном комитете. Поэтому оратор поддерживает предложение г-на Беннуны о том, что следует пересмотреть формулировки проектов статей 11–15 в сочетании с другими статьями, в частности со статьей 9.

46. Необходимо установить эффективную процедуру уведомления и консультаций, однако эта процедура должна создавать минимум обязательств для государств водотока. Следует также признать, что сотрудничество между государствами водотока должно основываться на основополагающих принципах международного права, а также на понятиях добрососедности и добрососедства.

47. Г-н НДЖЕНГА говорит, что в целом он согласен с критическими замечаниями других членов Комиссии в отношении проектов статей 11–15.

48. Цель проектов статей 11–15, изложенная Специальным докладчиком в первом предложении пункта 61 его третьего доклада (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), заслуживает всяческих похвал; однако статьи создают запутанный и в высшей степени однобокий комплекс обязательств, которые серьезным образом будут подрывать суверенное право государств использовать свои ресурсы на благо своего народа с должным учетом законных прав и интересов других государств. Специальный докладчик цитирует многочисленные источники и заявляет, что они служат веским аргументом в поддержку включения в проект "серии статей, касающихся уведомления и консультаций в отношении предлагаемых новых видов использования международного водотока" (там же, пункт 88).

49. Однако изучение тех же источников не позволяет г-ну Ндженге сделать вывод о том, что практика государств является достаточной, чтобы кодифицировать такого рода нормы. Даже учитывая прогрессивное развитие, он не может сказать, что имеющиеся источники делают проекты статей приемлемыми для той части международного сообщества, которая жизненно заинтересована в международных водотоках, а именно для прибрежных государств.

50. Чего можно достичь, хорошо видно из арбитражного решения по делу об *Озере Лану* (там же, пункт 48). Трибунал постановил, что в соответствии с международной практикой "от государств требуется вырабатывать условия соглашения путем проведения предварительных переговоров, не обуславливая осуществления ими своей компетенции заключением этого соглашения"; он также постановил, что государства признают необходимость примирять некоторые из

своих конкурирующих интересов путем взаимных уступок и что "единственным способом достижения такого примирения интересов является заключение соглашений на все более всеобъемлющей основе". Именно признание основных интересов соседних государств явилось побуждением к разработке статута реки Сенегал 1972 года и договорного режима реки Нигер (там же, пункты 21 и 43), в которых предусматривается широкое сотрудничество, включающее предварительное согласие со стороны других договаривающихся государств до осуществления каких-либо проектов, которые могут в значительной степени повлиять на состояние этих рек.

51. Аналогичным инструментом является Соглашение о создании организации по управлению и освоению бассейна реки Кагера⁸, подписанное в 1977 году Бурунди, Руандой и Объединенной Республикой Танзания, к которому впоследствии присоединилась Уганда. Соглашение предусматривает комплексное управление и освоение всего бассейна, поскольку в соответствии со статьей 3 его эксплуатация распространяется на такие другие географические районы, которые облегчают или делают возможным исследование и планирование проектов и программ для гармоничного развития бассейна реки Кагера. В соответствии со статьей 7 Комиссия Организации наделена регламентирующими полномочиями, включая оценку и в соответствующих случаях утверждение предлагаемых проектов, и имеет право подписывать соглашения с правительствами и международными организациями для получения технической помощи и финансирования.

52. Содержащееся в проекте статьи 11 требование о том, что государство, намеревающееся осуществить "новый вид использования международного водотока, который может нанести значительный ущерб", должно представить другим государствам "своевременное уведомление", будет бесполезным, поскольку уведомляющее государство в действительности заранее запрашивает разрешение на возможные вредные действия со всеми вытекающими из них последствиями. Кроме того, хотя термин "ощутимый ущерб" может иметь конкретное значение для юридического органа, он будет связан с субъективным определением со стороны государства, планирующего новый вид использования, и со стороны уведомляемого государства.

53. Статья 11 позволяет предположить, что обязательство возникает для расположенного вверх по течению государства, а не для государства, расположенного вниз по течению. Таким же бесцеремонным подходом характеризуется Соглашение от 1959 года между Объединенной Арабской Республикой и Суданом о полном использовании вод Нила⁹, в соответствии с которым такие крупные проекты, как Асуанская плотина и Джонглеиский канал, были согласованы даже без консультаций с Эфиопией, на долю которой приходится 85% вод Нила, достигающих Хартума, или с другими государствами, расположенными вверх по течению. Для того чтобы существовало

⁸ См. 2007-е заседание, сноска 14.

⁹ Там же, сноска 15.

подобное обязательство, оно должно распространяться на все реки, на которые запланированные виды использования могут оказать значительное воздействие в краткосрочном или долгосрочном плане. Поэтому оратор предлагает изменить формулировку первого предложения проекта статьи 11 так, чтобы оно гласило: "Если государство планирует новый крупный вид использования международного водотока, который может оказать значительное воздействие на использование данного водотока другими прибрежными государствами, оно своевременно уведомляет эти государства".

54. Следует проявлять большую осмотрительность, с тем чтобы проект статьи 12 нельзя было использовать для неоправданной отсрочки проекта с помощью неоднократных запросов данных. Оратор поддерживает вариант В пункта 1, но считает, что было бы предпочтительно указать период времени "не превышающий 9 месяцев", вместо периода "не менее 6 месяцев". Девятимесячного периода будет достаточно, чтобы уведомляемое государство запросило дополнительную информацию в соответствии с пунктом 2; тогда отпадет необходимость в пункте 3.

55. Проект статьи 13 чрезвычайно близок по смыслу к наложению вето на любой планируемый новый вид использования. Единственное, что необходимо сделать уведомляемому государству, — это заявить, что предлагаемый новый вид использования нанесет или может нанести ему значительный ущерб и в таком случае у уведомляющего государства возникает целый комплекс обязательств. Например, оно обязано "провести консультации с уведомляемым государством с целью подтверждения или корректировки выводов" и, если такие консультации окажутся unsuccessfulными, ему придется вступить в переговоры с целью достижения соглашения "о справедливом урегулировании ситуации", другими словами, о таком урегулировании, которое будет приемлемым для уведомляемого государства, и в таком случае уведомляющее государство может даже быть вынуждено заплатить уведомляемому государству компенсацию. Если все эти усилия окажутся безуспешными, государство должно согласиться на обязательное урегулирование спора с помощью третьей стороны в соответствии с пунктом 5, а такая процедура будет полностью неприемлема для государств, поскольку она будет подрывать их территориальный суверенитет и принцип суверенного равенства государств. Максимум, что может оказаться приемлемым, это положения пунктов 1 и 2 о проведении добросовестных консультаций в целях достижения полюбовного примирения интересов. В пунктах 3 и 4 говорится лишь о подробностях, которые не обязательно четко формулировать.

56. Проект статьи 14 ставит любое государство, планирующее новый вид использования, в неприемлемое положение. Если оно не направляет уведомления о новом виде использования, даже если оно действует добросовестно, считая, что такой вид использования не причинит значительного ущерба, другое государство или государства все равно могут потребовать от него выполнения всех обязательств по переговорам, компенсации и арбитражу. Если оно направ-

ляет уведомление, а уведомляемое государство никак на него не реагирует, оно может действовать в соответствии с пунктом 2, но по-прежнему должно выполнять все свои обязательства по статьям 11 и 12, касающиеся уведомления и периода ожидания ответа. Если государство не представляет уведомления, на него ложится ответственность за нанесение ущерба, даже если такой ущерб не является "ощутимым" по смыслу статьи 9. В статье 14 содержится очень жесткое положение, которое вряд ли будет принято государствами.

57. Позитивными являются положения проекта статьи 15, в соответствии с которыми государство может приступить к предполагаемому виду использования по соображениям "общественного здравоохранения, безопасности или по аналогичным соображениям". Однако трудно себе представить, каким образом в случае осуществления проекта неотложного характера государство может выполнять требования статьи 11 об уведомлении и статьи 13 о консультациях. В частности, пункт 3 статьи 15 требует более тщательного рассмотрения, поскольку государство не может нести надлежащим образом ответственность за ощутимый ущерб в тех случаях, когда оно действует в чрезвычайных обстоятельствах.

58. Оратор не возражает против передачи статей 11–15 в Редакционный комитет, если их можно улучшить путем устранения некоторых возникших в ходе прений трудностей.

59. Г-н РЕЙТЕР говорит, что, не желая показаться чрезмерно оптимистичным, он придерживается мнения о том, что Комиссия согласовала отправную точку, а именно: режим международных водотоков должен регулироваться путем переговоров, поскольку арбитражные процедуры были отвергнуты. Таким образом, задача Комиссии состоит в том, чтобы помочь государствам в переговорах, что можно сделать двумя способами: утвердив общие принципы проведения переговоров в статье, которая может быть сформулирована недостаточно конкретно, но быть приемлемой для всех членов Комиссии, и путем разработки правил процедуры.

60. По мнению оратора, никто из членов Комиссии не высказался против идеи уведомления, хотя содержание и условия уведомления, а также санкции в результате не уведомления по-прежнему предстоит конкретизировать. Хотя вопросы, связанные с ответственностью, еще недостаточно обсуждены, есть еще один момент, по которому, видимо, существует общее согласие, а именно: обязательство уведомлять действует в том случае, если имело место изменение физического состояния водотока, то есть изменение качества, объема или режима вод, влияющих на положение других государств с точки зрения не только текущей эксплуатации водотока, но и потенциальной его эксплуатации.

61. Оратор не совсем уверен в том, что члены Комиссии пришли к согласию в отношении проекта статьи 12, возлагающей на государство обязательство воздерживаться в течение определенного времени от осуществления работ, которые могли бы изменить физи-

ческое состояние водотока. Лично он выступает за предложенный Специальным докладчиком вариант В пункта 1, предусматривающий установленный период. Однако замораживание работ, предусматриваемое в статье 12, в любом случае, по-видимому, имеет большое значение, поскольку для успешного исхода переговоров важно, чтобы они с самого начала велись добросовестно, чего едва ли можно достичь, если государство будет действовать по принципу совершившегося факта до начала переговоров.

62. Короче говоря, оратор считает, что основа для согласия существует, возможно минимальная, но достаточная, чтобы Комиссия уже могла передать некоторые статьи в Редакционный комитет. По существу, необходимо подготовить хотя бы несколько проектов статей до конца текущей сессии, поскольку в противном случае Комиссия будет постоянно возвращаться к общим прениям и никогда не завершит исследование темы, по которой, в отличие от других, можно достичь договоренности. Помимо этих статей Комиссия могла бы, разумеется, разработать и ряд рекомендаций: например, как предлагали некоторые члены Комиссии, разработать приложение, содержащее факультативные положения по арбитражному разбирательству или по факультативным процедурам учреждения технических организаций в тех случаях, когда режим водотока связан с особо сложными научными проблемами.

63. В любом случае представляется очевидным, что текст, содержащий лишь минимум обязательств и сопровождающийся рядом рекомендаций, лучше, чем вообще никакого текста.

Заседание закрывается в 13 час.

2013-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 11 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Визит члена Международного Суда

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ от имени членов Комиссии тепло приветствует г-на Руду, судью Международного Суда, бывшего члена Комиссии и бывшего сотрудника Отдела кодификации.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и

Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁴ (продолжение)

2. Г-н РУКУНАС говорит, что, как показывают итоги обсуждения проектов статей 11–15, Комиссии сначала следует четко определить правовое содержание статьи 10, а затем, закрепив принцип сотрудничества, решить, в каких формах оно может осуществляться. Таким образом, при чтении статей 11–15 основной упор следует делать не на спорах, возникающих в связи с водотоками, а на сотрудничестве, поскольку эти статьи призваны служить защите общих интересов уведомляющего и уведомляемого государств.

3. Причины некоторых разногласий в отношении проекта статьи 11 обусловлены историей его появления. Положения нынешних статей 11–15 первоначально составляли статью 8, представленную г-ном Швобелем в его третьем докладе⁵ под заголовком "Ответственность за осязаемый ущерб". В этой статье устанавливалось, что каждое государство имеет право на справедливое использование водотока при условии, что оно не причиняет осязаемого ущерба интересам другого государства, и излагались процедурные нормы. В статье, в частности, предусматривалось, что, прежде чем государство системы предпримет, санкционирует или позволит осуществление проекта или программы, который (которая) может нанести осязаемый ущерб интересам другого государства системы, первое государство (предлагающее государство) должно представить уведомление государству системы, интере-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст схематического плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

⁵ *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 138, документ A/CN.4/348, пункт 156.

сы которого могут быть затронуты. Это положение, возможно, служит ответом на вопрос г-на Рейтера (2008-е заседание) о том, в какие сроки следует направлять уведомление, и на вопрос г-на Томушата (2009-е заседание) в отношении деятельности, осуществляемой не государством, а лицами, подпадающими под его юрисдикцию.

4. В бывшем проекте статьи 8 предусматривалась градация процедур – от уведомления до мирного урегулирования споров. Однако эта градация вытекала не из концепции системы, применявшейся г-ном Швобелем, а скорее из концепции справедливого использования. В дальнейшем одна часть этого проекта статьи 8 стала проектом статьи 9, представленным г-ном Эвенсенем, а другая часть стала проектами статей 11 и последующих, представленными нынешним Специальным докладчиком. Впоследствии проект статьи 10 об обязательстве сотрудничать был включен между статьями 9 и 11, что нарушило существовавшую преемственность между положением, запрещающим нанесение ощутимого ущерба, и статьями, содержащими процедурные нормы.

5. Если считать слово "ущерб" в проекте статьи 11 аналогичным по смыслу выражению "ощутимый ущерб" в проекте статьи 9, то статью 11 можно считать дублирующей статью 9, поскольку государство несет ответственность за любой ощутимый ущерб, который оно могло нанести, независимо от того, выполнило ли оно или нет свое обязательство об уведомлении. По мнению оратора, следует расширить объем статьи 11, включив, например, ссылку на новый вид использования, который может "существенно изменять объем, качество или режим вод водотока".

6. Необходимо также подробнее разъяснить смысл термина "новый вид использования". В пункте 3 своего комментария к проекту статьи 11 Специальный докладчик, разумеется, указывает, что данный термин охватывает "расширение или изменение существующего вида использования", однако он не разъясняет смысл термина "вид использования". В то же время в своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, сноска 80) Специальный докладчик поясняет, что термин "вид использования" употребляется в широком значении и "должен пониматься как означающий любой возможный вид использования..., включая... предотвращение загрязнения воды". Но, поскольку действие проекта статьи 11 может распространяться также на те случаи, когда загрязнение международного водотока вызвано не новым видом использования, а увеличением масштабов прежней деятельности, то необходимо, по мнению оратора, использовать выражение "виды использования и деятельности".

7. С закреплением обязательства, касающегося уведомления, станет возможным сделать положения проектов статей 12–15 более гибкими с целью расширить сферу действия статьи 11. Чтобы избежать какого-либо неправильного понимания возможности получения другими государствами водотока права вето, в проект статьи 13 можно включить ссылку на обязательство "действовать таким образом, чтобы обеспе-

чить защиту законных интересов всех государств водотока".

8. Вопрос о мирном урегулировании споров не относится к главе III проекта и должен рассматриваться в приложении. Вопросы международной ответственности также не относятся к этой главе. Оратор уверен в том, что Редакционному комитету удастся найти приемлемые решения всех проблем.

9. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА отмечает, что право несудоходных видов использования международных водотоков отличается значительной сложностью, так как государства с подозрением относятся ко всему, что может выглядеть как ограничение их территориального суверенитета. Впрочем, в истории международного права это происходит довольно часто и многие существующие сегодня учреждения, появившиеся в результате развития международной солидарности и сотрудничества, в свое время в силу узких представлений о суверенитете тоже казались немыслимыми. Возможность того, что государства откажутся принять свод статей со столь широкой сферой действия, не должна служить поводом для прекращения работы Комиссии или препятствовать дальнейшему прогрессу в этой области.

10. Проект статей должен начинаться с положения, содержащего определения таких терминов, как "ощутимый ущерб", "новый вид использования" и "предполагаемый новый вид использования". По мнению оратора, термин "система водотока" достаточно ясно и объективно описывает гидрографические компоненты, составляющие единое целое, однако он согласен и с термином "международный водоток" при условии, что он будет использоваться в том же смысле, что и в предварительной рабочей гипотезе, и облегчит принятие текста государствами.

11. По его мнению, проект статьи 4, касающийся обязательства предпринимать переговоры с целью заключения соглашения о системе, если и когда это необходимо для оптимального использования водотока, имеет особенно важное значение. Это положение является новым шагом в прогрессивном развитии международного права, поэтому допускать ослабления воплощаемой им нормы нельзя. Термин "справедливое использование" требует дополнительного разъяснения, как это предусмотрено в тексте, принятом Редакционным комитетом и содержащем перечень факторов, которые следует учитывать.

12. Заголовок главы III проекта, судя по всему, ставит в один ряд общие принципы сотрудничества, уведомления и предоставления данных и информации, хотя фактически в главе изложена только одна материально-правовая норма, а именно норма, касающаяся сотрудничества, а также некоторые процедурные нормы, призванные послужить реализации принципа сотрудничества и таких принципов, как справедливое использование и запрещение причинения ущерба. Опираясь на Устав Организации Объединенных Наций, можно утверждать, что правовое обязательство сотрудничать существует, однако оно имеет общий характер и его формы необходимо определять в каждом конк-

ретном случае. Поэтому в проекте статьи 10 должны быть определены области сотрудничества государств в использовании международных водотоков.

13. Что касается проекта статьи 11, то члены Комиссии не смогли прийти к единому мнению о том, существует ли норма обычного права, требующая от государств представлять уведомление. И все-таки, учитывая, что одной из задач Комиссии является прогрессивное развитие международного права, эту норму, по мнению оратора, необходимо отразить в проекте при том понимании, что обязательство представлять уведомление должно ограничиваться только теми случаями, в которых можно объективно установить, что предлагаемый вид использования международного водотока нанесет ощутимый ущерб другому государству. К тому же необходимо будет более точно определить термин "ощутимый ущерб".

14. Оратор считает, что из двух вариантов пункта 1 статьи 12 предпочтительнее тот, в котором устанавливается предельный срок, при условии, что он является максимальным, но может быть продлен по просьбе уведомляемого государства. Можно было бы, например, предусмотреть предельный срок шесть месяцев, пролонгируемый еще на три месяца.

15. Он согласен с тем, что процедуры урегулирования споров, предусмотренные в проектах статей 13 и 14, следует включить в факультативный протокол или в приложение к проекту.

16. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС говорит, что обсуждение вопроса о международных водотоках вызывает у него как у нового члена Комиссии определенное беспокойство. Особенно тревожит то, что принятие решения по проектам статей 11–15, по-видимому, затянется и на Генеральную Ассамблею Комиссия придет, не имея практически никаких результатов, за исключением, возможно, нескольких отдельных статей по основным общим принципам, но без каких-либо положений по их практической реализации, и что за это упрек будет сделан 14 новым членам Комиссии.

17. Оратор твердо убежден в важности рассматриваемых проектов статей, доработка которых по требованию Генеральной Ассамблеи должна быть завершена Комиссией в кратчайшие сроки, и будет разочарован, если Комиссии не удастся выполнить эту задачу. Кроме того, он согласен с мнением г-на Рейтера (2012-е заседание) о том, что право несудоходных видов использования международных водотоков является хорошей темой для обсуждения и успешное завершение работы по этой теме послужит, вероятно, росту авторитета Комиссии на многие годы вперед. Он уверен, что члены Комиссии в основном единодушны в отношении существа вопроса и что разногласия касаются только редакции статей и, по всей видимости, легко устранимы.

18. Проекты статей 11–15 являются логичным и важным дополнением статей об общих принципах, особенно статей о сотрудничестве, реализации которых можно добиться только при наличии механизмов осуществления.

19. В ходе обсуждения были высказаны весьма различные мнения в отношении того, что следует и не следует делать Комиссии. Оратор склонен считать, что Комиссии следует придерживаться золотой середины, а именно учесть все высказанные мнения и ограничиться, по предложению г-на Рейтера, скромным, но практически осуществимым текстом. Не следует забывать, что процедурные положения не самоцель, а лишь средство побуждения государств к определенному образу действий. На его взгляд, проекты статей 11–15 в основном приемлемы, поскольку ни один из выступавших не предложил их опустить. Предлагаемый подход является вполне логичным и разумным: необходимо исходить из того, что на государство, планирующее осуществлять новый вид использования водотока, возлагается обязательство информировать другие заинтересованные государства, причем это обязательство базируется на принципе сотрудничества. Уже на стадии консультаций заинтересованные государства, возможно, придут к определенному соглашению; в случае неудачи они могут вступить в переговоры на основе суверенного равенства сторон. Если переговоры окажутся безрезультатными, заинтересованным государствам придется прибегнуть к одной из процедур мирного урегулирования споров с участием третьей стороны. По его мнению, ничто не препятствует тому, чтобы отразить эту возможность в проекте.

20. Проблема отчасти заключается в том, чтобы предложить такую редакцию статей 11–15, которая рассеяла бы сомнения и показала несостоятельность подозрений тех, кто считает, что Комиссия пытается требовать от государств того или иного поведения, в то время как им важно получить определенные гарантии. Кроме того, необходимо добиться приемлемой сбалансированности между принципами и нормами права, между законными интересами государств, справедливым и разумным использованием, оптимальным использованием и необходимостью сотрудничать, а также между правами и обязанностями. Это сложная, но вполне выполнимая задача. Наряду с этим необходимо увязать содержание проектов статей 9 и 10, до сих пор находящихся на рассмотрении Редакционного комитета, с процедурными нормами проектов статей 11–15. Можно было бы избежать ненужного обсуждения целого ряда вопросов, если бы Редакционный комитет раньше распространил свой текст.

21. Оратор убежден, что при содействии Специального докладчика Комиссия сможет согласовать приемлемую редакцию проектов статей 11–15. Вряд ли ей следует стремиться к совершенно безупречным формулировкам, ибо опыт показывает, что ратификация многосторонних конвенций, большинство из которых имели прекрасную редакцию, иногда занимала ряд лет, хотя это и не мешало тому, чтобы все это время они служили образцом для других документов, использовались в нормотворческой практике и содействовали развитию обычного права.

22. Г-н ТИАМ заявляет, что проекты статей 11–15 имеют слишком ограниченную сферу действия. Использование международного водотока можно рассматривать двояко: как совместное использование,

в сотрудничестве с другими государствами, и как индивидуальное использование. Он лично склонен считать, что предлагаемые статьи касаются только индивидуального использования, даже несмотря на то, что они следуют за проектом статьи 10, касающимся сотрудничества. Таким образом, между проектом статьи 10 и проектами статей 11–15 отсутствует определенное связующее звено.

23. По его мнению, сотрудничество не является правовым обязательством, но потребность в нем существует, и в статьях должны содержаться более подробные положения на этот счет. Существует подлинное позитивное право сотрудничества, которое включает множество конвенций, послуживших основой для создания совместных органов, среди которых отличным примером является Организация по освоению бассейна реки Сенегал. По всей видимости, главу III проекта следует разделить на две части: в одной из них должны содержаться более подробные положения о сотрудничестве, а в другой — нормы, предложенные в проектах статей 11–15, основанные в первую очередь на необходимости предотвращения ущерба и его компенсации.

24. Что касается текста проектов статей, то оратор сомневается, что в проекте статьи 11 целесообразно использовать слово "имеющихся". Вместо этого следует говорить о "необходимых" технических данных и информации. Г-на Тиам интересуют также вопрос о сроках, которые должны быть предусмотрены в проекте статьи 12. Необходимо помнить, что ситуации, которые могут возникать, различны по своему характеру, как различны и ресурсы государств. Например, когда передовая страна, намереваясь приступить к новому виду использования водотока, уведомляет соседнее государство, этому государству, если оно является развивающейся страной, для ответа на уведомление может потребоваться больше шести месяцев. Комиссии следует глубже рассмотреть этот вопрос и найти его справедливое решение. Помимо этого, редакция проекта статьи 15, касающегося предполагаемых видов использования, имеющих крайне неотложный характер, отличается неточностью. Выражение "аналогичным соображениям" слишком расплывчато; следует точнее определить ситуации, имеющие крайне неотложный характер.

25. Г-н БАРБОСА поддерживает предложение о передаче проектов статей 11–15 в Редакционный комитет, но, разумеется, при условии, что с этим согласится Специальный докладчик. Такой всегда была практика Комиссии после того, как она достаточно тщательно рассмотрела проекты статей, чтобы предоставить в распоряжение Редакционного комитета все необходимое ему для подготовки текста, учитывающего все высказанные мнения. Если вопреки этой практике Комиссия предложит Специальному докладчику представить пересмотренный текст, случится именно то, о чем предупреждал г-н Рейтер (2012-е заседание): Комиссия вновь начнет обсуждать общие вопросы, такие как особенности обычного международного права и существование обязательства предпринимать переговоры, в связи с чем Генеральная Ассамблея с полным основанием сможет по-

ставить вопрос о том, является ли Комиссия действительно тем органом, который способен оказать ей содействие в прогрессивном развитии и кодификации международного права. Кроме того, Генеральная Ассамблея может поставить вопрос о том, действительно ли было необходимо через 13 лет после проведения общего обсуждения начинать дискуссии по поводу нескольких процедурных статей и имели ли хоть какой-нибудь эффект принимавшиеся Ассамблеей в течение ряда лет резолюции, призывавшие Комиссию добиться прогресса в рассмотрении этого важного, крайне неотложного и весьма спорного вопроса. Методы работы Комиссии, таким образом, могут получить весьма критическую оценку.

26. Как только что отметил г-н Сепульведа Гутьеррес, текст проектов статей является вполне приемлемым. Остается согласовать различные точки зрения, однако сделать это на пленарных заседаниях невозможно. Оратор готов в духе компромисса согласиться с тем, чтобы в отношении проекта статьи 14 было сделано исключение, хотя он вполне понимает, чем это может закончиться. И тем не менее если Комиссия передаст в Редакционный комитет по крайней мере остальные проекты статей, то она несколько продвинется вперед.

27. Г-н Шриниваса РАО говорит, что проекты статей, касающиеся процедурных требований в отношении уведомления, консультаций, переговоров и обязательного урегулирования споров с участием третьей стороны, имеют столь же важное значение, что и положения, касающиеся существа, уже переданные Комиссией в Редакционный комитет. Они не только придают практическую действительность и определяют содержание или, как образно сказано, "заряжают энергией" общие принципы, касающиеся существа, но и непосредственно затрагивают вопрос о наличии или отсутствии в отношении их единого мнения в международном сообществе. Наряду с этим в них устанавливаются конкретные обязательства и предусматриваются меры, которые необходимо будет принять до разработки каких-либо обязательных решений в отношении урегулирования разногласий относительно толкования и применения общих принципов. Таким образом, они требуют самого внимательного изучения.

28. Говоря о тех основных принципах, практическое воплощение которых призваны обеспечить процедурные требования, он отмечает, что водотоки служат для человечества постоянным источником воды, используемой в самых различных областях — от сельского хозяйства и судоходства до охраны окружающей среды и отдыха. По мере научно-технического прогресса для удовлетворения растущих потребностей человечества возникают новые виды использования, требующие всестороннего планирования и освоения водотоков. В тех случаях, когда это касается международных водотоков, расположенных на территории двух или более государств, возникает необходимость согласования интересов на основе разумного и справедливого распределения водных ресурсов водотока; это касается не только прибрежных государств, но и различных категорий пользователей в том или ином государстве. При этом, однако, нет необходимости

согласовывать каждый из видов использования с другими видами, поскольку некоторые из них уже в силу своего характера могут осуществляться одним или несколькими государствами без ущерба для качества или количества воды, поступающей в распоряжение других государств.

29. Государства осуществляют исключительные полномочия и контроль над той частью водотока, которая находится в пределах их территории, при соблюдении обязательства не причинять чрезмерного вреда или не наносить ощутимого ущерба интересам и использованию водотока другими прибрежными государствами. Обязательство не наносить ущерб является правовой концепцией, применяемой лишь к тем видам использования, которые наносят ощутимый ущерб разумному и справедливому использованию вод другими прибрежными государствами.

30. Право государства на разумное и справедливое использование водотока и его вод, протекающих по его территории, должно осуществляться таким образом, чтобы обеспечить, во-первых, оптимальные выгоды и использование водотока населением прибрежных государств и, во-вторых, охрану и освоение самого водотока. Принцип оптимального использования требует согласовать два других основных принципа: осуществление разумного и справедливого использования и предотвращение причинения ущерба другим прибрежным государствам. Эти иногда противоречащие друг другу принципы вызывают вполне понятные разногласия между плановыми органами и пользователями. Однако международные водотоки в этом отношении не составляют исключения, поскольку такого же рода противоречия между соответствующими принципами приводят к выдвиганию множества требований и встречных требований в таких сферах, как морское пространство, космос и антарктический район и их ресурсы, а также в других областях права, таких как дипломатические привилегии и иммунитеты, иммиграция или экстрадития.

31. Таким образом, цель должна заключаться в том, чтобы избежать принижения роли одного принципа в пользу другого и определить первоочередные задачи, признавая при этом, как отметил г-н Швельбел, что "невозможно разработать автоматически применяемый конкретный перечень факторов или какую-то определенную формулу для определения степени значимости или оценки веса факторов, которая подходила бы для всех ситуаций"⁶. Хотя Комиссия определила ряд принципов и факторов, которые будут способствовать урегулированию в каждом конкретном случае, она не достигла полностью поставленной цели и поэтому должна продолжать работу по сближению позиций и разработке конкретных критериев. Не существует ничего, что могло бы заменить процедуру предъявления требований и встречных требований, выдвигаемых и оцениваемых самими государствами и другими имеющими отношение к делу директивными органами, даже тогда, когда в каком-либо конкретном случае государства можно убедить согласиться на при-

нятие подходящих согласованных мер для оценки соответствующих фактов.

32. Большинство источников, процитированных Специальным докладчиком, подтверждает готовность государств устанавливать общий режим водотока в том случае, когда этого требуют их общие интересы. В заключенных между ними различных соглашениях и договоренностях охватывается широкий круг ситуаций и указываются пути урегулирования споров. В общем контексте сотрудничества ими разработаны шкалы различных процедур урегулирования любого возможного или существующего спора, причем общей чертой таких договоренностей является создание системы регулярного обмена данными и консультаций. Вопрос, однако, заключается в том, в какой мере эта практика может служить основой для обязательных норм, которые регулировали бы деятельность прибрежных государств даже при отсутствии ранее заключенных соглашений. Необходимо проводить грань между наличием соглашения, предполагающего организационно-правовое сотрудничество, и предположением о существовании обязательной нормы, требующей от государств заключения такого соглашения. Сегодня общепризнана необходимость разработки шкалы процедур, которые должны использоваться государствами в духе сотрудничества в целях выявления взаимных интересов и предотвращения разногласий и возможных споров. Как уже отмечалось другими членами Комиссии, в большинстве случаев, когда осуществлялся обмен информацией и проводились консультации, желаемая цель, а именно сотрудничество, достигалась. Обусловлено это не столько наличием определенного правового обязательства, сколько желанием дать необходимую информацию, обеспечить взаимные гарантии и сотрудничество по всем вопросам, представляющим общий интерес.

33. Практика государств показывает, что переговоры также являются не столько правовым обязательством, сколько средством дружественного урегулирования разногласий и споров. Вместе с тем переговоры – это более официальный процесс, в ходе которого в духе сотрудничества выдвигаются и изучаются требования и встречные требования. Сроки проведения таких переговоров и темпы принятия решений определяются конкретными условиями. Неудача на переговорах, как правило, не приводит к резкому разрыву дружественных отношений, поскольку по желанию сторон в этом случае можно прибегнуть к посредничеству, примирению и даже обязательному судебному урегулированию. В основу всех перечисленных путей урегулирования спора положены дух сотрудничества и свободный выбор средств. Обязательное урегулирование споров как неизбежный результат уведомления не следует считать прецедентом в государственной практике, на основе которого можно выработать обязательную норму. В этом отношении оратор особенно согласен с замечаниями г-на Огисо (2010-е заседание), г-на Барсегова (2011-е заседание), г-на Грефрата (там же) и г-на Павляка (2012-е заседание). Он также согласен с тем, что в контексте прогрессивного развития международного права не следует даже и предлагать создание механизма обязательного урегулирования споров, поскольку это означало бы игнорирование

⁶ Там же, стр. 120, пункт 101.

многообразия форм государственной практики, гибкости соответствующих принципов и того обстоятельства, что каких-либо точных и приемлемых факторов, обеспечивающих справедливое решение этого вопроса, не существует. Еще одним важным мотивом отказа от обязательного судебного урегулирования является отсутствие общеприемлемых принципов. Таким образом, общие интересы удобнее всего определять самим сторонам в споре, поскольку их сознательный выбор будет гарантией добросовестного выполнения принятых решений. Произвольное решение, навязываемое со стороны, вряд ли будет пользоваться таким же авторитетом.

34. В связи с вышесказанным необходимо подробно изучить позицию Специального докладчика в его третьем докладе, согласно которой

без принятия процедур, позволяющих государству определить долю своего справедливого участия заранее и на основе консультаций с другими заинтересованными государствами..., доктрина справедливого использования будет действовать лишь как проверка *post hoc* использования государством международного водотока, о котором идет речь (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 33).

По мнению оратора, выдвижение требования и встречного требования является единственным нормальным средством, которое государства могут применять для справедливого распределения вод, независимо от того, существует или нет официальная организационно-правовая структура для регулирования использования конкретного международного водотока.

35. Обязательное урегулирование с участием третьей стороны не всегда приводит к удовлетворительному решению спора и не является панацеей. Даже тогда, когда между государствами осуществляется организационно-правовое сотрудничество с целью регулировать использование международного водотока, решающее значение для его оптимального использования имеют согласование политических позиций и добросовестность. Установление организационно-правовых режимов отражает стремление данного государства к сотрудничеству и не предназначается для замены сотрудничества или правовой защиты в случае его отсутствия. Таким образом, во всех процедурных требованиях следует делать акцент на сотрудничестве, а не исходить из предположения о наличии конфликта между государствами и тем более не исходить из предположения о том, что государство, имеющее более благоприятное географическое положение, не только располагает возможностями, но и стремится к нанесению ущерба государству или государствам, которые имеют менее благоприятное географическое положение по отношению к данному водотоку. В этой связи оратор согласен, что главная цель заключается в разработке процедурных основ, в которых основной упор делался бы на сотрудничество, но которые не вели бы с неизбежностью к созданию механизма обязательного урегулирования споров.

36. Обращаясь к проектам статей, г-н Шриниваса Рао отмечает, что понятие ошутимого ущерба, на его взгляд, не является приемлемым критерием, на основе

которого, согласно проекту статьи 11, можно было бы формулировать обязательство государства уведомлять другие прибрежные государства. Принятие такого критерия означало бы не только признание вины со стороны уведомляющего государства, но и вряд ли допускало бы нереальное положение, при котором государство в нормальных условиях сознательно и добровольно стремится нанести ошутимый ущерб или ущемить права и интересы других прибрежных государств. Более вероятно, что государство, планирующее новый вид использования, превысит нормальные разумные и справедливые рамки своего участия в использовании водотока и его вод, искренне полагая, что другим прибрежным государствам при этом не наносится какого-либо материального или правового ущерба. В этом случае уведомление, по-видимому, будет служить поводом к возражениям со стороны других прибрежных государств против нового вида использования, причем только потому, что речь идет о новом виде использования, и потому, что это может быть связано с использованием уведомляющим государством более значительной части водных ресурсов, чем обычно. Таким образом, при трактовке понятий "разумное и справедливое использование" и "ошутимый ущерб" следует считать, что новые виды использования допускаются в том случае, если другие прибрежные государства не располагают доказательствами того, что такой вид использования наносит чрезмерный ущерб их праву на разумное и справедливое использование водотока. В связи с этим статью 11 следует пересмотреть, включив в нее обязательство предоставлять информацию по просьбе других прибрежных государств, если эти государства имеют основания полагать, что новый вид использования может нанести чрезмерный ущерб их правам и интересам. Это будет точнее соответствовать основному принципу, согласно которому государству разрешается осуществлять разумное и справедливое использование водотока при условии, что это не наносит ущерба другим прибрежным государствам. Что касается ситуаций *fait accompli*, то вполне можно полагать, что, если урегулирование не будет достигнуто, государство не будет продолжать осуществление тех видов использования, в отношении которых известно, что они могут нанести ошутимый ущерб другому прибрежному государству.

37. Что касается проекта статьи 12, то после предоставления необходимой информации у уведомляемого государства должно быть достаточно времени, чтобы изучить вопрос и прийти к определенным выводам. Было бы предпочтительнее не устанавливать строгих временных рамок, а дать возможность сторонам решать спорные вопросы с учетом конкретных обстоятельств и того, что в данном случае является разумным. Вопрос о "замораживании" проекта или нового вида использования до устранения любых возникающих сомнений, как правило, не должен возникать.

38. Что касается проекта статьи 13, то определение "ошутимого ущерба" государством, желающим получить информацию, должно быть глубоко обосновано и производиться в письменном виде. Государству, планирующему новый вид использования, должна

быть предоставлена возможность изучить возражения уведомляемого государства и, если это необходимо, потребовать дополнительных разъяснений. Основное внимание здесь следует уделить вопросу о проведении консультаций. О переговорах должно быть сказано в отдельной статье, с тем чтобы подчеркнуть, что переговоры представляют собой особый этап, который может быть необходимым для урегулирования разногласий или спора. После переговоров урегулирование спора должно осуществляться на основе свободного выбора средств: любое навязывание процедуры обязательного урегулирования через суд вызовет, по-видимому, возражения государств.

39. С учетом замечаний в отношении проекта статьи 11 оратор считает, что проект статьи 14 следует либо опустить, либо изменить, исключив всякое упоминание о наказании или ответственности государства, планирующего новый вид использования, который, по его мнению, не связан с нанесением ощутимого ущерба другим прибрежным государствам.

40. В отношении проекта статьи 15 возник вопрос об уместности рассмотрения в процедурных статьях предполагаемых видов использования, имеющих неотложный характер. Положения, регулирующие чрезвычайные ситуации, и доводы в пользу согласования таких ситуаций с принципами разумного и справедливого использования и оптимального использования не совпадают. Более того, представляется нецелесообразным увязывать вопрос о видах использования, имеющих неотложный характер, с вопросом об ответственности за нанесение ощутимого ущерба. Таким образом, данный вопрос требует тщательного изучения в целях учета соответствующей политики и принципов.

41. Оратор согласен с большинством замечаний других членов и полагает, что они будут в целом учтены Специальным докладчиком. Он полностью уверен в том, что Специальный докладчик сумеет придать статье большую сбалансированность.

42. Г-н АРАНДЖО-РУИС отмечает, что Комиссии необходимо найти сбалансированное решение проблем, рассматриваемых в проектах статей 11–15, на основе положения о сотрудничестве, которое следует понимать и излагать как обязательство.

43. В настоящее время в распоряжении Комиссии имеются проект статьи 10, представленный в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), и исправленный текст, предложенный Специальным докладчиком на 2008-м заседании (пункт 28). Если эти два текста объединить, то обязательство сотрудничать потребует рассмотреть с учетом других основополагающих принципов, таких как суверенитет и независимость. При этом, однако, потребуются крайняя осторожность, чтобы не усложнить принцип сотрудничества ссылками на фундаментальные принципы территориального суверенитета и собственно суверенитета, хотя оба этих элемента, разумеется, должны присутствовать. Кроме того, важно надлежащим образом учесть такие основные принципы, как равенство государств, добросовестность и добрососедство.

44. Как оратор уже подчеркивал в своем предыдущем выступлении (2007-е заседание), следует также учитывать характер водотоков, воды которых сопоставимы с ресурсами, являющимися, например, месторождением нефти, объектом территориального суверенитета или исключительных суверенных прав двух или более государств. Поскольку воды водотоков находятся в процессе постоянного движения, их необходимо рассматривать как ресурсы, разделяемые или требующие разделения справедливым образом.

45. Таким образом, очевидно, что обязанность сотрудничать не может быть подвергнута каким-либо ограничениям. Кроме того, принцип сотрудничества должен охватывать не только виды использования вод, но и их сохранение, охрану и освоение в самом широком смысле.

46. Рассматриваемая тема имеет много общих аспектов с темой о международной ответственности за пагубные последствия действий, не запрещенных международным правом, причем важнейшим из этих аспектов, по всей видимости, является взаимозависимость. В этой связи г-н Аранджо-Руис приветствует сделанную г-ном Барсеговым на 2011-м заседании ссылку на меморандум делегации Советского Союза о развитии международного права⁷. В соответствии с этим документом международное право должно стать *правом всеобъемлющей безопасности и коллективной ответственности государств перед человечеством и... правом, основанным на признании взаимозависимости мира наших дней*. В нем также подчеркивалось, что *”важной задачей международного права взаимозависимости... является... формулирование перестройки международных экономических отношений на справедливой, равноправной и демократической основе”* и что

Всеобщая и всеобъемлющая безопасность – это не просто отсутствие войн... Ее фундаментом, ее неотъемлемой частью является широкое и всеобъемлющее сотрудничество между государствами. Это сотрудничество должно углубляться по существующим направлениям и охватывать новые... *Дальнейшее развитие международного права должно стимулировать международное сотрудничество, все более полно обеспечивая для него рамки равноправия и взаимовыгодности, содействовать налаживанию конструктивного, созидательного взаимодействия государств и народов в масштабах всей планеты, которое позволило бы сообща и в интересах каждого решать стоящие перед человечеством проблемы.*

47. Этот документ служит иллюстрацией к заявлению г-на Рейтера (2018-е заседание) о том, что не следует недооценивать разум государств. Кроме того, он воскрещает в памяти следующий абзац четвертого доклада, подготовленного покойным Робертом К. Квентинном-Бакстером, прежним Специальным докладчиком по вопросу о международной ответственности, процитированный на тридцать шестой сессии Комиссии сэром Изном Синклером⁸:

⁷ См. 2011-е заседание, сноска 7.

⁸ *Ежегодник.., 1984 год*, том I, стр. 265, 1849-е заседание, пункт 22.

... В определенном смысле в основе этой темы лежит вопрос о том, не рассматривают ли юристы свою науку настолько узко, что они не видят ответственности других лиц, которые влияют на поведение государств до тех пор, пока последние не представят материалы, на основании которых можно вывить общие запретительные нормы.

48. Скоро Комиссии предстоит решить, следует ли передать проекты статей 11–15 в Редакционный комитет. Что касается проекта статьи 11, то оратор согласен с членами Комиссии, предостерегающими против принятия такого текста, который мог бы дать государству, несущему обязательство представить уведомление, возможность выбора: либо не выполнить это обязательство, либо признать, что оно, возможно, совершит противоправный акт, влекущий международную ответственность.

49. Г-н Аранджо-Руис также согласен с тем, что формулировка проекта статьи 12 не должна означать предоставления уведомляемому государству права вето. Все проблемы, которые могут возникнуть в Редакционном комитете в связи с этой статьей, вполне могут быть разрешены с учетом обсуждения, проведенного Комиссией.

50. В заключение оратор выражает поддержку предложению г-на Рейтера и других членов Комиссии о передаче проектов статей 11–12 в Редакционный комитет.

51. Г-н ЯНКОВ отмечает, что в ходе продолжительного обсуждения проектов статей 11–15 были высказаны различные мнения и выдвинут ряд предложений процедурного характера в отношении дальнейшей работы Комиссии. Различия во мнениях обусловлены двумя причинами. Во-первых, неточно сформулирован проект статьи 10; во-вторых, проект статьи 9 подготовлен предыдущим Специальным докладчиком. Кроме того, статьи 11–15, как считает Специальный докладчик, должны стать дополнением к изложенной в проекте статьи 10 норме, касающейся сотрудничества, которая, к сожалению, слишком узка как по своей направленности, так и по содержанию.

52. Для того чтобы принцип сотрудничества был определяющим, необходимо выполнить три условия. Во-первых, в разрабатываемом положении должны быть уточнены объем и содержание сотрудничества; во-вторых, принцип сотрудничества должен рассматриваться в комплексе с другими основными принципами международного права; в-третьих, необходимо указать пути и средства практического воплощения обязательства сотрудничать. Статья 10 в ее нынешнем виде не содержит трех перечисленных основных элементов. Таким образом, Комиссия должна будет их включить специально при формулировании обязательства сотрудничать в целях справедливого и разумного использования международных водотоков.

53. Обязанность сотрудничать должна быть выделена как основополагающая норма международного права, в то время как автор нынешнего текста сводит эту обязанность к соблюдению процедурных норм и просто говорит о необходимости избегать причинения

ощутимого ущерба и о необходимости компенсировать такой ущерб, если он был нанесен.

54. В результате этих недостатков в положениях проектов статей 11–15 явно отсутствует равновесие. Они ставят в невыгодное положение государство, расположенное в верховьях водотока, если оно намеревается осуществить новый вид использования, и благоприятствуют остальным прибрежным государствам. Правда, в пункте 3 проекта статьи 12 указывается, что соответствующие переговоры "не должны необоснованно задерживать начало осуществления предполагаемого вида использования", но при нынешней редакции статей 11–15 задержки, к сожалению, почти неизбежны.

55. С учетом указанной несбалансированности статьи 11–15 необходимо пересмотреть, причем не только с точки зрения их редакции. При этом следует считаться с тем, что сотрудничество распространяется и на такие вопросы, как совместное управление, совместная деятельность по охране окружающей среды и осуществление совместных проектов, имеющих отношения к водотокам, тогда как в предложенных статьях рассматривается только проблема ощутимого ущерба и его предотвращения. Таким образом, Специальному докладчику следует изучить вышеупомянутую проблему, поскольку именно она является источником всех трудностей, возникающих в работе Комиссии. Необходимо попытаться дать надлежащую формулировку принципа сотрудничества при должном учете других соответствующих принципов международного права, в частности суверенного равенства, территориального суверенитета и добросовестности.

56. В заключение г-н Янков призывает Комиссию сосредоточить усилия не на вопросе о том, следует ли передавать проекты статей 11–15 в Редакционный комитет, а на решении перечисленных проблем по существу. По его мнению, эти статьи в их нынешней форме не готовы для передачи в Комитет.

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, отмечает, что обсуждение проектов статей 11–15, охватывая широкий круг вопросов и не ограничиваясь самими статьями, имеет важное значение. Задержка с принятием конкретных решений, возможно, объясняется тем, что изучение этого вопроса, к сожалению, проводилось несколькими специальными докладчиками. Вместе с тем обсуждение показало, что Комиссии следует более точно определить предмет, подлежащий изучению.

58. Генеральная Ассамблея предоставила Комиссии мандат, определяющий основные аспекты этой темы. Комиссии было предложено разработать комплекс правовых норм, относящихся к возможным конфликтам между суверенными государствами в области использования такого крайне важного природного ресурса, каким является вода. При этом Ассамблея отметила, что эти нормы должны быть диспозитивными и гибкими, с тем чтобы государства могли использовать их в качестве основных принципов при заключении двусторонних или многосторонних соглашений об использовании международных водотоков. Таким

образом, государства ожидают, что Комиссия разрабатывает проекты статей, учитывающие не только доктрину, юриспруденцию, международные отношения и практику государств, но, в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций и собственными правилами Комиссии, также и необходимость прогрессивного развития международного права. Право несудоходных видов использования международных водотоков является именно той областью, в которой имеются особенно благоприятные условия для такого прогрессивного развития права.

59. Некоторые считают, что каждая международная система водотока или каждый международный водоток имеет присущие только ему особенности и только прибрежные государства могут решать, как использовать его воды, не нанося ущерба друг другу. Г-н Диас Гонсалес обращает внимание в этой связи на предварительную рабочую гипотезу, которая была принята Комиссией в 1980 году и от которой, по-видимому, нецелесообразно отказываться, если только Комиссия не выработает другую.

60. На его взгляд, проекты статей 11–15 логически вытекают из проекта статьи 10, в котором устанавливается общий принцип сотрудничества. В отличие от других членов Комиссии г-н Тиам (2006-е заседание) считает, что принцип сотрудничества не является обязательной правовой нормой. Со своей стороны, г-н Беннуна (2008-е заседание) говорил о взглядах государств. Как уже отмечал г-н Диас Гонсалес (2007-е заседание), сотрудничество является целью, к которой следует стремиться, в то время как статьи, предложенные Специальным докладчиком, представляют собой средство для ее достижения. Г-н Барбоса (2011-е заседание) отмечал, что при оценке проектов статей не следует исходить из обязанности сотрудничества. Действительно, обязательство, которое должны выполнять государства, заключается в избежании нанесения ущерба или причинения вреда другим государствам, имеющим права на соответствующие воды; как предложил на предыдущем заседании г-н Беннуна, эти права следует рассматривать как требующие защиты законные интересы. Все прибрежные государства имеют законные интересы, связанные с международным водотоком, и защита этих интересов требует применения определенных норм, основанных на сотрудничестве, которое является одним из принципов, закрепленных в Уставе Организации Объединенных Наций, однако, как было показано рядом членов Комиссии, подход к сотрудничеству как к обязательной правовой норме представляется спорным.

61. Анализируя обсуждения, г-н Диас Гонсалес делает вывод, что высказанные членами Комиссии возражения касаются не существа проектов статей, а используемых терминов, и что аргументам в защиту законных интересов заинтересованных государств необходимо дать правовое выражение. По его мнению, в проекте статьи 11 следует уточнить, что именно "прибрежное" государство может планировать новый вид использования и что каждое государство имеет право требовать уведомления о новых видах использования и о предполагаемых изменениях в ви-

дах использования. Что касается квалификации "ущерба", то подходящий термин надлежит подобрать Редакционному комитету. Наряду с этим следует также указать, что уведомляющее государство должно предоставлять другим государствам технические данные и сведения, которые достаточны и "необходимы" для того, чтобы позволить другим государствам оценить предполагаемый новый вид использования и принять или отвергнуть его.

62. В отношении проектов статей было высказано столько мнений, что сейчас членам Комиссии необходимо решить, как отразить их в формулировках этих статей.

63. Г-н Диас Гонсалес признает, что идеальным решением было бы включение в проект положения об обязательном урегулировании споров, однако отмечает, что с этим не согласится ни одно государство. Поэтому оратор считает приемлемой формулу, позволяющую государствам по собственному усмотрению выбирать способы урегулирования в соответствии со статьей 33 Устава Организации Объединенных Наций.

64. Г-н Диас Гонсалес не возражает против передачи проектов процедурных статей в Редакционный комитет одновременно с проектом статьи 10. Он считает, что г-н Рейтер (2012-е заседание) с полным основанием предложил Комиссии ограничиться минимальными результатами, даже если они не представляют существенного прогресса. Действительно, Комиссии важно показать, что она изучила эту тему, и предложить тексты, которые государства могут принять или отвергнуть. Комиссия должна попытаться скоординировать проекты процедурных статей, которые наряду с проектом статьи 11 имеют основополагающее значение, поскольку определяют характер практического осуществления сотрудничества и тех элементов, которые должны учитываться государствами в целях сотрудничества. Итак, Комиссии следует передать данные тексты в Редакционный комитет, с тем чтобы он мог выработать общеприемлемые формулировки.

65. Г-н ТОМУШАТ отмечает, что одни члены Комиссии предлагают передать проекты статей 11–15 в Редакционный комитет, тогда как другие возражают против этого, утверждая, что данные тексты еще "не созрели". Впрочем, разрыв между этими двумя позициями не очень значителен. Правда, принцип сотрудничества был истолкован несколько односторонне в плане предотвращения ущерба и, возможно, его возмещения. Однако этот принцип можно легко расширить. Вместе с тем он может быть включен в проект только в качестве примерного положения. Оратор полностью согласен с г-ном Грефратом (2011-е заседание) в том, что в государственной практике существуют весьма плодотворные формы сотрудничества, например речные комиссии, однако он не считает, что такая форма сотрудничества может быть предложена всем государствам. По его мнению, Комиссия могла бы разработать примерный перечень различных форм сотрудничества в качестве информационного списка, но отнюдь не обязательного требования.

Включение проекта дополнительной статьи такого рода не должно вызвать задержку в работе Редакционного комитета.

66. Все члены Комиссии, очевидно, согласны с тем, чтобы исключить проект статьи 14, устанавливающий весьма строгие нормы в отношении ответственности. Этот вопрос будет по-прежнему регулироваться общеприменимым режимом. Кроме того, члены Комиссии, по-видимому, считают, что еще не настало время предлагать нормы в отношении урегулирования споров с участием третьей стороны. По мнению оратора, в проекте явно недостает дополнительной статьи о структурном загрязнении, то есть по проблеме, вызывающей особое беспокойство промышленно развитых стран.

67. Наконец, г-н Томушат считает, что Специальному докладчику необязательно следует составлять проект новых положений, особенно если учесть, что Генеральная Ассамблея надеется получить от Комиссии проект статей и что Комиссия уже в состоянии это сделать.

68. Г-н КОРОМА говорит, что, насколько он понимает, обязанность сотрудничать не имеет принудительного характера, несоблюдение этой обязанности не подлежит санкциям. Он считает сотрудничество средством предупреждения конфликтов и избежания нанесения ощутимого ущерба прибрежным государствам.

69. Достойно сожаления, что обсуждение свелось к дискуссиям о том, следует ли передавать в Редакционный комитет весь комплекс обсуждаемых проектов статей в целом. При такой постановке вопроса члены Комиссии не имеют достаточного выбора. Было бы предпочтительнее уже на основе итогов обсуждения решить, следует ли передавать в Редакционный комитет ту или иную статью.

70. Оратор надеется, что при подведении итогов обсуждения Специальный докладчик выдвинет определенные предложения, с тем чтобы заполнить пробел в проекте, который не содержит положения о многостороннем сотрудничестве. Этот вопрос не следует оставлять на усмотрение Редакционного комитета.

71. Г-н ТИАМ говорит, что он считает наиболее целесообразным принять решение о передаче проекта статей в Редакционный комитет после того, как Специальный докладчик подведет итоги обсуждения. Передача этих текстов в Редакционный комитет не будет препятствовать выдвижению Специальным докладчиком на следующей сессии Комиссии всех необходимых предложений в отношении других статей, включая положения о формах сотрудничества.

72. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик), отвечая на вопросы г-на Томушата и г-на Коромы относительно включения в проект положений о более широких формах сотрудничества, напоминает, что в своем втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 59) он предлагал Комиссии на первом этапе сосредоточить усилия на разработке общих принципов и норм, которыми должны руководствоваться государства при проведении переговоров и осуществлении

соглашений о международных водотоках, а на последующем этапе разработать статьи или просто некоторые примерные процедуры для использования государствами в качестве модели при определении ими собственных мер сотрудничества по административному руководству и управлению международными водотоками. В его втором докладе эта мысль была выражена следующим образом:

... По выполнении этой задачи Комиссия, возможно, пожелает решить, целесообразно ли переходить к выработке рекомендаций, касающихся различных форм положений, не имеющих обязательной силы, например о создании организационных механизмов по выполнению предусмотренных в статьях обязательств. (Там же.)

Вопрос о разработке положений в отношении более широких форм сотрудничества, например по совместному управлению водотоками, можно будет, следовательно, рассмотреть на этом последующем этапе.

Заседание закрывается в 13 час.

2014-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 12 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.410, раздел G]

[Пункт 6 повестки дня]

**ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)**

ГЛАВА III ПРОЕКТА СТАТЕЙ³:

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

³ Пересмотренный текст примерного плана проекта конвенции, состоящего из 41 проекта статей, сгруппированных в шесть глав, которые предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен представил в своем втором докладе, приводится в *Ежегоднике.., 1984 год*, том II (часть первая), стр. 133, документ A/CN.4/381.

СТАТЬЯ 11 (Уведомление, касающееся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 12 (Сроки представления ответа на уведомление),

СТАТЬЯ 13 (Ответ на уведомление: консультации и переговоры, касающиеся предполагаемых видов использования),

СТАТЬЯ 14 (Последствия невыполнения положений статей 11–13) и

СТАТЬЯ 15 (Предполагаемые виды использования, имеющие крайне неотложный характер)⁴ (окончание)

1. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что, резюмируя весьма активное обсуждение, он попытается не повторять сказанное им ранее в ответ на замечания или вопросы членов Комиссии.

2. По общему мнению, проекты статей 11–15, представленные в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2) должны быть составлены так, чтобы они способствовали сотрудничеству и недопущению споров. Безусловно, никто не желает, чтобы положения статей вели к возникновению споров, но, как отметили г-н Махью (2012-е заседание) и ряд других членов Комиссии, следует предусмотреть, каким образом прибрежные государства международного водотока должны сотрудничать на практике, чтобы обеспечить согласование своих потребностей и интересов в отношении этого водотока. Другими словами, чтобы мог применяться общий принцип сотрудничества, необходимы конкретные правила. Некоторые из этих правил – но лишь некоторые из них – содержатся в статьях 11–15; этот момент следует подчеркнуть, поскольку данные статьи не охватывают весь круг сотрудничества, предусмотренный в проекте статей в целом. Не следует увлекаться понятием сотрудничества до такой степени, чтобы не предусматривать правовых средств осуществления сотрудничества.

3. С другой стороны, комплекс процедур необходим не только тогда, когда речь идет о новых видах использования, но и тогда, когда это касается поддержания справедливого распределения видов использования и выгод в отношении международных водотоков. Поддержание справедливого распределения видов использования охватывается пунктом 2 проекта статьи 8, а процедуры, относящиеся к новым видам использования, рассматриваются в проектах статей 11 и последующих. Структурное или "ползучее" загрязнение может быть упомянуто в пункте 2 проекта статьи 8 и рассмотрено более конкретно в статье о загрязнении, которая будет представлена в будущем докладе. Процедуры должны быть сформулированы так, чтобы, насколько это возможно, они обеспечивали такое положение, при котором одно прибрежное государство при использовании международного водотока не действовало бы в ущерб другому государству и это последнее не получило бы фактическое или действительное право вето на деятельность или планы первого государства. Как подчеркнули ряд членов Комиссии, право одного государства осуществлять юрисдикцию

на своей территории ограничивается обязанностью не наносить ущерб другим государствам. Только таким образом можно добиться уважения суверенитета всех соответствующих государств.

4. Наконец, необходимо учитывать связь между проектом статьи 9 и проектами статей 11–15. Отмечалось, что обязанность делать уведомление в соответствии со статьей 11 возникает, если предусматривается "новый вид использования.., который может причинить осязаемый ущерб". Но осязаемый ущерб может быть нанесен необязательно в результате правонарушения. Идея использования Специальным докладчиком термина "осязаемый ущерб" для "включения" механизма, предусмотренного в статьях 11–15, состоит в том, чтобы, как он это объяснил подробнее в пункте 5 своего комментария к статье 11, позволить уведомляемому государству определить, приведет ли предусмотренный новый вид использования к лишению его справедливой доли использования и выгод в отношении водотока. Следует подчеркнуть, что критерий "осязаемый ущерб" понимается как фактический, а не правовой критерий и предназначен для того, чтобы предоставить государствам возможность определить, превысит ли уведомляющее государство предполагаемым новым видом использования свою справедливо причитающуюся долю; такое превышение составит противоправное деяние. Критерий осязаемого ущерба предназначен, несомненно, не для того, чтобы заставить государство заранее признать, что оно намеревается совершить международно-противоправное деяние.

5. Тем не менее, поскольку термин "осязаемый ущерб" привел к определенному недопониманию, возможно, предпочтительнее говорить о новом виде использования, который "может иметь осязаемые неблагоприятные последствия для других государств водотока". Тем самым прилагательное "осязаемые" укажет, что обязанность давать уведомление будет возникать не просто в результате каких-либо неблагоприятных последствий, а будет обуславливаться фактическим критерием, который может быть установлен объективно. Действительно, значение термина "осязаемый" обсуждалось Комиссией в комментарии к статье 4, предварительно принятой в 1980 году⁵, а также в третьем докладе г-на Швелея⁶. Термин "неблагоприятные последствия", как представляется, не имеет того побочного оттенка, который имеет термин "ущерб", и поэтому будет лучше подходить для рассматриваемых статей. Несколько членов Комиссии, в том числе г-н Грефрат (2011-е заседание) и г-н Идженга (2012-е заседание), высказались за применение термина "последствия", а не "ущерб". Тем не менее в пункте 1 статьи 13 следует сохранить ссылку на "лишение... уведомляемого государства его справедливой доли...", поскольку именно этого противоправного деяния надлежит избежать. Следовательно, если применительно к обязанности представления

⁵ Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 120, пункты 9 и далее комментария.

⁶ Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 131 и далее, документ A/CN.4/348, пункты 130 и далее.

⁴ Текст см. 2001-е заседание, пункт 33.

уведомления лучше было бы взять в качестве критерия "ощутимые неблагоприятные последствия" от предусматриваемого нового вида использования, то, чтобы высказаться по поводу правомерности использования, потребуется определить, не лишит ли такое использование уведомляемое государство его справедливой доли использования и выгоды от водотока.

6. Перейдя затем к рассмотрению различных предложенных статей, Специальный докладчик отметил, что первый вопрос, который возникает в связи со статьей 11, касается использования слова "предусматривает". Речь идет об установлении конкретного момента, когда государство обязано уведомлять другое государство или другие государства о предусмотренном новом виде использования. Уведомление должно представляться достаточно заблаговременно на этапе планирования, с тем чтобы дать государствам возможность провести конструктивные консультации в отношении концепции проекта, но не слишком рано, с тем чтобы уведомляемое государство имело в своем распоряжении достаточно технических данных, позволяющих определить, может ли новый вид использования привести к нанесению ощутимого ущерба. Государство, предусматривающее новый вид использования, должно, если пользоваться языком пункта 2 статьи VII Договора о водах Инда 1960 года, сообщать все данные, "которые имеются в наличии и которые позволят другой стороне составить представление о характере, масштабах и последствиях этих работ", другими словами — об этом новом виде использования (см. A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 71). Г-н Рейтер, в частности, внес весьма полезное предложение (2008-е заседание) о том, что государство, предусматривающее новый вид использования, должно представлять уведомление после того, как оно будет иметь достаточно технических данных, позволяющих ему самому и уведомляемому государству определить потенциальные последствия нового вида использования, но до того, как будет начато применение правовой процедуры по осуществлению проекта. Соответственно уведомление должно даваться как можно раньше, но в любом случае до того, как государство водотока предпримет, утвердит или разрешит осуществление данного проекта. Кроме того, представляется, как справедливо отметил г-н Грефрат, что государство должно сначала принять в принципе решение о проведении планирования, исследований технической осуществимости и других аналогичных мероприятий, которые обычно предшествуют фактическому утверждению или началу нового вида использования.

7. Термин "государство" в начале статьи 11, как оратор это объяснил ранее, охватывает также и частную деятельность, проводимую на территории государства. Этот вопрос, по-видимому, можно уточнить, указав, что уведомление должно даваться, "прежде чем государство водотока предпримет, утвердит или разрешит" этот новый вид использования. Соответственно не должно возникать проблем относительно четкого понимания того, что эта статья применяется также к утвержденной или разрешенной государством деятельности частных лиц.

8. Основной вопрос, касающийся статьи 12, связан

с последствиями "статус-кво", или "приостановления"; Специальному докладчику в ходе дискуссии было предложено дать правовое обоснование приведенной формулировки. В связи с этим оратор указал, что "статус-кво" предусматривается во многих договорах, декларациях и т.п., упомянутых в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add. 1 и 2, пункты 43 и далее). Целый ряд европейских договоров был проанализирован Ф.Л. Керджисом в его хорошо известной книге "Предварительные консультации в международном праве: исследование государственной практики"⁷; Керджис пришел к выводу о том, что в европейской практике признается норма предварительного соглашения, а не просто норма предварительных консультаций. Очевидно, что требование согласия предполагает последствия приостановления до достижения согласия.

9. Оратор согласен, что в целях недопущения предоставления уведомляемому государству права вето следует, возможно, предусмотреть определенный фиксированный период для ответа на уведомление — период, который может быть, как предложил г-н Солари Тудела (2013-е заседание), продлен по просьбе уведомляемого государства. Нужно помнить, что планирование и осуществление большинства проектов, которые, по-видимому, сопряжены с ощутимыми неблагоприятными последствиями, займут ряд лет и во многих случаях даже девятимесячный период не будет, по-видимому, чрезмерным. Действительно, установление фиксированного периода времени будет стимулировать представление государством, предусматривающим новый вид использования, заблаговременного уведомления, с тем чтобы это государство могло как можно раньше приступить к осуществлению своих планов. Пункт 1 должен быть сформулирован на основе варианта В, измененного только что указанным образом. В этом случае можно будет исключить пункт 3, поскольку он окажется ненужным.

10. Говоря о статье 13 и особенно о пункте 1 этой статьи, г-н Махью (2012-е заседание) справедливо отметил необходимость не упускать из виду обязательства уведомляемого государства. Лучшая сбалансированность статьи будет достигнута в том случае, если от уведомляемого государства будет требоваться представление обоснованного и документально подтвержденного объяснения своего вывода о том, что предполагаемый новый вид использования приведет к превышению уведомляющим государством справедливой доли использования водотока. Вопрос о том, должно ли оно также устанавливать, что новый вид использования нанесет ему ощутимый ущерб, будет зависеть в основном от окончательного решения Комиссии в отношении формулировки статьи 9.

11. В пункте 5 статьи 13 говорится об урегулировании споров "в соответствии с положениями об урегулировании споров настоящих проектов статей". Специальный докладчик согласен, что такие положения могут быть с пользой для дела включены в прило-

⁷ F.L. Kirgis, *Prior Consultation in International Law: A Study of State Practice*, Charlottesville (Va.), University Press of Virginia, 1983.

жение к проекту и что Комиссия может, придерживаясь своей обычной практики, отложить принятие решения о том, должен ли проект содержать такое приложение. Поэтому оратор рекомендует заменить ссылку на "положения об урегулировании споров" ссылкой на иные средства мирного урегулирования (помимо переговоров), предусмотренные в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. То же изменение придется сделать в пункте 1 статьи 14. Следует отметить, что в отношении настоящей темы, где столь значительную роль играет техническая сторона дела, наиболее подходящим решением будет обязательное примирение или даже выяснение фактов независимым экспертом или экспертами. Несомненно, этот вопрос может быть рассмотрен позднее.

12. Г-н Ши (2011-е заседание) и другие члены Комиссии предложили установить точные сроки, обеспечивающие такое положение, при котором консультации, переговоры и другие процедуры не могли приводить к неоправданному затягиванию начала предусматриваемого нового вида использования. В этой связи оратор отмечает, что цель данных проектов статей состоит как раз в том, чтобы не позволить государствам злоупотреблять процессом консультаций и переговоров и таким образом затягивать решение. Пункт 4 статьи 13 предназначен для урегулирования этого вопроса, но, возможно, было бы целесообразно развить эту идею, предусмотрев, например, что процесс подтверждения или корректировки данных выводов не должен приводить к неоправданному затягиванию предполагаемого нового вида использования, либо установив конкретные сроки, в которые должны быть проведены эти консультации и переговоры.

13. Несомненно, никогда нельзя исключать возможность злоупотребления, независимо от того, используется ли нынешний подход статьи 13, который, возможно, благоприятствует уведомляемому государству, или же предусматривается приостановление переговоров – подход, который, возможно, благоприятствует уведомляемому государству. Любая из этих процедур может быть использована стороной, которая может получить от этого наибольшие выгоды, но следует исходить из того, что на определенном этапе стороны будут действовать добросовестно в том смысле, в котором эта концепция была истолкована в арбитражном решении по делу об *Озере Лану* (см. A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 73 с).

14. Статья 14 также подверглась критике за ее несбалансированный характер и направленность в пользу уведомляемого государства. Поэтому оратор предлагает принять ряд мер для восстановления сбалансированности. Прежде всего в пункте 1 следует четко указать, что непредставление уведомления обязательно означает, что государство, предусматривающее новый вид использования, не выполнило положений статьи 11; это может просто означать, что данное государство пришло к выводу о том, что предполагаемый новый вид использования не будет иметь ощутимых неблагоприятных последствий для других государств и не нанесет им ощутимого ущерба.

15. Статья 14 может также включать положение,

требуемое от государства, которое полагает, что оно может быть негативно затронуто новым видом использования, представить обоснованное и документально подтвержденное объяснение своего вывода о том, что предполагаемый новый вид использования приведет к превышению уведомляющим государством справедливой доли использования водотока. Это положение будет соответствовать тому, которое оратор предложил включить в пункт 1 статьи 13. Несомненно, такое объяснение будет возможно лишь в том случае, если уведомляемое государство обладает надлежащей информацией о предполагаемом новом виде использования.

16. 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 от водотока.

17. Ссылку в пункте 2 статьи 14 на статью 9, статью, которая устанавливает обязательство не допускать ущерба, возможно, следует заменить ссылкой на статью 6, где устанавливается обязательство справедливого использования. Как правильно было отмечено, приведенную в конце пункта 2 ограничительную оговорку следует исправить, с тем чтобы иметь ссылку на статью 11 и лишь на пункты 1 и 2 статьи 12. Представляется, что Комиссия в целом согласна с тем, что пункт 3 не нужен, поскольку уведомляющее государство будет в любом случае нести ответственность за нарушение своих международных обязательств. Следовательно, этот пункт можно опустить без каких-либо потерь для системы процедурных норм в целом.

18. По мнению некоторых членов Комиссии, статья 15 является необходимой, а по мнению других, требуется более точное определение термина "крайне неотложный характер". Существует также мнение, что в этой статье имеется лазейка, которая позволит государствам уклониться от выполнения своих обязательств в соответствии со статьями 11–14. Специальный докладчик, со своей стороны, полагает, что следует исключить такую возможность, более четко разъяснив критерий "крайне неотложный характер" или, при необходимости, уточнив, какие виды ситуаций позволят государству осуществлять новый вид использования, не ожидая ответа от уведомленного о проекте государства. Эта задача вполне может быть оставлена Редакционному комитету. Пункт 3 может быть исключен по тем же причинам, что и соответствующий пункт статьи 14.

19. Не следует забывать, что статьи, весьма сходные с рассматриваемыми статьями, обсуждались как в 1983, так и в 1984 году. Предложенные в 1983 году г-ном Эвенсеном тексты подверглись критике со стороны некоторых членов Комиссии как слишком благоприятствующие уведомляемому государству. Их формулировка была изменена и в 1984 году подверглась критике как слишком благоприятствующая

государству, предполагающему осуществить новый вид использования. Несомненно, если изменить формулировку настоящих статей и представить их снова в 1988 году, то, по-видимому, возникнет та же ситуация. В Комиссии никогда не будет единодушия по столь деликатному вопросу; следует найти компромиссное решение, и самым подходящим местом для начала этого процесса является Редакционный комитет. Статьи 11–15 образуют единое целое, и Редакционный комитет будет сталкиваться с трудностями, если будет рассматривать одну или две из них отдельно. Поэтому оратор предлагает передать все эти статьи Редакционному комитету на рассмотрение с учетом состоявшегося обсуждения и сделанных им только что предложений.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Специального докладчика за его подытоживающее заявление и предлагает Комиссии рассмотреть предложение Специального докладчика.

21. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что он поддерживает предложение Специального докладчика, но при этом отмечает, что на один вопрос ответ дан не был. Так, уведомляемому государству устанавливаются сроки для представления ответа, но Специальный докладчик предлагает в этой связи скорее максимальный, а не минимальный период. Г-н Калеру Родригеш хотел бы знать, как долго будет действовать положение статус-кво. Не ясно, заканчивается ли его действие на этапе консультаций или переговоров. Одним из возможных решений, например, является окончание статус-кво по истечении установленных сроков.

22. Г-н МАККАФРИ (Специальный докладчик) указывает, что этот вопрос порождает две различные проблемы: первая касается собственно сроков представления ответа, вторая — сроков проведения переговоров с целью достижения взаимоприемлемых решений. В обоих случаях придется предусмотреть ограничение во времени в отношении последствий приостановления. Несомненно, положение о статус-кво должно действовать в течение всего периода корректировки планов соответствующими государствами. Возможны два подхода. Один состоит в том, чтобы указать, что консультации и переговоры не должны приводить к неоправданному затягиванию начала осуществления проекта. Второй состоит в том, чтобы установить конкретные сроки. В этой связи представляется достаточным девятимесячный период. Однако оратор воздерживается от того, чтобы предлагать определенный период времени в надежде на то, что будет достигнут приемлемый компромисс, учитывающий все позиции, занятые членами Комиссии.

23. Г-н Шриниваса РАО отмечает, что в своем весьма конструктивном подытоживающем заявлении Специальный докладчик охватил не все вопросы, поднятые в ходе обсуждения. Поэтому он предлагает, чтобы при передаче этих статей Редакционному комитету Комиссия наделила Комитет более гибким и достаточно широким кругом ведения, с тем чтобы учесть все поднятые вопросы.

24. Г-н РЕЙТЕР говорит, что любой член Комиссии,

не заседающий в Редакционном комитете, имеет право представлять предложения в письменной форме. Сам оратор считает, что обсуждение по статьям 11–14 не может в конструктивном духе продолжаться на пленарных заседаниях. В заключение он выражает признательность Специальному докладчику за его умеренность в высказываниях и проявленное им стремление к согласованию разных подходов.

25. Г-н МАККАФРИ (Специальный докладчик) объясняет, что он на основе своих записей попытался ответить как можно полнее на вопросы, поднятые в ходе обсуждения. Оратор приносит свои извинения за то, что он не смог коснуться всех поставленных вопросов — для этого ему потребовалось бы прибегнуть к помощи кратких отчетов, для составления которых требуется определенное время, но которые будут иметься в распоряжении Редакционного комитета, когда он приступит к рассмотрению статей 11–15.

26. Что касается круга ведения Редакционного комитета, то Комиссия обычно передавала проекты статей Комитету для рассмотрения с учетом состоявшегося обсуждения. Соответственно Комитет учит все вопросы, поднятые в ходе обсуждения, а не только те, на которые оратор смог сослаться в своем неизбежно кратком изложении.

27. Г-н БЕННУНА говорит, что он тоже хотел бы выразить признательность Специальному докладчику за его непредвзятость и понимание сути обсуждения. Об этом свидетельствуют предложенные изменения, в которых в полной мере учитываются замечания, сделанные членами Комиссии. Благодаря подытоживаемому заявлению Специального докладчика была проведена конструктивная дискуссия, которая позволила Комиссии добиться прогресса в понимании проектов статей. Предпочтительно передать все статьи Редакционному комитету, но оратор задает вопрос о том, не следует ли Комитету сначала завершить рассмотрение существенных положений, особенно проекта статьи 9, прежде чем перейти к рассмотрению положений процедурного характера.

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что решение передать процедурные статьи Редакционному комитету не означает, что они будут рассматриваться в первую очередь.

29. Г-н БИСЛИ говорит, что он полностью поддерживает предложение Специального докладчика. На него произвела благоприятное впечатление готовность Специального докладчика согласовать различные высказанные мнения. Со своей стороны, оратор отдает предпочтение концепции согласования перед концепцией компромисса. В результате усилий Специального докладчика статьи будут значительно более приемлемыми для государств.

30. Несомненно, будет достаточно передать статьи Редакционному комитету для рассмотрения с учетом состоявшегося обсуждения, поскольку не существует каких-либо значительных расхождений между предложениями, сделанными г-ном Шриниваса Рао и г-ном

Рейтером. В ходе обсуждений некоторые члены Комиссии заявили, что статьи 11–15 еще не готовы для передачи их Редакционному комитету. Но после сделанного Специальным докладчиком подытоживающего заявления положение изменилось, и Комитет может сыграть свою традиционную роль в деле согласования существующих различий, что является задачей, выходящей далеко за рамки простого редактирования.

31. Оратор хотел бы отметить, что рассматриваемая проблема имеет большое значение и о работе Комиссии будут судить по тому, как она ее решит. Каждый знает, что водные ресурсы уменьшаются, однако этого нельзя сказать о загрязнении, которое растет. Наряду с этим споры между государствами неизбежны, и их урегулирование не может проходить на чисто двусторонней или региональной основе. Именно поэтому Комиссия работает над "рамочной конвенцией", но оратор предпочитает термин "всеобъемлющая конвенция", который уже был использован применительно к другим документам.

32. Авария в Чернобыле подняла ряд вопросов, и затронутая страна решила, что делает ей честь, прибегнуть к региональному сотрудничеству в целях урегулирования некоторых связанных с этой аварией проблем. В этом же аспекте можно было бы упомянуть недавно имевшее место катастрофическое загрязнение Рейна и меры, принятые Швейцарией в этом отношении. Поэтому оратор поддерживает, хотя и не без серьезных сомнений, предложение Специального докладчика исключить пункт 3 из статьи 14, касающийся ответственности.

33. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что сначала он думал, что Редакционному комитету будет трудно согласовать различные позиции, проявившиеся в ходе обсуждения. Однако с учетом сделанного Специальным докладчиком подытоживающего заявления он не будет возражать против передачи статей 11–15 Редакционному комитету.

34. Г-н НДЖЕНГА также одобряет предложение передать статьи 11–15 Редакционному комитету.

35. Г-н АЛЬ-БАХАРНА указывает, что некоторые мнения и предложения, касающиеся статей 11–15, еще не были рассмотрены, и это, возможно, вынудит Редакционный комитет заняться обсуждением вопросов существа, вместо того чтобы, как это ему положено, выполнить работу только редакционного характера. Поэтому, с тем чтобы отразить мнения, высказанные в Комиссии, по-видимому, следовало бы просить Специального докладчика изменить формулировку статей перед тем, как передать их Редакционному комитету. Это поможет Редакционному комитету в выполнении им своей задачи, а также позволит сэкономить время.

36. Г-н ТИАМ отмечает, что он приветствует изменения, предложенные Специальным докладчиком в целях согласования мнений, высказанных членами Комиссии. Редакционный комитет, как обычно, примет их во внимание. По мнению оратора, не следует просить Специального докладчика переработать проек-

ты статей и вновь представить их на рассмотрение Комиссии.

37. Г-н БАРСЕГОВ благодарит Специального докладчика за то, что он учел мнения членов Комиссии, но, по его мнению, предпочтительно пересмотреть проекты статей до их представления Редакционному комитету, поскольку такая процедура облегчила бы задачу Комитета. Бесспорно, чем более подготовленными поступают проекты в Редакционный комитет, тем быстрее он справляется с ними. Помимо этих прагматических соображений, возникают и соображения принципиального порядка. Мнения в Комиссии по обсуждавшимся статьям очень расходятся. В ходе обсуждения высказан целый ряд пожеланий. Чтобы их учесть, требуется не редакционная работа, а работа по анализу и обобщению, а также по подготовке новых текстов. Оратор убежден, что Специальный докладчик может выполнить эту задачу, о чем свидетельствует его подытоживающее заявление.

38. В целом расхождения по вопросам принципиального характера не исчезнут в результате передачи проектов статей Редакционному комитету. Напротив, такой подход привел бы к затяжке работы Редакционного комитета, а это в свою очередь сильно затормозило бы работу самой Комиссии, в частности по таким темам, как проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Опыт обсуждения в Редакционном комитете первых десяти проектов статей по рассматриваемой теме не может служить примером, поскольку они касаются более общих аспектов темы, в то время как Комиссия занимается сейчас рассмотрением статей конкретного характера, по которым имеются различные подходы. Опасаться возобновления прений по этим вопросам не следует. Подобные опасения были бы оправданы лишь в том случае, если бы Специальный докладчик не учел мнения, высказанные членами Комиссии, однако это не так.

39. Кроме того, Комиссия не должна упускать из виду то обстоятельство, что Генеральная Ассамблея будет судить о ее деятельности с учетом методов ее работы. На заседаниях Комиссии говорилось, что если не передать этот вопрос в Редакционный комитет, то Генеральная Ассамблея может прийти к выводу, что новый состав Комиссии является препятствием к достижению прогресса в работе по этой теме. Можно подумать, что при прежнем составе разработка этой темы, продолжающаяся уже тринадцать лет, шла семимильными шагами! Однако известно, что уже при новом составе Комиссии удалось разработать около десяти проектов статей. Генеральную Ассамблею скорее удивят методы работы, при которых статьи передаются Редакционному комитету, несмотря на расхождения по вопросам принципиального характера. Если большинство будет настаивать на передаче, то оратор не будет ломать консенсус, но просит учесть, что дальнейшая работа над статьями не может рассматриваться как простое редактирование и поэтому должно признаваться право, в случае невозможности прийти к согласию относительно текста статей, прибегать к квадратным скобкам. В заключение г-н Бар-

сегов просит секретариат составить полный перечень замечаний и предложений, сделанных в ходе обсуждения на пленарных заседаниях, что позволит Редакционному комитету учесть точки зрения всех членов Комиссии.

40. Г-н МАХЬЮ заявляет о своей поддержке выводов Специального докладчика и, в частности, его предложения передать проекты статей 11–15 Редакционному комитету. Оратор отмечает, что, насколько он помнит, Редакционному комитету далеко не всегда передавались проекты статей, по которым Комиссия имела единодушное мнение. Так, проекты статей 1–9 вызывали еще более серьезные расхождения во мнениях, чем проекты статей 11–15, но тем не менее они были переданы Редакционному комитету. Трудно сказать, какое решение является наилучшим. Бывало, что Редакционному комитету удавалось согласовать некоторые расхождения, в других же случаях это делала сама Комиссия. Были и случаи, когда Комиссия возобновляла прения по вопросам, уже урегулированным в Редакционном комитете. По мнению оратора, существовавшая до сих пор практика оказалась тем не менее позитивной и конструктивной.

41. Г-н ФРЭНСИС указывает, что проблемы не исчезают в результате простого обсуждения их на пленарных заседаниях. Редакционный комитет является более гибким органом и почти всегда находит возможность решить конкретную проблему. Поэтому статьи 11–15 следует передать Редакционному комитету; это именно тот орган, который с наибольшей вероятностью может достигнуть соглашения.

42. Г-н КОРОМА заявляет, что пришло время пересмотреть методы работы Комиссии. Необязательно, чтобы каждая статья, находящаяся на рассмотрении Комиссии, передавалась Редакционному комитету. В прошлом, насколько оратору известно, этого не происходило. Г-н Аль-Бахарна внес конструктивное предложение: следует просить Специального докладчика изменить формулировку статей 11–15 до их передачи Редакционному комитету.

43. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) отмечает, что статьи, представленные в его третьем докладе (A/CN.4/406 и Add.1 и 2), являются пересмотренными вариантами статей, представленных в его втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2); их формулировка была изменена с учетом замечаний, сделанных в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Однако, поскольку обычно специальные докладчики представляют Редакционному комитету ряд пересмотренных вариантов одной и той же статьи, оратор, безусловно, поступит так же в отношении статей 11–15.

44. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия постановляет передать проекты статей 11–15 Редакционному комитету, исходя из того, что Комитет учтет все предложения, сделанные на пленарных заседаниях, включая предложения, сделанные самим Специальным докладчиком, а также все письменные замечания членов Комиссии, которые не заседают в Редакционном комитете.

Предложение принимается.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что заседание Комиссии закрывается, с тем чтобы позволить Редакционному комитету провести свое заседание.

Заседание закрывается в 11 час. 45 мин.

2015-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 16 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствовали: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огиссо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC(XXXIX)/Conf.Room Doc.2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

СТАТЬИ 1–6

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить свой третий доклад по данной теме (A/CN.4/405), а также проекты статей 1–6, которые содержатся в докладе и гласят следующее:

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

Настоящие статьи применяются в отношении деятельности или ситуаций в пределах территории или под конт-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указывается в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

ролем государства, которые вызывают или могут вызвать физические последствия, оказывающие пагубное воздействие на лиц или предметы, а также на использование или эксплуатацию районов, находящихся в пределах территории или под контролем другого государства.

Статья 2. Используемые термины

Для целей настоящих статей:

1. "Ситуация" означает положение, возникающее в результате человеческой деятельности, которая приводит или может привести к трансграничному ущербу.

2. Формулировка "в пределах территории или под контролем":

a) в отношении прибрежного государства охватывает морские районы, в силу правового режима которых это государство обладает юрисдикцией в любом вопросе;

b) в отношении государства флага или государства регистрации какого-либо судна или воздушного судна, или космического объекта, соответственно, охватывает суда, воздушные суда и космические объекты этого государства даже в том случае, когда они используют право прохода или пролета через морское или воздушное пространство, составляющее территорию или находящееся под контролем любого другого государства;

c) охватывает районы за пределами национальной юрисдикции в тех же случаях, что и выше, и распространяется на любые вопросы, в отношении которых права осуществляются или интересы утверждаются.

3. "Государство происхождения" означает государство, в пределах территории или под контролем которого имеют место 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 ситуации 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 вызывают такой ущерб.

Статья 3. Различные случаи трансграничных последствий

Положения статьи 1 применяются в тех случаях, когда:

a) государство происхождения и затрагиваемое государство не имеют общих границ;

b) деятельность, осуществляемая в пределах территории или под контролем государства происхождения, приводит к последствиям в районах за пределами национальной юрисдикции, если эти последствия в свою очередь оказывают пагубное воздействие на лиц или предметы, а также на использование или эксплуатацию районов в пределах тер-

ритории 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 отношении 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.

2. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что, по его мнению, Комиссии следует возобновить общее обсуждение его первых двух докладов⁵ по двум причинам: прежде всего, потому, что время, уделенное этим докладам на предыдущей сессии, было явно недостаточным и не все члены Комиссии имели возможность выразить свою точку зрения, а также потому, что состав Комиссии с прошлого года значительно изменился. Кроме того, Докладчику необходимо тем более знать мнения членов Комиссии в отношении вновь поднимаемых вопросов, что данная область не является предметом ни одной общей конвенции. Хотя и существуют различные конвенции, определяющие режим ответственности за риск, связанный с некоторыми видами деятельности, и многочисленные примеры таких конвенций приводятся в пункте 50 второго доклада (A/CN.4/402), в этой области по-прежнему не установлено какой-либо общей нормы, которую Комиссия могла бы взять за образец при разработке проекта.

3. Особо сложным представляется вопрос о "строгой" ответственности. Предыдущий Специальный докладчик покойный Роберт К. Квентин-Бакстер старался как можно реже затрагивать его в своих пяти докладах,

⁵ Предварительный доклад, документ A/CN.4/394, воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая); второй доклад, документ A/CN.4/402, воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

попытавшись вместо этого, например, показать, что обязательство возместить ущерб в отсутствие договорного режима основывается на некоей гипертрофированной концепции предотвращения, которая лишь дополняется строгой ответственностью. Г-н Квентин-Бакстер тем не менее признал в своем третьем докладе:

В конечном счете, когда все возможности установить режим исчерпаны или, в другом случае, когда возникли убытки или ущерб, которых никто не предвидел, существует обязательство, носящее характер строгой ответственности, компенсировать этот ущерб⁶.

Г-н Барбоса в этой связи вновь отмечает, что для Комиссии проблема заключается отнюдь не в определении необходимости основать проект на строгой ответственности, которая представляет собой простой правовой механизм и вообще не может служить каким-либо обоснованием. Генеральная Ассамблея поручила Комиссии разработать проект документа о международной ответственности за действия, не являющиеся противоправными, но такая ответственность может быть лишь строгой ответственностью, поскольку существует всего два типа ответственности: ответственность за противоправные действия и ответственность за правомерные действия (которая может быть также названа "ответственностью, связанной с риском", ответственностью без вины и т.д.). Поэтому единственное, что может сделать Комиссия, — это разработать механизм строгой ответственности в соответствии с положениями международного права, то есть с учетом суверенитета государств при ограничении принципа автоматического наступления такой ответственности путем принятия соответствующих условий. Г-н Барбоса отмечает, что Всемирная комиссия по окружающей среде и развитию в своей публикации, озаглавленной "Наше общее будущее"⁷, сформулировала правовые принципы, предусматривающие решения, аналогичные тем, которые содержатся в схематическом плане.

4. В кратких отчетах о 1972-м и 1976-м заседаниях⁸ члены Комиссии найдут изложение Специальным докладчиком его первых двух докладов и резюме их краткого обсуждения Комиссией на предыдущей сессии. Поэтому г-н Барбоса намерен вновь остановиться лишь на тех вопросах, по которым ему особенно необходимо знать мнение членов Комиссии. Прежде всего он хотел бы знать мнение членов Комиссии по первым трем принципам, упомянутым в разделе 5 схематического плана, а именно: 1) статьи должны обеспечивать каждому государству такую свободу выбора в отношении деятельности в пределах его территории, которая совместима с правами и интересами других государств; 2) защита упомянутых прав и интересов требует мер по предупреждению ущерба (и по возмещению, если такой ущерб все же наносится); 3) в той мере, в какой это позволяют два преды-

дущих принципа, невиновная пострадавшая сторона не должна сама покрывать понесенный ею ущерб. Четвертый принцип представляется менее важным, поскольку он носит процедурный характер и вытекает из предыдущих принципов. Безусловно, члены Комиссии могут впоследствии дополнить эти принципы другими.

5. Специальному докладчику было бы также интересно получить замечания Комиссии в отношении сделанного им во втором докладе анализа обязательств, вытекающих из схематического плана (A/CN.4/402, пункты 14–28, 34–41 и 62–67), и прежде всего в отношении его теории обязательств предотвращения события в соответствии с режимом строгой ответственности (там же, пункты 64–67).

6. Вопрос о соответствующих механизмах также представляется достаточно важным, и Специальный докладчик считает, что принципы раздела 5 схематического плана могут соблюдаться лишь в том случае, если будет предусмотрено ведение переговоров, проведение расследования третьей стороной или обязательная процедура урегулирования, так как очевидно, что в основе большей части споров лежат различия в оценке фактов и их последствий, и успех переговоров, по всей видимости, зависит от возможности урегулирования таких споров.

7. Г-н Барбоса хотел бы также знать мнение Комиссии в отношении ограничений строгой ответственности за счет принятия исключений, подобных тем, что приводятся во втором докладе (там же, пункты 59–61), или же, например, в силу "взаимных ожиданий" государства происхождения и затрагиваемого государства (там же, пункты 55–57).

8. Представляя далее свой третий доклад (A/CN.4/405), г-н Барбоса указывает, что из шести содержащихся в нем проектов статей четыре статьи — 1, 2, 5 и 6 — почти совпадают со статьями 1–4, представленными г-ном Квентин-Бакстером в его пятом докладе⁹, и рассматриваются в разделе 1 схематического плана. Г-н Барбоса отказался от текста прежней статьи 5, касающейся роли международных организаций, которая будет рассмотрена на более позднем этапе по причинам, изложенным в его третьем докладе (там же, пункты 72–75), и предложил две новые статьи: статью 3 (о различных случаях трансграничных последствий) и статью 4 (об ответственности).

9. Чтобы лучше понять статью 1 о сфере применения проекта, необходимо обратиться к положениям пятого доклада г-на Квентин-Бакстера, посвященным предложенным им статьям 1 и 2¹⁰. Эти статьи соответствуют первым двум статьям нынешнего текста.

10. Первая попытка объяснить понятие опасной деятельности (лежащей в основе рассматриваемой темы) была сделана во втором докладе (A/CN.4/402), в раз-

⁶ Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 80, документ A/CN.4/360, пункт 41.

⁷ Oxford University Press, 1987.

⁸ Ежегодник..., 1986 год, том I, стр. 239–244, пункты 23–55, и стр. 263–266, пункты 1–23, соответственно.

⁹ Ежегодник..., 1984 год, том II (часть первая), стр. 203–204, документ A/CN.4/383 и Add.1, пункт 1.

¹⁰ Там же, стр. 205 и далее, пункты 3–34.

деле С главы I, касающейся сферы охвата темы, и в разделе А главы III, касающейся видов деятельности. Г-н Барбоса с самого начала отмечает, что в новом проекте статьи 1 уже говорится не об "опасной деятельности", а о деятельности, которая "вызывает или может вызвать" трансграничный ущерб. Безусловно, в статье 2 об используемых терминах можно было бы дать более точное определение того, что понимается в проекте статей под "опасной деятельностью". Кроме того, на предыдущей сессии некоторые члены Комиссии предлагали подготовить перечень охватываемых текстом видов деятельности. Специальный докладчик не последовал этому предложению, поскольку он считал, что, подготовив такой перечень, Комиссия отошла бы от своего круга ведения, поскольку она уже не рассматривала бы последствия всех правомерных действий, что было поручено ей Генеральной Ассамблеей, и занялась бы изучением последствий лишь некоторых действий. Наряду с этим принятие такого перечня означало бы, что исключаются новые виды опасной деятельности, которые могут возникнуть в результате технического прогресса. Специальный докладчик до сих пор не предлагал определения этих видов деятельности в статье 2, поскольку это представляется ему почти невозможным и, по-видимому, даже нецелесообразным. Он предпочел охарактеризовать эту деятельность в своих замечаниях по статье 1, поскольку уже с первого взгляда ясно, какая деятельность может быть связана с риском, и, кроме того, в схематическом плане рекомендуется консультироваться с экспертами относительно возможных трансграничных последствий новой деятельности.

11. По его мнению, отличительной особенностью деятельности, охватываемой проектом статей, является то, что она связана со значительным риском: а priori (из-за видов используемых продуктов) либо а posteriori (например, когда речь идет о сельскохозяйственных пестицидах, которые становятся опасными со временем), – так как трансграничный характер ущерба предполагает, что последствия какой-либо деятельности обнаруживаются на определенном расстоянии. Из этого следует, что деятельность, рассматриваемая в качестве опасной внутри страны, может быть исключена из сферы охвата проекта. Кроме того, риск является не только значительным, но и относительным, поскольку во многих случаях он зависит от географического района проведения опасной деятельности и других факторов, например ветра и т.д. И наконец, риск в целом можно предвидеть, то есть его последствия статистически более или менее предсказуемы. Г-н Барбоса, со своей стороны, не пытался дать более точного определения. Члены Комиссии, если они того пожелают, могут сами это сделать, но, вероятно, пойти значительно дальше не удастся, хотя бы в силу общего характера круга ведения, определенного Генеральной Ассамблеей.

12. Центральный вопрос темы рассмотрен в пункте 16 третьего доклада (A/CN.4/405). Не вдаваясь в вопрос о виновном поведении в отношении международной ответственности, поскольку в случае правомерной деятельности международная ответственность предполагает лишь некую каузальную связь между поведением и пагубными последствиями, можно сказать,

что любая опасная деятельность связана со своеобразным "первородным грехом", заключающимся в создании риска в надежде на извлечение выгоды. Что же происходит, если какая-либо деятельность, опасный характер которой нельзя предусмотреть, приводит тем не менее к трансграничному ущербу? В данном случае внутренним правом некоторых государств предусматривается выплата компенсации пострадавшей стороне. Г-н Барбоса не считает, что это решение применимо в области международного права: при существующем положении получение компенсации не представляется возможным.

13. Другая проблема заключается в возможности применения проекта статей в отношении деятельности, приводящей к загрязнению. В этой связи Специальный докладчик обращает внимание членов Комиссии на соответствующие положения второго доклада (A/CN.4/402, пункты 30–31 и сноски 32 и 33). Возможно, необходимо пересмотреть вывод (там же, пункт 31), согласно которому до тех пор, пока какая-либо деятельность не является запрещенной – и следовало бы также добавить, что до тех пор, пока на нее не распространяется режим специальных конвенций, – эта деятельность подпадает под проект статей. Строго придерживаясь избранной методологии, Специальный докладчик уже сам начинает сомневаться, целесообразно ли квалифицировать такую деятельность в качестве "опасной", если она связана не с риском, а с уверенностью в существенном ущербе, и не следовало бы признать ее "вредной". Он также считает, что позицию государства, которое разрешает такого рода деятельность или само осуществляет ее, следует квалифицировать как противоправное, а не опасное поведение. Безусловно, ввиду отсутствия какого-либо конкретного правила такое поведение не может служить поводом для применения санкций, если только не на основании общего принципа *sic utere tuo ut alienum non laedas*, но Специальный докладчик не уверен в том, что при всем этом режим ответственности за риск должен применяться в случае поведения, которое не может квалифицироваться как опасное. С другой стороны, он по-прежнему поддерживает вывод (там же, пункт 30), согласно которому преднамеренное загрязнение относится к сфере проекта статей.

14. Что касается "ситуаций", то комментарии, содержащиеся в третьем докладе (A/CN.4/405, пункты 24–30), в значительной мере отличаются от предыдущего текста. В этом вопросе Специальный докладчик также пытался строго придерживаться избранной методологии. Очевидно, некоторые ситуации, предусмотренные трудностями, в частности ситуации, не связанные с человеческой деятельностью (лесные пожары, наводнения, эпидемии и т.д.). По его мнению, в таких случаях деятельность государства (а в большинстве случаев скорее даже бездеятельность) не оправдывает применения режима ответственности, связанной с риском, и в конечном итоге такая деятельность или бездеятельность простительны, если государство представит доказательства, что им было сделано все возможное для предотвращения ущерба (что при строгом режиме строгой ответственности или ответственности, связанной с риском, не дает оснований для освобожде-

ния от ответственности). Другие же "ситуации", являющиеся следствием человеческой деятельности, связанной с риском, напротив, относятся к рассматриваемой теме, поскольку такой риск создается какой-либо деятельностью, которая, сама не являясь опасной, например строительство плотины, способствует тем не менее возникновению опасной ситуации. В этой связи в текст были внесены некоторые небольшие изменения: Специальный докладчик уточнил, что последствия должны быть "пагубными", причем они должны оказывать пагубное воздействие "на лиц или предметы", как было разъяснено им в докладе (там же, пункты 41–43).

15. Придерживаясь и далее избранной методологии, Специальный докладчик высказывает мнение, что проекты статей должны применяться только в отношении опасной деятельности, и поэтому пункт 32 его второго доклада следует рассматривать в свете пунктов 31–36 его третьего доклада.

16. Статья 2 также несколько изменена в сравнении с предыдущим текстом. Пункт 1 отражает только что сказанное в отношении ситуации. Содержание пункта 2 соответствует в целом трем подпунктам пункта 1 прежней статьи 2. Подпункт *a* совпадает с соответствующим подпунктом прежнего текста, за исключением того, что в испанском тексте слова *a cualquier cuestión* были заменены словами *a cualquier materia*. Подпункт *b* касается морских судов, воздушных судов и космических объектов, которые являются причиной трансграничного ущерба и которые рассматриваются как находящиеся в пределах территории или под контролем государства флага или государства регистрации даже в тех случаях (*aun cuando*), когда они используют право прохода или пролета через пространство, в отношении которого затрагиваемое государство имеет какую-либо юрисдикцию. Первоначальная формулировка ("при использовании права постоянного прохода или пролета") могла означать исключение из текста такой ситуации при ее возникновении в каком-либо районе, не относящемся к юрисдикции ни одного государства. Возможно, целесообразно добавить слово "навигации" между словами "право прохода" и "пролета", с тем чтобы статья охватывала также исключительную экономическую зону. Что касается подпункта *c*, то он охватывает случаи, когда какие-либо два судна осуществляют права или утверждают интересы в открытом море за пределами национальной юрисдикции. Поскольку морские суда, воздушные суда и космические объекты рассматриваются как находящиеся в пределах территории или под контролем государства флага или государства регистрации, любое пагубное воздействие одного судна на другое будет являться трансграничным последствием.

17. В своих замечаниях по статье 2 (A/CN.4/405, пункты 54–59) г-н Барбоса попытался в первом приближении пояснить, что понимается в проекте статей под концепцией ущерба, и установить отличие от ущерба, являющегося результатом противоправной деятельности. Основное отличие связано с различиями в характере поведения, приводящего к ущербу: в рассматриваемом проекте статей поведение считается правомерным и ущерб возникает в результате риска,

а не невыполнения какого-либо обязательства. Поскольку рассматриваемая деятельность предполагает какую-либо выгоду (иногда в определенной мере и для затрагиваемого государства), этот ущерб заключается в нарушении равновесия между различными факторами и интересами. Сумма компенсации рассчитывается таким образом, чтобы восстановить это равновесие, что объясняет во многих случаях, почему компенсация оказывается меньшей, чем реальный ущерб.

18. При отсутствии обязательной юрисдикции возникает необходимость в ведении переговоров для оценки различных сложных факторов (в принципе перечисленных в разделе 6 схематического плана). Если стороны договариваются о применении особого режима в отношении рассматриваемой деятельности, эта задача намного облегчается.

19. Для проведения различия между ущербом, охватываемым проектом статей, и ущербом, являющимся результатом противоправной деятельности, необходимо также учитывать два дополнительных понятия: "ощутимый ущерб" и "порог" ущерба. Ниже "порога" по смыслу проекта статей никакого ущерба не наступает, а имеет место простое неудобство, с которым государство вынуждено мириться в силу отношений добрососедства, а также поскольку при использовании современной технологии каждое государство может одновременно не только жертвой наносящей в вред деятельности, но и источником ущерба. В своих замечаниях (там же, пункт 60 *b*) г-н Барбоса признает, что сочетание понятий порога ущерба и ощутимого ущерба не является исключительной чертой ответственности, связанной с риском, поскольку это сочетание можно также обнаружить в праве несудоходных видов использования международных водотоков, где ответственность — скорее результат невыполнения какого-либо обязательства. Он также сослался на уже рассмотренный вопрос о включении в текст ущерба, вызванного загрязнением. И наконец, он коснулся ущерба, вызванного непредвиденными обстоятельствами (там же, пункт 60 *c*).

20. Статья 3 является новой. Подпункт *a* не должен вызывать каких-либо трудностей, поскольку он необходим для того, чтобы сфера применения проекта не была слишком узкой. Подпункт *b* затрагивает область, в которой имеется крайне ограниченное количество прецедентов. В Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи высказывалась некоторая обеспокоенность относительно пагубных последствий в районах за пределами национальной юрисдикции. Этот вопрос представляется интересным, но крайне сложным, в особенности в том, что касается права на какие-либо действия в подобных случаях, поскольку в силу своего определения эти районы не относятся к юрисдикции ни одного государства. Решение может состоять в том, чтобы создать соответствующий орган под эгидой Организации Объединенных Наций; не исключено, что так и придется поступить, если загрязнение будет продолжаться такими же темпами во всех районах мира. Однако проект статей не представляется подходящим документом для рекомендации такого рода. В настоящее время положения подпункта

б статьи 3 и пункта 2 с статьи 2 предоставляют затрагиваемому государству право ограниченного действия в случаях, когда его территории или району за пределами национальной юрисдикции, в котором оно имеет какой-либо интерес, причиняется трансграничный ущерб вследствие деятельности, осуществляемой в пределах территории или под контролем другого государства, причем формулировка "в пределах территории или под контролем" в данном случае используется в том же смысле, что и в пункте 2 статьи 2. Судьба этого положения будет зависеть от мнения членов Комиссии, и, возможно, оно будет применяться при участии международных организаций.

21. Статья 4 является крайне важной и в некотором смысле означает выражение определенной позиции. Действительно, ни в схематическом плане, ни в пяти первоначальных статьях не использовалось слово "ответственность", хотя изложение принципов раздела 5 схематического плана и давало некоторое представление о предусматриваемом типе ответственности. Представляя эту статью, Специальный докладчик хотел прежде всего выяснить мнение членов Комиссии. Для наступления указанной ответственности необходимо выполнение двух условий: во-первых, государство происхождения должно знать или по крайней мере располагать средствами, позволяющими знать, что соответствующая деятельность проводится на его территории или под его контролем, и, во-вторых, оно должно знать или располагать средствами, позволяющими знать, что оно создает "значительный" риск трансграничного ущерба. Как указано в третьем докладе (там же, пункт 66), первое условие отражает обеспокоенность, высказывавшуюся в отношении развивающихся стран, так как некоторые из них имеют территорию большой протяженности, но не располагают средствами, позволяющими знать о том, что происходит на их территории, и, в частности, это относится к исключительной экономической зоне. В этой связи можно сказать, что это положение основывается на решении, принятом Международным Судом по делу об инциденте в *проливе Корфу*, но оно является несколько менее строгим для государства происхождения, поскольку не возлагает на него обязанности знать обо всем, что происходит на его территории, в качестве обязательного условия исключительной территориальной юрисдикции. Оно также основывается на решении арбитражного суда, принятом по делу о *литейном заводе в Трейле (Trail Smelter)* (касающемся ответственности за трансграничный ущерб, вызванный выбросом дымов). В прошлом неоднократно указывалось, что эти два решения касаются ответственности государства за противоправные действия. В дополнение к аргументам, выдвинутым в пунктах 67 и 68 своего доклада, г-н Барбоса заявляет, что в деле о *литейном заводе в Трейле* государство происхождения было признано ответственным за трансграничный ущерб, хотя им и были приняты все необходимые меры предосторожности, что является типичным случаем ответственности за риск. Что касается решения по делу об инциденте в *проливе Корфу*, то нет никаких оснований ограничивать презумпцию информированности государства обо всем, что происходит на его территории, исключительно случаями ответственности за противоправные действия, и, как

представляется, она скорее связана с общей обязанностью государства не причинять ущерба другим.

22. Второе условие, как уже было показано, связано с тем, что лежит в основе установления ответственности, информированностью о создании "значительного" риска. Ограничивая ответственность требованием информированности, это условие одновременно устанавливает презумпцию информированности, так как государство располагает средствами для получения информации. Слово "значительный" уточняет, что подлежащий учету риск и не скрывается, и не представляет труда для выявления в силу самого характера средств, используемых для рассматриваемой деятельности. Это может быть незначительный риск крупной катастрофы, равно как и большой риск менее серьезного или кумулятивного ущерба. Главное – это возможность предусмотреть или обнаружить такой риск, без чего, согласно проекту статей, никакой ответственности не наступает.

23. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Специального докладчика за столь детальное представление его третьего доклада (A/CN.4/405).

24. Г-н КОРОМА благодарит Специального докладчика за столь полное и исчерпывающее изложение рассматриваемого вопроса. Оратор отмечает, что термин "ответственность" не определяется ни в проекте статьи 2, посвященной толкованию используемых терминов, ни в проекте статьи 4, которая касается самой ответственности. В то же время представляется целесообразным дать такое определение в самом начале текста.

25. Г-н Корума наряду с этим отмечает, что, по словам Специального докладчика, основой для установления ответственности служит информированность, в то время как он всегда считал, что основой должен служить причиненный ущерб, то есть в некоторых конкретных обстоятельствах ответственность должна наступать независимо от информированности государства происхождения об ущербе. Г-н Корума полагает, что при рассмотрении данной темы существует тенденция не устанавливать абсолютной ответственности, однако во многих последних международно-правовых актах, например касающихся деятельности в космическом пространстве, предусматривается именно такого рода ответственность. Г-н Корума также считает, что необходимо установить различие между ущербом, возникшим в результате деятельности на территории какого-либо государства, и ущербом, вызванным различными объектами, такими как нефтеналивные танкеры или летающие объекты. Такое различие позволит определить необходимость в информированности при установлении ответственности.

26. Г-н ТОМУШАТ благодарит Специального докладчика за его сообщение, в котором он осветил целый ряд важных вопросов. Члены Комиссии могли бы лучше подготовиться к своим выступлениям, если бы Специальный докладчик дал им некоторые разъяснения относительно будущей структуры проекта и предполагаемого метода работы над ним. Одним из

центральных аспектов, которые необходимо рассмотреть, является взаимосвязь между многочисленными конвенциями, касающимися конкретных вопросов загрязнения окружающей среды, и проектом правил, который должен быть разработан Комиссией. Считает ли Специальный докладчик, что эти правила должны представлять собой некий общий отправной документ или же они должны действовать лишь в тех случаях, когда никакая другая конвенция не применяется?

Сотрудничество с другими органами (окончание) *

[Пункт 10 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ МЕЖАМЕРИКАНСКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО КОМИТЕТА

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает выступить перед Комиссией г-ну Маклину, наблюдателю от Межамериканского юридического комитета.

28. Г-н МАКЛИН (наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) отмечает, что в международном масштабе Комиссия выполняет функции, аналогичные тем, которые возложены на Межамериканский юридический комитет в американском регионе, и эти два органа имеют давние отношения сотрудничества, о чем свидетельствуют ежегодные посещения Комитета Председателем Комиссии. Комиссия и Комитет выполняют крайне важную задачу, продиктованную реалиями эпохи быстрых, резких и сложных социальных, политических, научных и технических перемен.

29. Будучи убежденным в возможности установления мира и справедливости и сосуществования различных культур и политических, экономических и правовых систем, Комитет работает над широким кругом вопросов, к числу которых, в частности, относятся: международное сотрудничество в области уголовного права, исполнение приговоров за рубежом, меры экономического принуждения, толкование и разработка принципов Устава ОАГ с внесенными в него Картахенским протоколом 1985 года¹¹ поправками в целях укрепления отношений между государствами — членами ОАГ, проблемы международного права, касающиеся многосторонних гарантий иностранных частных капиталовложений, тенденции развития международного права, природоохранное законодательство, улучшение отправления правосудия в странах Америки, выдворение и международное право, решение государствами вопроса о возвращении лиц, не достигших совершеннолетия, положения, касающиеся экстрадиции в случаях торговли наркотиками, и проект дополнительного протокола к Американской конвенции 1969 года о правах человека¹². Однако в истекшем году основное внимание Комитет уделил двум вопросам, представляющим жизненно важное значение для американского континента: первый

явился предметом двух проектов конвенций и касается некоторых аспектов международного уголовного права, связанных с одной из наиболее острых проблем современности, а именно международных преступлений; второй касается мер экономического принуждения.

30. Что касается международного уголовного права, то наблюдатель от Межамериканского юридического комитета говорит, что на американском континенте, как и в других районах мира, в течение ряда десятилетий отмечаются новые формы преступности. Торговля наркотиками и терроризм достигли таких широких масштабов, что преступность уже не является чисто национальной проблемой. Ни одна страна, сколь могущественной она бы ни была, и тем более если речь идет о малой стране, не способна в одиночку бороться с этим злом. Неожиданный рост торговли наркотиками, коррупция и связанные с этим преступления вынудили государства принять меры, о которых они не думали еще несколько лет назад. Однако эти меры оказались недостаточными, равно как и судебный механизм, созданный Первой международной конференцией американских государств в 1889–1890 годах. Усилия, предпринимаемые Интерполом, и экстрадиция преступников привели на деле к подрыву сотрудничества между государствами. Так, нередко доказательствами преступления располагает одна страна, само преступление совершается в другой, а его последствия сказываются еще на трех или четырех странах. Наркотики, например, производятся в одной стране, перерабатываются в другой и потребляются в третьей. К сожалению, возникает следующий парадокс: если, например, торговец из Коста-Рики берет небольшую сумму в долг у торговца из Перу, а затем кредитор желает востребовать причитающиеся ему деньги, то судебные органы Перу могут обратиться к судебным органам Коста-Рики для принятия необходимых мер. С другой стороны, если речь идет о розыске торговца наркотиками, который скрыл свою прибыль, вложив ее в какую-либо компанию или поместив на счет в иностранном банке, то в настоящее время не существует средств обеспечения судебного сотрудничества между государствами, и не потому, что государства возражают против этого, а поскольку отсутствует необходимый для этого технико-правовой механизм.

31. Будучи обеспокоенным таким положением дел, Межамериканский юридический комитет предпринял несколько лет назад исследование по вопросу о международном сотрудничестве в области уголовного права и недавно завершил работу над проектом конвенции о судебной взаимопомощи при рассмотрении уголовных правонарушений, который состоит из пяти глав и включает 39 статей. Хотя проект конвенции охватывает все преступления, предусмотренные уголовным правом, свои основные усилия Комитет направил на борьбу с преступлениями, наиболее часто встречающимися на американском континенте, а именно связанными с торговлей наркотическими средствами.

32. Согласно проекту конвенции, сотрудничество между судебными системами предусматривается лишь

* Перенесено с 2012-го заседания.

¹¹ См. ОАГ, *Anuario Jurídico Interamericano* 1985, Washington (D.C.), 1987, p. 113.

¹² United Nations, *Treaty Series*, vol. 1144, p. 123.

в случае преступлений, наказуемых во всех государствах-участниках. Однако в некоторых случаях просьба о сотрудничестве может быть отклонена: если запрашиваемая сторона уже начала судебное разбирательство в связи с указанным преступлением; если просьба о взаимопомощи связана с правонарушением, которое запрашиваемая сторона рассматривает как политическое правонарушение либо как связанное с политическим правонарушением, либо как обычное правонарушение, преследуемое по политическим мотивам, либо как нарушение налоговых правил (хотя, как показал обмен мнениями в отношении последнего исключения, оно, по-видимому, лишено оснований). Государство может также отказать в просьбе о сотрудничестве, если у него есть достаточные основания полагать, что расследование было начато в целях преследования какого-либо лица или группы лиц из-за их пола, национальности, вероисповедания или идеологии; если преследуемое лицо уже понесло наказание за преступление, послужившее основанием для просьбы об оказании содействия, было амнистировано, помиловано или признано невиновным или если в отношении этого лица дело было прекращено; если просьба направляется специальным судом; если запрашиваемая сторона считает, что удовлетворение просьбы может нанести ущерб общественному порядку.

33. Предусматриваемый механизм (судебные поручения) используется уже в течение нескольких веков в Европе и в течение двухсот лет в странах Америки в целях сотрудничества между судебными органами при рассмотрении гражданских и коммерческих дел. Посредством судебного поручения судья одной страны может просить судью другой страны принять необходимые меры для сбора доказательств. Свидетели или эксперты могут быть допрошены судьей одной страны по просьбе судьи другой страны, а в некоторых случаях направлены для дачи показаний в страну судьи, сделавшего запрос. Во время пребывания за границей свидетели, будь то свободные лица или заключенные, прибывшие для дачи показаний в ходе судебного разбирательства, не могут подвергаться преследованию за ранее ими совершенные правонарушения. Если против них возбуждается преследование, они должны быть сначала возвращены в страну, из которой они прибыли, и лишь затем они могут быть возвращены путем экстрадиции.

34. Другим важным аспектом проекта конвенции является обмен информацией. Международные сети торговцев наркотиками и террористов имеют столь многочисленные и сложные ответвления, что страны могут не иметь полной информации по интересующим их вопросам. Поэтому проект конвенции предусматривает, что если судом какой-либо страны выносится приговор какому-либо иностранному гражданину, то этот суд должен незамедлительно информировать страну, гражданином которой он является. Если же какое-либо лицо осуждается за торговлю наркотиками, торговлю людьми или терроризм, то суд должен также передать соответствующую информацию всем странам, участвующим в межамериканской системе.

35. Проект второй конвенции, разработанный Межамериканским юридическим комитетом в 1986 году,

также относится к области уголовного права. Этот проект затрагивает гуманитарный аспект вопроса, поскольку касается самих подсудимых. Очень часто, в особенности по делам о торговле наркотиками, подсудимыми являются неопытные молодые люди, которые используются торговцами для доставки наркотиков из одной страны в другую и которые, попадая в руки полиции, затем оказываются в тюрьме в иностранном государстве. Лишение свободы всегда остро переживается человеком, но оно особенно болезненно переносится в незнакомой среде. Именно поэтому проект конвенции предусматривает, чтобы в некоторых случаях преступник, приговоренный к тюремному заключению в стране, гражданином которой он не является, мог отбывать наказание в своей стране.

36. В этом вопросе Комитет в значительной мере следовал примеру Соединенных Штатов Америки и Канады. Соединенные Штаты имеют подобные договоренности со многими странами Латинской Америки. Идея отбывания преступником наказания не в той стране, в которой он был осужден, весьма беспокоила юристов, часто придерживающихся националистических взглядов и ревностно оберегающих суверенитет своих национальных судов. Однако не следует забывать, что во всех современных трудах по пенитенциарной науке и криминологии особый упор делается на реадaptации преступника, независимо от связанных с этим трудностей. Некоторыми странами были достигнуты в этой области впечатляющие результаты, тогда как в других условия содержания заключенных, к сожалению, препятствуют этому. Вместе с тем как раз страна, гражданином которой является преступник, в наибольшей мере обеспокоена его перевоспитанием и реабилитацией, поскольку именно в эту страну он вернется для проживания после высылки из страны отбывания наказания. Таким образом, страна, осудившая иностранца, не ощущает на себе последствий недостаточной реадaptации преступника. Поэтому интерес, проявляемый к перевоспитанию преступника страной, гражданином которой он является, вполне оправдан и с гуманитарной точки зрения преступнику легче отбыть срок наказания в знакомой ему среде.

37. Этим аргументам, вполне понятным с теоретической точки зрения, противостоит недоверие, основанное на идее суверенитета в отправлении правосудия. Поэтому конвенция может применяться лишь с согласия самого преступника, государства, в котором он был осужден и предположительно должен отбывать наказание, а также государства, которое должно его принять. Если какая-либо из этих сторон возражает против передачи преступника, то он останется в стране его заключения под стражу. Вместе с тем проект конвенции требует, чтобы преступник был осужден за действия, представляющие собой правонарушение, и в том государстве, в котором он будет отбывать свое наказание. После передачи преступника этому государству условия отбывания наказания будут определяться уже законами данного государства (с возможным смягчением наказания в виде условного осуждения и т.п.). Тем не менее страна, вынесшая приговор, сохраняет полную юрисдикцию в вопросах пересмотра дела. Ни в одной из стран американского

континента, входящих в Организацию американских государств, судебное постановление по уголовному делу не может являться судебным постановлением, вступившим в законную силу, и судебный процесс может быть возобновлен в любое время для рассмотрения судом новых доказательств и возможного оправдания ранее осужденного лица. Поэтому страна, в которой был вынесен приговор, сохраняет за собой эту возможность, равно как и право помиловать, амнистировать или освободить осужденного от наказания. Страна, которой передается преступник, не может ни при каких обстоятельствах увеличивать срок его тюремного заключения. С другой стороны, она может распространить на него общую амнистию. Данный проект конвенции об отбывании наказания за границей, предназначенный для применения на всем американском континенте, содержит 19 статей и охватывает также несовершеннолетних лиц и лиц, физические и умственные способности которых служат основанием для освобождения от ответственности.

38. Проект третьей конвенции, подготовленный Межамериканским юридическим комитетом, касается мер экономического принуждения. Если в период 1930—1935 годов было лишь пять случаев применения экономических санкций, общая сумма по которым составила около 90 млн. долл. США, то в 1980—1985 годах было отмечено уже 22 случая, а сумма достигла почти 5 млрд. долл. США, чем и объясняется необходимость изучения этого вопроса. Доктрина, осуждающая применение мер экономического принуждения, является по сути американской доктриной. Впервые она была конкретно сформулирована в тексте, представляющем собой в настоящее время статью 19 Устава Организации американских государств¹³, а уж затем воспроизведена в других многосторонних документах, в частности в Хартии экономических прав и обязанностей государств¹⁴. Однако Межамериканский юридический комитет решил дать точное определение экономическому принуждению, поскольку считал, что статья 19 Устава ОАГ имеет слишком широкую сферу применения. Комитет пришел также к заключению, что все меры принуждения, как экономические, так и политические, запрещены Уставом Организации Объединенных Наций, Уставом ОАГ и общим международным правом, за исключением некоторых конкретных случаев, предусмотренных в Уставе Организации Объединенных Наций. По мнению Комитета, статья 19 Устава ОАГ не является достаточно удовлетворительной, поскольку она не предотвращает ее субъективного толкования, и предложил изменить ее следующим образом:

Ни одно государство не может использовать или поощрять к использованию мер экономического, политического или иного принуждения с целью воздействия на суверенное волеизъявление какого-либо государства или получения от него каких-либо преимуществ.

39. В прошлом году Межамериканский юридический

¹³ См. сноску 11, выше.

¹⁴ Резолюция 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года.

комитет принял и другие резолюции более конкретного характера, касающиеся сотрудничества при рассмотрении уголовных дел, а также резолюцию об улучшении осуществления правосудия в странах Америки. Он также внес изменения в свои правила процедуры.

40. И наконец, в течение тридцати лет подряд Комитет ежегодно организует семинар по международному праву с участием наиболее выдающихся юристов американского континента и примерно 50 слушателей. В этой связи Комитет предлагает, чтобы визит представителя Комиссии международного права состоялся не в январе, когда будет проходить его сессия, а в августе и был приурочен к семинару по международному праву, что должно поднять престиж семинара и содействовать укреплению связей Комитета с Комиссией.

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ тепло благодарит наблюдателя Межамериканского юридического комитета от имени Комиссии за информацию, представленную о работе Комитета. Он благодарит его также за переданное Комиссии приглашение и принимает к сведению, что поездку представителя Комиссии желательно организовать в августе, с тем чтобы он мог присутствовать на обсуждениях Комитета во время проведения его ежегодного семинара по международному праву.

42. Председатель поражен тем, насколько оперативно Комитет занимается изучением проблем, с которыми сталкивается сегодня весь мир, а также количеством подготовленных проектов конвенций и той быстротой, с которой Комитет рассматривает многочисленные вопросы своей повестки дня. Прделанная работа является действительно значительной, и Председатель особо отмечает, что Комитетом подготовлены три проекта крайне важных конвенций: два по вопросам международного уголовного права и один по экономическим вопросам. Председатель искренне поздравляет Межамериканский юридический комитет с достигнутыми успехами и просит передать членам Комитета от имени Комиссии наилучшие пожелания.

43. Г-н ТИАМ благодарит Межамериканский юридический комитет в лице его наблюдателя за оказанный ему теплый прием в качестве представителя Комиссии международного права. Работа Комитета во многих отношениях напоминает работу Комиссии, в особенности с учетом оказываемого им многостороннего воздействия и интересующих его вопросов.

44. Г-н ФРЭНСИС, поблагодарив наблюдателя от Межамериканского юридического комитета за подробное описание работы Комитета в 1986 году, просит его дать некоторые разъяснения в отношении проекта конвенции, касающегося незаконной перевозки наркотиков молодыми транспортировщиками. Речь идет о возможности отбывания наказания молодым правонарушителем в своей стране в случае его осуждения судом иностранного государства. Поскольку преступления, совершенные за границей молодым транспортировщиком, являются лишь конечным звеном значительно более длинной цепи преступлений, его страна должна будет не только обеспечить отбывание тюремного наказания, но пойти дальше и по-

пытаться обнаружить автора преступления. Нет необходимости уточнять, что торговля наркотиками охватила весь регион, выходящем из которого является сам г-н Фрэнсис.

45. Г-н МАКЛИН (наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) говорит, что Комитет лишь начал изучать те многочисленные меры, которые могут быть приняты для борьбы с торговлей наркотиками. Достиженные результаты представляются крайне скромными по сравнению с той огромной задачей, которую еще предстоит выполнить с учетом страданий, вызванных наркоманией. Упомянувшиеся г-ном Маклином два проекта конвенций отражают обеспокоенность г-на Фрэнсиса. Во-первых, в случае ареста и передачи в суд несовершеннолетнего лица в связи с делом о наркотиках в стране А эта страна может заручиться сотрудничеством Интерпола и на основании проекта конвенции о юридической взаимопомощи при рассмотрении уголовных дел судья страны А может просить судью страны В оказать ему помощь и навести справки о лицах, побудивших данное несовершеннолетнее лицо совершить то преступление, которое ему вменяется в вину. Во-вторых, данное несовершеннолетнее лицо может быть оставлено на свободе под каким-либо надзором. Проект второй конвенции допускает, чтобы малолетний преступник отбывал наказание в своей стране, которая полностью заинтересована в его реадaptации, так как именно эта страна будет ощущать на себе последствия неправильного процесса перевоспитания и любого последующего рецидива.

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что заседание закрывается, с тем чтобы Расширенное бюро могло приступить к своей работе.

Заседание закрывается в 12 час. 40 мин.

2016-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 17 июня 1987 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Диас Гонсалес, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Визит членов Международного Суда

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приветствует г-на Эвенсена и г-на Сетте-Камару, членов Международного Суда, визит которых свидетельствует о тесных связях между Судом и Комиссией. Их присутствие — большая честь для Комиссии.

Назначение двух новых специальных докладчиков

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что на состоявшемся накануне заседании Расширенное бюро приняло решение рекомендовать Комиссии назначить двух новых специальных докладчиков: г-на Аранджо-Руиса по вопросу об ответственности государств (пункт 2 повестки дня) и г-на Огисо по вопросу о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности (пункт 3 повестки дня). Поскольку возражений не поступило, он считает, что Комиссия принимает решение назначить данных двух членов докладчиками по вышеуказанным темам.

Предложение принимается.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сердечно поздравляет г-на Аранджо-Руиса и г-на Огисо с назначением и заверяет их в том, что все члены Комиссии готовы оказать им всяческое содействие. Их назначение поможет Комиссии спланировать предстоящую работу до истечения пятилетнего мандата ее членов; можно с уверенностью утверждать, что специальные докладчики по рассматриваемым вопросам проведут между собой полезные консультации с этой целью.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC(XXXIX)/Conf. Room Doc.2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)
 СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)
 СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)
 СТАТЬЯ 4 (Ответственность)
 СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и
 СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (продолжение)

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Текст см. 2015-е заседание, пункт 1.

4. Г-н РЕЙТЕР говорит, что при оценке работы, проделанной Специальным докладчиком при рассмотрении настоящего вопроса, следует отдавать себе отчет в том, что этот вопрос так и не был по-настоящему принят Комиссией и что ее члены выражают сомнение не только в отношении того или иного предлагаемого решения, но также, и прежде всего, в отношении самого порядка его рассмотрения и соотнесения с другими вопросами программы работы. Специальный докладчик не стремился скрывать эти сложности и в связи с этим поставил перед Комиссией ряд вопросов. Г-н Рейтер не намеревается отвечать на них и ограничится несколькими замечаниями, на которые следует обратить внимание Специальному докладчику.

5. Вполне возможно, что рассмотрение данного вопроса может осуществляться двумя путями: первый и наиболее логичный состоит, по-видимому, в проведении анализа через основные вопросы данной темы. Второй путь заключается в рассмотрении данных проектов статей в том виде, в каком они представлены Специальным докладчиком. Являясь с самого начала участником обсуждения Комиссией этой темы, он предпочел бы высказать некоторые замечания по предложенным текстам, прежде чем говорить об общих проблемах, связанных с этой темой.

6. Со своей стороны, г-н Рейтер склоняется к тому, чтобы принять данные шесть проектов статей в том, что касается существа. К тому же основные проблемы, изложенные Специальным докладчиком в его замечаниях и во время представления его третьего доклада (A/CN.4/405), не связаны непосредственно с текстом этих статей. Тем не менее г-н Рейтер сомневается, что большинство этих проблем являются чисто редакционными.

7. Остановившись на проекте статьи 1, г-н Рейтер с удовлетворением отмечает, что в текстах на всех языках используется выражение "физические последствия", в котором, по крайней мере внешне и на данный момент, отсутствуют какие-либо правовые коннотации, однако он считает, что может возникнуть вопрос о том, в каком смысле используется термин "ситуация": ведь он обозначает нечто, имеющее определенную длительность. Данный вопрос заслуживает более внимательного изучения, и Специальный докладчик, возможно, даст разъяснения, а другие члены Комиссии выскажут замечания на этот счет. В статье 1 Специальному докладчику приходится также решать вопрос о том, каким термином следует обозначить пространства, которые не являются частью национальной территории в прямом смысле этого слова, но в отношении которых данное государство осуществляет юрисдикцию. В этой связи он использует термин "контроль", который предполагает полное владение государством этими пространствами. Если Специальный докладчик имеет в виду другие пространства, помимо территориального моря и воздушного пространства, то это означало бы, что данное государство осуществляет "контроль" над исключительной экономической зоной или над пространствами, которые могут являться объектом законного владения, что может представлять собой посягательство на статус

этих пространств. Вряд ли именно эту цель преследовал Специальный докладчик.

8. Что касается перечня терминов, содержащегося в проекте статьи 2, то в ряде случаев в английском и французском текстах используются выражения, не совпадающие полностью по своим смысловым оттенкам. Г-н Рейтер, в частности, имеет в виду пункт 1 данной статьи, где на английском языке используется выражение "transboundary injury", имеющее чисто физические смысловые коннотации, в то время как во французском языке используется выражение "dommage transfrontière", имеющее правовые коннотации. В пункте 2 с рассматриваются одновременно "право" и "интересы". При рассмотрении проекта статей, касающихся права несудоходных видов использования международных водотоков, было отмечено, что интересы, о которых говорится в этом проекте, являются юридически защищаемыми интересами, то есть их можно сравнить с правами. Имеем ли мы дело с аналогичным случаем или в данном проекте "интересы" представляют собой более гибкое понятие? Г-н Рейтер выражает сожаление, что в тексте пункта 3 больше не говорится о физическом источнике данной деятельности.

9. Воздерживаясь от замечаний в отношении терминов, используемых в других проектах статей, г-н Рейтер переходит к основным вопросам. В настоящее время Комиссия работает над тремя проектами конвенций, в которых затрагивается вопрос об ответственности, и над проектом еще одной конвенции, где некоторые аспекты также связаны с ответственностью. В каждом случае Комиссии приходится решать важные и трудные проблемы терминологии, поскольку эти конвенции не относятся к области "common law" или французского права, а являются международно-правовыми документами, в которых нельзя делать ссылки на национальное право. В связи с этим возникает необходимость осуществлять выбор терминологии на несколько произвольной основе. Настало время, когда Комиссия должна сделать этот выбор и разработать своего рода терминологический набор, которым пользовались бы все специальные докладчики.

10. Следуя аргументам г-на Аго в первой части проекта статей об ответственности государств⁶, Комиссия согласилась с тем, что ущерб не является условием возникновения международной ответственности. Видимо, именно по этой причине в данном проекте появилось понятие преступления. Вместе с тем преступление не является единственным фактором; важную роль в этой области играет понятие ущерба; однако в первой части проекта этих статей не рассматривается основная проблема права, а именно проблема обусловленности, требующая рассмотрения в связи с подпунктом *b* проекта статьи 3. Если предположить, что Комиссия установит систему обусловленной ответственности, то возникает вопрос: может ли такая ответственность возлагаться косвенным путем? Специальному докладчику следует пред-

⁶ Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 26 и далее.

ложить свое мнение по данному вопросу в части доклада, посвященной ответственности в целом. В качестве примера г-н Рейтер отмечает возможность совершения международно-правового деликта против государства, следствием которого может быть разорение одного из его граждан, имеющего долговые обязательства перед зарубежными кредиторами. Таким образом, кредиторы не смогут получить назад свои средства. Вправе ли государство, гражданами которого являются кредиторы, утверждать, что в этом случае возникает международная ответственность?

11. В проекте статьи 4, в свою очередь, ставится вопрос о вменении вины или — используя термин, не допускающий двусмысленного толкования, — об отнесении ответственности. Отнесение ответственности за деяние к тому или иному субъекту права представляет собой серьезную проблему, в том числе и в том, что касается обусловленности. В этой связи у г-на Рейтера вызывает беспокойство тот факт, что проблемы загрязнения рассматриваются в одном ряду с нарушениями равновесия, вызванными катастрофическими явлениями. Действительно, при несчастных случаях, связанных с ядерными объектами, причинно-следственная связь устанавливается легко и быстро, в то время как, например, при загрязнении реки такую связь установить намного сложнее. Если считать, что вода никогда не бывает чистой, то проблеме загрязнения воды необходимо связывать с превышением определенного предела загрязнения. Однако в тех случаях, когда новый вид деятельности приводит к достижению или превышению этого предела загрязнения, не следует забывать о том, что и другие виды деятельности также, возможно, способствуют загрязнению данного водотока. Как трактовать все эти виды деятельности, также являющиеся причиной случившегося факта, в данном случае загрязнения, в тот момент, когда их загрязняющее воздействие еще не приводило к правовым последствиям? Можно ли трактовать этот вопрос таким же образом, как и те случаи, в которых физические последствия вызываются единичным актом?

12. Г-н Рейтер понимает и принимает идею Специального докладчика о разработке достаточно общих проектов статей, которые касались бы только одного из возможных случаев наличия ответственности при отсутствии противоправного деяния, а именно случая, связанного с существованием "опасной вещи". Французским судам уже приходилось сталкиваться с этим понятием, например, при рассмотрении вопроса о той "опасности", которую представляет собой украденная автомашина, становящаяся причиной несчастного случая. Отметив попутно, что область ответственности и область толкования норм права лишь частично отражены в писаном праве, г-н Рейтер ставит вопрос о том, не следует ли включить в проект статей определение опасной вещи или дать перечень опасных вещей. У него нет сложившегося мнения по этому вопросу, однако оратор уверен, что правительства вряд ли согласятся принять текст, в котором не будет положений, содержащих перечень опасных вещей. Безвиновная ответственность является смелым понятием для современного международного права и предполагает наличие четкой солидарности государств.

Не имея точного ответа на этот вопрос Специального докладчика, г-н Рейтер считает, что Комиссии следует предусмотреть ту или иную оговорку, согласно которой будущая конвенция должна будет применяться только в отношении точно определенных видов деятельности.

13. Вместе с тем, г-н Рейтер, как он это уже отмечал, не возражает против идеи ограничения сферы охвата данного проекта статей "опасными вещами", однако считает наивным предполагать, что совершения противоправных деяний удастся избежать во всех без исключения случаях. Примером в этом отношении могут служить Конвенция 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами⁷, и региональные конвенции о гражданской ответственности в области ядерной энергии. Впрочем, Специальный докладчик, по-видимому, достаточно осведомлен на этот счет. В заключение г-н Рейтер выражает надежду, что, сохраняя свободу действий, специальные докладчики будут тем не менее поддерживать контакт между собой и действовать согласованно, поскольку Комиссии при рассмотрении различных докладов часто приходится сталкиваться с одними и теми же вопросами.

14. Г-н ТИАМ говорит, что проблема определения сферы охвата данной темы вызывает у него тем большее беспокойство, что изучение данной темы будет полезным только в той мере, в какой оно не будет дублировать вопрос об ответственности государств. Третий же доклад Специального докладчика (A/CN.4/405) далеко не устранил его опасений на этот счет. По его мнению, Специальный докладчик, говоря, например, о "ситуациях", расширяет сферу данной темы. Если, как это было в случае, упомянутом Специальным докладчиком (там же, пункт 26 b), государство должно доказать, что им приняты все требуемые от него в той или иной ситуации меры, то это говорит о наличии определенных обязательств с его стороны; таким образом, Комиссия возвращается к вопросу об ответственности за противоправное деяние. Точно так же ситуацию, вызванную стихийным бедствием, можно отнести к случаю форс-мажорных обстоятельств, следовательно, в этом случае нельзя ставить вопрос об ответственности в смысле английского термина "liability".

15. Перейдя от обоснования ответственности к вопросу о субъекте, на который может быть возложена ответственность, г-н ТИАМ обращает внимание на пункт 33 третьего доклада Специального докладчика, в котором проводится разграничение между деятельностью государства и деятельностью частных лиц, на которых не может быть возложена ответственность. Неужели государство, разрешившее частной компании осуществлять определенную деятельность, не несет ответственности за ущерб, наносимый этой деятельностью? На этот вопрос вряд ли можно будет дать отрицательный ответ, если обнаружится, что государство не приняло всех необходимых в этом случае мер предосторожности или не возложило на данную компанию обязательства принять такие меры.

⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 961, p. 196.

16. Оратор отмечает, что различие между "последствием" и "ущербом", которое проводит Специальный докладчик, не является, на его взгляд, обоснованным и присутствует не во всех правовых системах. В то же время кодификация международного права требует избегать понятий, которые используются не во всех правовых системах. Что касается самого ущерба, то Специальный докладчик, по-видимому, считает, что ущерб может компенсироваться неполностью, если государство, которому он причинен, получает определенные выгоды от деятельности, причинившей ущерб. Специальный докладчик предполагает даже, что было бы более разумно установить своего рода шкалу для расчета компенсации. Следует ли Комиссии углубляться в такие детали при рассмотрении вопроса об ущербе? Не относится ли определение размеров ущерба в зависимости от конкретных обстоятельств к функциям судьи? Ведь рассмотрение факторов входит в его компетенцию. Разумеется, в определенных правовых системах существует своего рода "тарификация" ущерба; оратор, в частности, имеет в виду несчастные случаи на производстве, где учитывается, что работа предприятия приносит выгоды не только нанимателю, но и работающим по найму и что никто из них отнюдь не заинтересован в том, чтобы это предприятие прекратило свое существование. Но можно ли считать, что здесь речь идет об аналогичном случае и что соседнее государство, которому деятельность другого государства наносит ущерб, должно в силу только того факта, что эта деятельность не является противоправной, мириться с частичным возмещением ущерба? По мнению г-на Тиамы, при рассмотрении вопросов ответственности цель заключается, как правило, в том, чтобы обеспечить как можно более полное возмещение ущерба.

17. Г-н БЕННУНА говорит, что рассматриваемая тема в значительной мере касается будущего и положения, высказываемые в ходе его обсуждения, могут найти отражение в других областях. Действительно, между ответственностью за совершение противоправного деяния и ответственностью за разрешенную деятельность можно проследить тесную связь и любая попытка проводить между ними грань носит искусственный и произвольный характер, поскольку на практике складывается иная, более общего плана картина; выносить какие-либо решения надлежит судам, основываясь на прагматических соображениях и учитывая обстоятельства каждого дела. Теоретические различия, установленные Комиссией, на практике, по-видимому, почти не будут учитываться. Вместе с тем следует также признать, что данная тема имеет не только теоретический характер; по мере научно-технического прогресса она будет, несомненно, приобретать все большую актуальность. В связи с этим важно выяснить, можно ли рассматривать данную тему под углом зрения общих принципов.

18. Г-н Беннуна напоминает, что в ходе третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву в Третьем комитете состоялось длительное обсуждение вопроса об ответственности за риск, участники которого пытались выяснить, следует ли включать в проект конвенции понятие строгой ответственности. В области морского права этот вопрос изу-

чен достаточно подробно. Ответственность за риск предполагает наличие солидарности между пользователями, определение опасных видов деятельности, создание системы предотвращения и учреждение гарантийного фонда, отчисления в который производили бы все государства, осуществляющие опасные виды деятельности. Такого рода механизм уже существует в различных областях.

19. Что касается Комиссии, то она поставила перед собой цель разработать проект конвенции общего характера, что является еще более трудной задачей. Сознывая это, Специальный докладчик хотел бы, с одной стороны, рассмотреть вопрос об опасных видах деятельности и, с другой, предусмотреть создание механизмов предотвращения. Последнее, однако, требует участия третьей стороны на различных этапах этой деятельности, вместе с тем общеизвестно, насколько неохотно государства дают общее согласие на участие третьих сторон или, иными словами, на проведение третьей стороной расследований для установления фактов и надзор за осуществлением незапрещенных видов деятельности. Лично г-н Беннуна не возражает ни против участия третьих сторон, ни против создания механизмов предотвращения, включая проведение расследований, составление докладов экспертами, примирение и т.д., однако считает, что государствам будет трудно принять такого рода обязательство.

20. К сожалению, в проектах статей, представленных Специальным докладчиком, Комиссия не находит разъяснений в отношении объема и обоснования ответственности. Если она решит принять концепцию ответственности за риск, то ей обязательно потребуется составить перечень опасных видов деятельности. Однако существует ли сейчас реальная возможность разработать подобный перечень и обеспечить его принятие? Данный вопрос можно рассматривать и с точки зрения злоупотребления правами. То или иное государство пользуется правами, которые оно может осуществлять в пределах своей территории и районов его юрисдикции, однако эти права сопровождаются обязательствами, в том числе обязательством не злоупотреблять ими. В таком случае необходимо уточнить, что следует понимать под злоупотреблением, и определить его последствия. Какой бы методики ни придерживалась Комиссия, ей следует определить рамки рассматриваемой темы и темы ответственности за вину и выяснить, что относится к каждому из видов ответственности.

21. При этом, если Комиссия решит этот вопрос, ей неизбежно потребуется рассмотреть различные технические проблемы, связанные с ответственностью, включая обусловленность и вменение вины. Г-н Беннуна считает необходимым установление связи между физическим деянием, событием, способным нанести ущерб, и его возможным исполнителем. Особенно если учесть, что Специальный докладчик с полным основанием отметил, что он рассматривает не только ситуацию прилежащих государств, но и деяния, последствия которых ощущаются за пределами соседних государств. Каждый из нас помнит о ядерной катастрофе 1986 года, последствия которой ощущались за пределами континента, где она имела место.

22. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что в превосходно подготовленном докладе Специального докладчика в сжатом виде изложен уже имевшийся материал и отражены многие замечания, высказанные в ходе предыдущей сессии Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Полагая, что в докладе содержатся скорее общие положения, чем положения, касающиеся существа, г-н Грефрат считает возможным сделать несколько общих замечаний по данной теме.

23. При изучении обширной правовой литературы создается впечатление, что в международном праве существует принцип строгой ответственности. Этот факт, однако, только усиливает убежденность государств в том, что в международном праве нет какого-либо общего принципа строгой ответственности за вредные последствия разрешенных действий. Практика государств показывает, что эта форма ответственности остается исключением; ни в одной из стран вменение в вину нанесенного ущерба не является общим правилом. Принцип строгой ответственности применяется только в тех случаях, когда между государствами имеется соответствующее конкретное соглашение.

24. Несмотря на философские принципы, которые часто привлекаются для обоснования этой формы ответственности, сама Комиссия никогда не пыталась сформулировать какую-либо общую норму или общий принцип строгой ответственности. С самого начала она ограничила свою работу в этой области несколькими определенными видами деятельности и рассматривала не вредные последствия в целом, а только "физические последствия", наносящие ущерб другим государствам, что бы это ни означало.

25. Часто утверждают, что понятие ответственности может логически выводиться из общих принципов международного права, и прежде всего из принципа суверенного равенства государств. Однако правовые нормы вступают в силу не в результате чисто логических рассуждений. Их принятие требует согласия государств. Поэтому существование принципа суверенного равенства не устраняет необходимости заключения между государствами соглашений о нормах, регулирующих, например, свободу судоходства в открытом море. Наоборот, такие тщательно разработанные положения нужны, чтобы правильно и справедливо регулировать осуществление различными государствами их суверенных прав в этой области. Этот пример показывает, насколько необходимо и вместе с тем насколько сложно разработать достаточно точные нормы, которые основывались бы на общем принципе суверенного равенства, в тех случаях, когда нужно согласовать несовпадающие интересы. Разработка таких норм осуществляется непрерывно. Достижения научно-технического прогресса будут постоянно создавать новые проблемы и будут требовать разработки новых норм для приспособления общих принципов к новым ситуациям. Этот процесс не могут заменить ни логика, ни ссылки на такие правовые принципы, как *vis utere tuo* или моральные постулаты типа "нельзя возлагать на невинную жертву бремя нанесенного ей ущерба", которые, возможно, звучат вполне разумно, однако не приводят к созданию правовых норм.

26. Г-н Грефрат полностью разделяет позицию Специального докладчика, который "глубоко сомневается, что этот принцип мог бы быть применим в общем международном праве без наличия более конкретной, менее общей нормы, которая сделала бы его действенным" (там же, пункт 67). Оратор также согласен с утверждением о наличии двух основных путей для применения принципа суверенного равенства: либо с помощью норм, предписывающих определенное поведение или определенный результат, либо с помощью норм, увязывающих ответственность и нанесенный ущерб. Остановившись на данном вопросе, Специальный докладчик отмечает: "Строгая ответственность – это не что иное, как один из инструментов права для достижения определенных целей" (там же, пункт 68). Именно по этой причине г-н Грефрат убежден, что строгая ответственность не может выводиться из общих принципов. Поскольку строгая ответственность является одним из видов правовой техники и одним из средств достижения определенных целей, она может приобрести силу закона только по конкретному соглашению государств о применении именно этого инструмента для достижения этих целей в данных обстоятельствах.

27. Кроме того, поскольку одна и та же цель может быть достигнута различными способами, никакие правовые последствия не могут выводиться из самой цели, и государства должны, как обычно, решить, какой способ им следует использовать. Если они решают прибегнуть к установлению строгой ответственности, они заключают соответствующий договор. Ответственность за незапрещенные действия не является ни обычной правовой нормой, ни общим принципом. Она существует только в той мере, в какой она установлена тем или иным международным соглашением.

28. Таким образом, нет никаких оснований объявлять строгую ответственность общей нормой международного права, применимой ко всем видам трансграничного ущерба. По существу, это было бы равнозначно принятию концепции "абсолютной ответственности". Как отметил Специальный докладчик, с концепцией абсолютной ответственности "трудно согласиться на нынешнем этапе развития международного права" (там же, пункт 16).

29. Начиная работу по данной теме, Комиссия ставила целью разработку международно-правовых норм, которые в рамках взаимоотношений государств могли бы применяться ими к определенным видам трансграничного ущерба, причиняемого определенными видами разрешенной деятельности. Специальный докладчик с самого начала ясно дал понять, что не пытается устанавливать строгую или абсолютную ответственность и стремится ограничить сферу применения принципа ответственности, с тем чтобы он был приемлем для государств.

30. Вместе с тем Комиссия не должна упускать из виду четко изложенную предыдущим Специальным докладчиком мысль о том, что понятие ответственности включает два элемента: нормы, направленные на предотвращение, и нормы, имеющие целью сокращение (или компенсацию) ущерба, причиненного разре-

шенными действиями. Ограничить сферу применения принципа ответственности можно двумя способами. Один из них состоит в том, чтобы перечислить, то есть составить перечень всех видов опасной деятельности, в отношении которых надлежащим способом вменения в вину является установление ответственности. Именно этого способа в большей или меньшей степени придерживаются государства. Ими определен ряд видов опасной деятельности и разработаны различные формулы реализации ответственности. Что касается деятельности в области ядерной энергии и перевозок опасных грузов, то некоторые государства договорились о согласовании своих внутренних норм права, касающихся гражданской ответственности действующих в этой области субъектов права, и создали системы обязательного страхования. Наряду с этим государства условились также обеспечить гарантии выплаты определенной компенсации сверх платежей, осуществляемых действующими в этих областях компаниями. Следует признать, однако, что даже эти договоры ратифицированы весьма незначительным числом государств. Кроме того, в настоящее время МАГАТЭ разрабатывает предложения о согласовании двух действующих конвенций об ответственности в области ядерной энергии: Парижской конвенции 1960 года⁸ и Венской конвенции 1963 года⁹.

31. Упомянутые договорные документы отнюдь не закрепляют принцип международной ответственности государств; они лишь обеспечивают координацию в решении вопросов гражданской ответственности. Другими словами, в них согласуются нормы внутреннего гражданского права, касающиеся ответственности за ущерб. Строгая ответственность государств предусматривается только в одном международно-правовом документе, а именно, в Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами¹⁰. Существуют довольно различные мнения по вопросу о том, может ли эта Конвенция служить образцом для разработки многостороннего документа о взаимных требованиях государств. Эта Конвенция остается единственной в своем роде. За последние 15 лет в практике государств не появилось ни одного схожего с нею документа, поэтому можно сделать вывод, что положения Конвенции 1972 года не могут применяться в качестве общего правила или использоваться в качестве образца.

32. Судя по многим двусторонним и многосторонним соглашениям в области охраны окружающей среды, при разработке превентивных норм государства предпочитают метод перечисления. Другой метод, который отстаивают оба специальных докладчика, заключается в ограничении объема ответственности через установление определенных общих критериев. Однако данный метод также вызывает сложности, и

опасные виды деятельности, в отношении которых применяются эти критерии, должны обязательно указываться, по крайней мере в комментарии. В этой связи г-н Грефрат, ссылаясь на третий доклад Специального докладчика (там же, пункт 37), отмечает, что одним из трех ограничений или условий, которыми предлагается ограничить сферу применения проекта статей, является понятие физических последствий. Главная цель этого ограничения — исключить из понятия ответственности экономические и социальные последствия, что не может не вызвать сожаления, поскольку негативные последствия, отражающиеся в современном мире на жизни миллионов людей, проявляются большей частью в экономической и социальной областях. Значение таких экономических и социальных последствий четко определено г-ном Р.К. Квентин-Бакстером, который в своем четвертом докладе говорил о наличии двух ограничений, одно из которых "запрещает поспешное принятие новой системы обязательств, которая основывается на принципе обусловленности или строгой ответственности", а другое запрещает "переносить результаты экспериментальной деятельности в области физического использования территории в еще менее развитые области экономического регулирования"¹¹. В целом в данном проекте статьи было бы рискованно упускать из виду какое-либо из этих двух ограничений; именно поэтому он считает невозможным исключать из понятия ответственности экономические и социальные последствия и устанавливать режим строгой ответственности только в отношении остальных последствий.

33. В своем третьем докладе (там же, пункт 12) Специальный докладчик предложил новый критерий, упомянув о понятии "серьезной опасности", которое было вновь использовано в статье 4. В связи с этим возникает вопрос о связи между этой статьей и статьей 1. У г-на Грефрата складывается впечатление, что сфера применения данных статей, определенная в статье 1, существенно ограничивается положениями статьи 4, что вызывает у него одобрение. Возможно, именно поэтому Специальный докладчик говорит о целесообразности использования в статье 4 прилагательного "серьезный", поскольку описание в статье 1 является слишком широким и включает все виды риска (там же, пункт 70). Почему же в этом случае критерии наличия серьезной опасности и предсказуемости, выдвинутые в статье 4, не отражены в статье 1, касающейся сферы применения данного проекта? Г-н Грефрат согласен с мнением Специального докладчика о том, что слово "опасность" имеет слишком широкий смысл, но при этом не уверен, что выражение "серьезная опасность" является достаточно точным. В любом случае при решении этого вопроса нельзя полагаться на процедуру урегулирования, которая применяется только после причинения ущерба.

34. Предсказуемость в смысле статьи 4 включает два элемента: государство происхождения должно знать, что данная деятельность имеет место в пределах его территории и что она создает серьезную опасность.

⁸ Конвенция об ответственности перед третьей стороной в области ядерной энергии и Дополнительный протокол 1964 года (*International Conventions on Civil Liability for Nuclear Damage*, IAEA, Vienna, 1976, p. 149).

⁹ Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб (*United Nations, Treaty Series*, vol. 1063, p. 287).

¹⁰ См. сноску 7, выше.

¹¹ *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 256, документ A/CN.4/373, пункт 12.

Это еще раз говорит о том, что данный проект применяется в отношении всех как государственных, так и частных видов деятельности, имеющих место в пределах территории государства. Однако в третьем докладе Специального докладчика не разъясняется, исключаются ли при этом виды деятельности, приводящие к загрязнению (там же, пункты 59a и 60b). Если такое исключение существует, оно должно присутствовать в статьях. В противном случае в комментарии необходимо дать соответствующие разъяснения. Г-н Грефрат был бы также признателен Специальному докладчику, если бы последний привел несколько примеров ущерба, причиняемого непредвиденными обстоятельствами (там же, пункт 60c).

35. Согласно статье 4, знание и обладание средствами, позволяющими знать о возможной опасности, в равной степени ведут к возникновению ответственности. На основе этого тезиса можно сделать два вывода: с одной стороны, если государство имело средства, позволяющие знать о такой деятельности, оно будет нести ответственность, даже если фактически оно не знало то, что должно было знать: в этом случае применение критерия предсказуемости, содержащегося в статье 4, будет усугублять ответственность; с другой стороны, если государство не располагало средствами, позволяющими знать о такой деятельности и, следовательно, не могло знать о ее существовании, то применение этого критерия будет освобождать от ответственности и постановка вопроса об ответственности данного государства будет исключена. Специальный докладчик разъяснил в своем докладе (там же, пункт 6b), что выражение "или должно знать" может служить защите интересов развивающихся стран, поскольку зачастую они не имеют средств для наблюдения за деятельностью, осуществляемой на территориях огромной протяженности. Однако чаще всего у развивающихся стран нет средств, позволяющих знать, представляют ли эти виды деятельности серьезную опасность, поскольку они не располагают квалифицированным персоналом, техническими средствами и необходимым оборудованием для наблюдения за работой современных химических и других производств, которые управляются и контролируются иностранными предприятиями. Этот аспект имеет еще более важное значение, чем предыдущий, и предполагает выяснение вопроса о том, приводит ли осуществление опасного вида деятельности тем или иным предприятием к возникновению ответственности государства подданства этого предприятия.

36. Если принять, что территориальное государство, то есть государство, в пределах территории которого данная компания осуществляет опасный вид деятельности, не может нести ответственность, поскольку оно не имело средств, позволяющих знать об этом, тогда государство подданства данной компании, имевшее средства, позволяющие знать о существовании опасности, должно нести ответственность за ущерб, независимо от того, имеется ли в виду государство, где расположена штаб-квартира данной компании, государство регистрации рассматриваемой компании или же государство, гражданам которого принадлежит контрольный пакет ее акций. Г-н Грефрат хотел бы выяснить, является ли действительно достаточным в этой

связи пункт 3 статьи 2, в котором государство происхождения определяется как государство, в пределах территории которого или под контролем которого имеет место та или иная деятельность. Кроме того, поскольку Специальный докладчик в своем третьем докладе (там же, пункт 54) уже отмечал, что пункт 3 статьи 2 не требует особых пояснений, г-н Грефрат хотел бы уточнить следующее: если предположить, что территориальное государство не имело средств, позволяющих знать об опасной деятельности, и поэтому не могло ее контролировать, а также если предположить, что государство, контролировавшее деятельность компании, действовавшей на иностранной территории, располагало такими средствами, то может ли последнее государство нести ответственность за физические последствия, понесенные другим государством. Именно так, по-видимому, следовало бы толковать данное положение, учитывая, что слова "в пределах территории или под контролем" довольно часто используются в международных документах в отношении государств, которые в состоянии вести наблюдение за деятельностью того или иного лица или вещи, потому, что на эти лица или вещи распространяется его территориальный суверенитет, или потому, что оно так или иначе осуществляет контроль за их деятельностью. Подобное толкование согласуется и с расширенным толкованием сферы применения данного проекта согласно пункту 2 с статьи 2 и со столь часто приводимым в докладе принципиальным положением о том, что на жертву нельзя возлагать всю тяжесть понесенного ею ущерба.

37. Г-н Грефрат считает также целесообразным свести в одну группу все упоминаемые в различных частях проекта условия, касающиеся сферы применения, с тем чтобы составить примерный перечень опасных видов деятельности и последствий, в отношении которых применялись бы данные критерии. Такой перечень позволит лучше уяснить положение дел и, возможно, поможет государствам не только изучить данный вопрос, но и пересмотреть свой подход.

38. В связи со сферой применения возникает другой вопрос, касающийся статей 2 (пункт 5) и 3, согласно которым трансграничные последствия включают воздействие на лиц или вещи, находящиеся в пределах территории или под контролем затрагиваемого государства. Из пункта 2 с статьи 2 и статьи 3 ясно следует, что применение выражения "в пределах территории или под контролем" не ограничивается пределами национальной юрисдикции. Кроме того, как отметил Специальный докладчик (там же, пункт 52), ситуация, предусмотренная в пункте 2 с статьи 2, может также иметь "широкие и интересные последствия" в том случае, когда та или иная деятельность, где бы она ни осуществлялась, влечет за собой последствия для территории того или иного государства или для лиц или вещей, находящихся под его контролем. Кроме того, Специальный докладчик отмечает, что "каждое государство имело бы в этом случае право — при наличии последствий для его территории и в зависимости от степени их серьезности — прибегнуть к мерам и процедурам, предусмотренным в проекте" (там же, пункт 53): Это в равной степени касается статьи 3. Таким образом, необходимо основательно взвесить все последствия, которые могут иметь даже более ши-

рокий объем, чем предусмотрено в докладе (там же). Согласно пункту 43 доклада, определение в статье 2 (пункт 5) применяется в отношении лиц и вещей и поэтому включает иностранцев и их имущество, а также имущество других государств. Следовательно, правом на обращение в суд пользуется не только государство, в пределах территории которого ощущаются вредные последствия. Г-н Грефрат не уверен в желательности и необходимости того, чтобы эти два определения имели совокупный эффект, однако если это так, то в этот вопрос следует внести ясность.

39. Выражение "трансграничный ущерб" охватывает не только вред или ущерб, нанесенный противоправным деянием, как об этом говорится в статье 6, но и вредные трансграничные последствия разрешенных действий, связанных с серьезной опасностью, как об этом говорится в статьях 2 (пункт 6) и 4. Специальный докладчик с полным основанием подчеркнул в своем докладе, что между обязательством возместить ущерб в силу ответственности государств за совершение противоправного деяния и обязательством возместить ущерб в рамках строгой ответственности имеется существенное различие. Во-первых, различие заключается в том, что возмещение ущерба в последнем случае сводится к возмещению убытков, а во-вторых, в том, что при определении размеров компенсации учитываются не только размеры нанесенного ущерба, но и многие другие факторы, как поясняется Специальным докладчиком (там же, пункты 57 и 58). Таким образом, слово "injury", возможно, следовало бы применять в случае нарушения того или иного правового обязательства, которое может, хотя и не во всех случаях, привести к материальному ущербу. В случае строгой ответственности вместо слова "injury" предпочтительнее использовать слово "harm" или "loss", чтобы ясно показать, что речь идет именно о материальном ущербе, и, кроме того, избежать путаницы со случаями ущерба в результате противоправного деяния.

40. В третьем докладе (там же, пункт 17) Специальный докладчик ставит вопрос о том, как официально определить наличие серьезной опасности, и упоминает в связи с этим о договоренности между заинтересованными государствами. Именно этот последний элемент и является реальной основой для определения всякой опасности, поскольку даже в тех случаях, когда государства уславливаются обращаться к третьей стороне для определения опасности того или иного вида деятельности, принимаемое решение является результатом договоренности между заинтересованными государствами. Точно так же данный проект Комиссии может обрести юридическую силу только в случае его принятия государствами и только в той мере, в какой это произойдет. Именно поэтому г-н Грефрат не разделяет мнения Специального докладчика о "необходимости создания механизма установления фактов" (там же). Он не согласен также с мнением о том, что "для целей настоящего исследования объективное мнение третьей стороны является единственным выходом из тупика" (там же, пункт 18) и что "если не будет дано согласие на участие третьих сторон в определении этих параметров, то никакой режим функционировать не сможет" (там же, пункт 19). Оратор убежден, что именно заинтересованным государствам надлежит решать, какие виды

деятельности должны рассматриваться как связанные с серьезной опасностью и какие средства или механизмы необходимо использовать для урегулирования споров.

Заседание закрывается в 12 час. 35 мин.

2017-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 18 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)
 СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)
 СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)
 СТАТЬЯ 4 (Ответственность)
 СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и
 СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (продолжение)

1. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что он рассмотрит лишь некоторые из вопросов, под-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Текст см. 2015-е заседание, пункт 1.

нятых в ходе обсуждения. Отвечая на вопрос г-на То мушата (2013-е заседание), г-н Барбоса поясняет, что основные направления разработки рассматриваемого вопроса уже были представлены в 1982 году в виде "схематического плана". В этом плане излагались основные цели, одна из которых состоит в том, чтобы предложить государствам определенные процедуры для установления режимов, призванных регламентировать виды деятельности, причиняющие (или могущие причинить) трансграничный ущерб, а другая – в том, чтобы предусмотреть ситуацию, в которой возникает такой ущерб до введения данных режимов.

2. Генеральная Ассамблея дала положительную оценку "схематическому плану", и г-ну Р.К. Квентин-Бакстеру, бывшему тогда Специальным докладчиком, было предложено продолжать работу в этом направлении. В частности, в плане содержатся три важных принципа в этой области: первый основывается на принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация)⁶, в котором провозглашается, что все виды человеческой деятельности могут осуществляться в условиях полной свободы в соответствии с интересами других государств; вторым является принцип предупреждения и связанный с ним принцип компенсации в случае нанесения ущерба; третий – принцип, согласно которому потери или ущерб, нанесенные невиновной жертве, не должны, с оговоркой определенных условий, возлагаться на нее.

3. Таковы принципы, в отношении которых г-н Барбоса предложил членам Комиссии изложить свое мнение, поскольку такое мнение представляется важным с учетом задачи, возложенной Генеральной Ассамблеей на Комиссию. В своем втором докладе (A/CN.4/402) г-н Барбоса разъяснил, каким образом эти принципы вытекают из принципа суверенного равенства государств:

... В самой основе международно-правового порядка лежит принцип суверенитета, понимаемый как нечто само собой разумеющееся, ввиду самого факта сосуществования стран в условиях взаимозависимости. В свою очередь это сосуществование немислимо без юридического равенства сосуществующих государств. Игнорирование права на пользование и владение территорией своего государства без нарушений (обуславливающее нежелание подчиниться режиму, регулирующему права и обязанности каждого по отношению к этой деятельности) или отказ возместить наносимый ею ущерб просто нарушают равновесие и принцип равенства. Принцип юридического равенства имеет слишком общий характер, и для его осуществления на практике необходимы более конкретные нормы – будь то первичные или вторичные, – которые определяются спецификой темы. Поэтому предлагать нормы, которые помогут реализовать его на практике, все равно что регулировать сложившееся положение при помощи правовых средств, без которых нельзя обойтись (там же, пункт 53).

Г-н Барбоса считает, что Комиссия вполне может высказаться по этим принципам, которые уже трактова-

лись в многочисленных декларациях международных конференций и органов, причем некоторые из этих форумов имеют тот же состав, что и Генеральная Ассамблея. Руководствуясь этими принципами, Комиссия могла бы попытаться разработать остающиеся статьи, однако сами принципы играют главную роль. Разумеется, факт их принятия вовсе не означает, что Комиссия обязана признать понятие строгой ответственности или какую-либо другую форму ответственности.

4. По этому вопросу некоторые выступившие высказали мнение о том, что нет (или не должно быть) нарушений связи между рассматриваемым вопросом и ответственностью государств. Континуум будет существовать между этими двумя темами, и любая попытка разорвать его будет надуманной и произвольной. Комиссия фактически обратилась к этому вопросу, когда она приступила к рассмотрению темы об ответственности государств. Тогда она сочла, 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 другого⁷.

Ссылаясь таким образом на "совершенно иной характер норм, которые... предусматривают" обе области, Комиссия, вне всякого сомнения, хотела сделать ссылку на различие между первичными и вторичными нормами. Нормы ответственности государств являются вторичными нормами, поскольку они вступают в силу, когда нарушено обязательство. Нормы международной "строгой" ответственности являются первичными нормами, поскольку они устанавливают обязательство и вступают в силу не тогда, когда это обязательство нарушено, а когда условие, которое вызвало это же обязательство, – иными словами, причиняющее ущерб деяние, – имело место; фактически такая ситуация является конститутивным элементом первичной нормы.

5. Если не проводить такого различия между первичными и вторичными нормами, то можно убедительно сформулировать это же предложение в следующей форме: ответственность государств касается противоправного поведения – иными словами, поведения, которое влечет нарушение обязательства, – а строгая ответственность – законного поведения. Различие имеет значение. Прежде всего противоправное поведение запрещается, тогда как правомерное поведение защищено законом.

6. Существует к тому же огромная разница между последствиями обеих ситуаций. Часть 1 проекта статей об ответственности государств⁸, которая наиболее близка к рассматриваемому вопросу, касается обязательства предупреждать возникновение определенного события. Однако уже по этому вопросу имеются су-

⁷ Ежегодник..., 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункт 38.

⁸ См. 2016-е заседание, сноска 6.

⁶ См. 2002-е заседание, пункт 21 и сноска 10.

ществленные различия. В области ответственности государств наносящим ущерб деянием, которое порождает это обязательство, является нарушение самого обязательства. В данном случае, напротив, наносящим ущерб деянием является предполагаемое деяние, которое не представляет собой нарушения какого бы то ни было обязательства. В случае ответственности государств государство, считающееся виновным в нарушении обязательства, может оправдаться, доказав, что оно использовало все имеющиеся в его распоряжении разумные средства для предупреждения возникновения события, но это не дало результатов. При режиме строгой ответственности дело обстоит иначе, поскольку виновное государство должно платить при любых обстоятельствах. Именно в этом заключается весьма серьезное различие, связанное с самой теорией строгой ответственности: виновное лицо обязано компенсировать ущерб во всех случаях, за весьма редкими исключениями. Источником ответственности является не виновное поведение, а скорее возникновение ситуации.

7. Между этими вопросами существуют и другие различия, как, например, различия, касающиеся ущерба. В области ответственности государств обязательство, возлагаемое на государство-автора, предполагает восстановление ситуации, существовавшей до нарушения. В данном случае, напротив, возмещение ущерба определяется в зависимости от многих различных факторов и вполне может не соответствовать действительно нанесенному ущербу.

8. Имеются и другие различия, которые касаются механизмов, присущих строгой ответственности, как, например, вменение и обусловленность. В рассматриваемом вопросе вменение, независимо от того, как оно будет сформулировано окончательно, представляется в совершенно иной форме, чем та, которую оно имеет в случае ответственности государств. Согласно части 1 проекта статей об ответственности государств, деяние должно быть "деянием государств", для того чтобы оно могло быть вменено этому государству; иными словами, это должно быть деяние любого "органа государства, имеющего такой статус согласно внутреннему праву этого государства" (статья 5). Оно может также быть поведением органов, уполномоченных осуществлять прерогативы государственной власти (статья 7), или поведением лиц, фактически действующих от имени государства (статья 8), или поведением органов государства, предоставленных в его распоряжение другим государством или международной организацией (статья 9), или даже, в определенных случаях, поведением органов государства, превысивших свои полномочия или нарушивших инструкции, касающиеся их деятельности (статья 10).

9. С другой стороны, какие необходимы условия для того, чтобы определенное деяние, причиняющее трансграничный ущерб, было вменено государству? Единственным условием согласно проекту статьи 4 является то, что государство должно знать (или располагать средствами, позволяющими знать), что данная деятельность осуществляется на его территории или в контролируемых им зонах. Именно в этом заключается единственное условие, хотя его можно было бы сформулировать несколько иначе. Понятие "контроля", как

отметил г-н Рейтер (2016-е заседание), возможно, не совсем соответствует, и, вероятно, есть необходимость пересмотреть понятие "территории". Однако в рассматриваемом вопросе условия вменения всегда будут существенно отличаться от того, чем они являются в рамках ответственности государств.

10. Переходя к вопросу об обусловленности, г-н Барбоса поясняет, что в области ответственности за противоправные деяния вменение в вину тому или иному лицу определенного материального результата, — что отличается от вменения в вину определенного деяния, — исходит скорее от "правового положения автора", чем от "обусловленности". Данное лицо является автором определенного правонарушения, вследствие которого был нанесен ущерб, хотя этот ущерб не является ничем иным — и не более, — как нарушением правопорядка. В праве противоправное поведение квалифицируется в целом как поведение, противоречащее поведению, предписываемому правовой нормой, устанавливающей обязательство. Необходимо, чтобы намерение автора было сконцентрировано на нарушении обязательства или, по крайней мере, чтобы присутствовала небрежность.

11. В данном случае ситуация является совершенно иной: намерение виновного лица может быть вполне сконцентрировано на предупреждении вредного деяния, однако данное лицо освобождается от ответственности в случае ущерба не потому, что были приняты все необходимые меры предосторожности. Существует возможность установить причинную связь деяний, вплоть до зоны, расположенной на территории или находящейся под контролем государства, и этого достаточно, чтобы это государство несло ответственность за ущерб.

12. Вопросы ответственности за противоправные деяния и вопросы строгой ответственности, как правило, фактически объединяются, и не потому, что их нельзя рассматривать отдельно. Любой другой подход может привести к неприемлемым результатам. Так, в Аргентине уголовный суд или судья, как правило, назначает правонарушителю меры наказания в виде компенсации ущерба его жертве или семье жертвы: такое решение, по всей видимости, относится к гражданскому праву, однако оно не превращает судью в судью по гражданским делам, ни тем более вопрос компенсации ущерба в уголовный вопрос.

13. Был поднят и другой вопрос: вопрос составления перечня опасных видов деятельности. Работа Комиссии была бы, несомненно, упрощена, если бы можно было прийти к единому мнению относительно видов деятельности, которые можно учесть при разработке данной темы. Однако такой перечень имеет два недостатка. Первым является то, что за 10 лет он устарел: в связи с темпами технологического прогресса новые опасные виды деятельности непременно возникнут в таком же значительном количестве, как и те, которые в настоящее время рассматриваются в качестве таковых. Так, Конвенция о континентальном шельфе, подписанная в 1958 году, устарела уже через несколько лет вследствие технического прогресса, который позволил эксплуатировать этот шельф практически по-

всюду. Вторым недостатком является то, что Генеральная Ассамблея поручила Комиссии прогрессивно разработать и кодифицировать право, регулирующее вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Эта задача касается любых последствий всех действий такого рода, а не только последствий определенных действий. Представляется более целесообразным работать, если это возможно, в направлении определения "опасных действий", чем разрабатывать перечень, имеющий два отмеченных недостатка.

14. Г-н ФРЭНСИС сердечно благодарит Специального докладчика за превосходное изложение вопроса. Он считает свое положение несколько затруднительным. В пункте 67 третьего доклада Специального докладчика (A/CN.4/405) изложена идея, которой оратор руководствовался первоначально в данном вопросе; проект статьи 4 в том виде, в каком он сформулирован, представлялся ему, таким образом, приемлемым. Однако г-н Фрэнсис изменил свое первоначальное мнение в интересах консенсуса, который был достигнут впоследствии. Точка зрения, прослеживаемая в третьем докладе Специального докладчика, радикально отличается от линии, начертанной этим консенсусом. В таких условиях г-н Фрэнсис считает необходимым сформулировать оговорку, так как он не желает, чтобы его молчание рассматривалось в качестве выражения поддержки основным выводам, высказанным в этом докладе. В том случае, если Комиссия вернется к своей первоначальной позиции, он, естественно, пересмотрит свою точку зрения.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, благодарит Специального докладчика за его третий доклад (A/CN.4/405), который отличается тщательностью и продуманностью, характерными для всех его докладов. Оратор с удовлетворением отмечает, что Специальный докладчик придерживается пути, начертанного г-ном Р.К. Квентин-Бакстером, и коснулся многих важных аспектов темы. Это позволит Комиссии еще глубже сконцентрировать свое внимание на основных рассматриваемых вопросах.

16. Проблемы, поднятые предыдущими ораторами, не должны обескураживать. Речь, явно, не идет о традиционном вопросе международного права. Пришло время нововведений, и практика государств охватывает новые технические аспекты. В этом плане Секретариат подготовил ценное исследование (A/CN.4/384), касающееся практики государств, которое позволит Комиссии оказать государствам помощь в решении вытекающих отсюда проблем.

17. Проблемы, с которыми связана тема, возникают зачастую тогда, когда какое-либо государство принимает решение предпринять или разрешить какой-либо конкретный вид деятельности, несмотря на то, что данный вид деятельности влечет за собой неизбежный риск – как правило, весьма значительный – ущерба, масштаб которого может быть катастрофическим в случае аварии. Разрешая такие виды деятельности, государства руководствуются, разумеется, тем, что выгоды, получаемые обществом, превалируют над вредными последствиями, которые могут иметь место. Спе-

циалисты говорят об "анализе рисков-преимуществ": риск – то есть вероятность несчастного случая в сочетании с серьезностью несчастного случая – должен быть сбалансирован с преимуществами от такой деятельности.

18. Если государство принимает решение разрешить какой-либо вид деятельности, который создает риск – даже ничтожный – катастрофического ущерба, то возникает вопрос, обязано ли это государство уведомлять другие государства, которые могут быть затронуты, консультироваться и вести переговоры с ними. Другой вопрос касается обязательств государства, которое является источником несчастного случая, и именно этот последний вопрос весьма четко дифференцирует международную ответственность за незапрещенные действия и ответственность государств. Существуют случаи, когда ответственность государств и международная ответственность за незапрещенные действия совпадают, однако Председатель согласен со Специальным докладчиком в том, что, исходя из соображений правового анализа, оба вопроса должны рассматриваться отдельно, поскольку они регулируются совершенно разными правовыми режимами.

19. В качестве иллюстрации Председатель ссылается на дело о *литейном заводе в Трейле*. В этом деле никто не оспаривал тот факт, что ущерб, причиненный первоначально литейным заводом, затронул ответственность за незапрещенные действия. Фактически данный вид деятельности охватывается теперь такими нормами, как принцип 21 Стокгольмской декларации⁹, согласно которому любое государство может использовать свою территорию по своему усмотрению, если это не чревато ущербом для других государств. Разбивавший дело арбитражный суд тем не менее предусмотрел режим, призванный предупреждать степень ущерба, не приемлемого для Соединенных Штатов Америки, и в частности для штата Вашингтон. Согласно этому режиму, до тех пор пока литейный завод соблюдает определенные нормы, касающиеся времени и количества выбросов, этот литейный завод, а значит, и Канада осуществляют законные действия. В то время возник вопрос, что произошло бы, если бы при соблюдении литейным заводом этих норм предприятие продолжало причинять неразумный ущерб. Разумеется, в подобном случае не могло быть речи об ответственности и, таким образом, было достигнуто мнение, что выплачивалась бы компенсация в случае любого ущерба от действий, которые осуществлялись бы литейным заводом при соблюдении этого режима (см. A/CN.4/402, пункт 30, в конце). Следовательно, речь шла не об ответственности за противоправные деяния, а скорее об обязанности выплатить компенсацию жертве за незапрещенное действие.

20. Возникали и другие аналогичные, связанные, например, с атомными электростанциями, ситуации, которые следует рассмотреть и высказать, в частности, в аспекте обязательства, которое порождает аварией, возникшей, несмотря на все предпринятые государством усилия по ее предупреждению. Следует признать,

⁹ См. 2002-е заседание, пункт 21 и сноска 10.

что договорные режимы трактуют некоторые из таких ситуаций, но, поскольку такие режимы не являются универсальными, что произойдет в отсутствие договорного режима? Кроме того, было бы трудно предусмотреть целый ряд отдельных конвенций, применяемых ко всем ситуациям, которые могут возникнуть. Именно поэтому г-н Маккаффри полагает, что вопрос должен рассматриваться в целом. Необходимо также, чтобы Специальный докладчик нашел возможность указать либо в комментариях, либо в будущем докладе виды деятельности, которые, по его мнению, относятся к данной теме. Оратор не считает целесообразным включать перечень этих видов деятельности непосредственно в текст проекта статей.

21. Г-н МАККАФФРИ, выступая в качестве Председателя, объявляет, что заседание закрывается, с тем чтобы дать возможность Редакционному комитету провести свое заседание.

Заседание закрывается в 10 час. 55 мин.

2018-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 19 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ,

затем: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 2⁴]

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)

СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)

СТАТЬЯ 4 (Ответственность)

СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (продолжение)

1. Г-н ТОМУШАТ говорил, что три доклада Специального докладчика должны позволить Комиссии полнее охватить данный вопрос и приступить к определению направления своих действий. Остается решить ряд крупных вопросов, и ему хотелось бы упомянуть их, с тем чтобы дать ответ на некоторые из них.

2. Первый вопрос касается полномочий, которыми Генеральная Ассамблея наделила Комиссию. После прочтения тематического резюме обсуждений в Шестом комитете (A/CN.4/L.410, раздел F) создается впечатление, что Генеральная Ассамблея не имеет твердого намерения дождаться результатов работы Комиссии, и нельзя сказать, что Ассамблея дала Комиссии много четких указаний относительно ее задачи. По его мнению, Генеральная Ассамблея, поручая данный вопрос Комиссии, не учитывала масштабов проблем связанных с данной темой. Лишь после подтверждения решения г-на Аго о том, что в вопросе об ответственности государств следует рассматривать исключительно ответственность за противоправные действия, Ассамблея, заботясь о юридической логике, постановила поручить Комиссии изучить вопрос об ответственности за риск, которая рассматривается в качестве другого аспекта ответственности. Однако необходимость такого изучения с точки зрения потребностей государств ничем не доказана. Поэтому в настоящее время Комиссия может правомерно отступать в некоторой степени от директив Ассамблеи.

3. Второй вопрос касается практической пользы данной темы. По мнению г-на Томушата, пример аварии в Чернобыле, а также гибель лесов в Центральной Европе в результате загрязнения воздуха прямо указывают на то, что международному сообществу было бы желательно и даже необходимо иметь в своем распоряжении практические правила по данному вопросу, в особенности в превентивных целях, и, следовательно, необходимо, чтобы Комиссия успешно выполнила свою задачу.

4. Третий вопрос касается взаимосвязи между общей конвенцией, которую могла бы разработать Комиссия, и многочисленными конвенциями, которые были подготовлены для регулирования конкретных аспектов данного вопроса, особенно в области охраны окружающей среды. В этом плане ответ Специального докладчи-

⁵ Тексты см. 2015-е заседание, пункт 1.

ка, содержащийся в проекте статьи 5, в соответствии с которой настоящие статьи применяются без ущерба для положений других международных соглашений, представляется неадекватным, поскольку в каждом случае пришлось бы определять, содержится ли в каком-либо другом соглашении четкий и исчерпывающий ответ на вопрос, который она призвана урегулировать. Обзор существующих конвенций показывает, что они предусматривают конкретные решения конкретных проблем, что стороны стремились определить правовой режим для конкретных особенностей каждой ситуации: представляется невозможным устранить все нюансы, различия и колебания, навязывая жесткое единообразие общего режима. Не следует также забывать, что международное право в области окружающей среды получило значительное развитие в течение последних десяти лет.

5. Следовательно, необходимо разработать более конкретный подход и начать с тщательного изучения многосторонних конвенций, упомянутых в подготовленном Секретариатом исследовании по практике государств (A/CN.4/384), для того чтобы увидеть, какие пробелы необходимо учесть в проекте и каким образом настоящий проект будет содействовать развитию современного права: это необходимо четко знать всем государствам, прежде чем они с ним согласятся. Однако, хотя и представляется достаточно ясным тот факт, что загрязнение воздуха или опасность радиоактивного загрязнения должны охватываться положениями проекта, то что можно сказать, например, о генетических экспериментах, которые вполне могут оказать вредное воздействие за пределами государства, предпринявшего такие эксперименты или разрешившего проводить их, или же что можно сказать о сплошной рубке тропических лесов, которая может привести к изменению климата? Разумеется, в обоих случаях можно говорить о "физических последствиях", но намерена ли Комиссия учитывать такие последствия в проекте?

6. Текст статьи 1, предложенный Специальным докладчиком, несомненно, чрезвычайно удобен, поскольку он носит общий характер и его можно применить практически ко всем новым проблемам, не прибегая к приемам толкования. Однако он таит в себе опасность именно в связи со своей чрезвычайной гибкостью. Поэтому г-н Томушат не согласен с аргументами Специального докладчика относительно отказа от составления перечня видов деятельности, на которые будет распространяться проект. Следует признать, что такой перечень может в очень скором времени устареть, однако для устранения такого риска существуют юридические методы: например, исполнительный орган или ассамблея государств-участников может при необходимости принять квалифицированным большинством соответствующую резолюцию о пересмотре данного перечня, что позволит избежать необходимости составлять дополнительный протокол.

7. Разумеется, нельзя оставлять в стороне вопрос ориентации. Специальный докладчик правильно отметил, что государствам необходима правовая защита против деятельности, предприняемой другими государствами и связанной со значительной опасностью.

Такая защита необходима для обеспечения суверенного равенства государств, поскольку в настоящее время территориальной целостности государств в гораздо большей степени угрожает загрязнение окружающей среды, чем опасность агрессии или иностранного вторжения. Например, что можно сказать о небольшом европейском государстве, которое может быть полностью уничтожено в случае серьезной аварии на атомной электростанции, расположенной вблизи его границ, в то время как, по мнению некоторых членов Комиссии, международное право не предлагает никаких средств правовой защиты, поскольку *sic utere tuo ut alienum non laedas* является лишь правилом, касающимся правовой политики. Существование и благосостояние того или иного государства нельзя оставлять на милость его соседей, и если такие соседи занимаются деятельностью, связанной с конкретной опасностью, то они должны по крайней мере покрывать издержки. Поэтому г-н Томушат поддерживает три принципа, упоминаемые Специальным докладчиком (2015-е заседание, пункт 4), которые также следует сформулировать в виде статей, а именно: каждое государство в принципе может действовать на своей территории по собственному усмотрению; оно должно уважать суверенитет не только своих соседей, но и всех других государств, которые могут понести ущерб от его деятельности; государство, понесшее значительный ущерб, не должно в одиночку возмещать свои потери, если ущерб нанесен другим государством. Тем не менее государства-члены должны договориться о том, какое значение следует придавать этим принципам, в особенности охвату правила *sic utere tuo*, которое является слишком общим и неконкретным, что признается Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/405, пункт 67), и само по себе не может определять ответственность государств в соответствии с правилами, содержащимися в части 1 проекта статей об ответственности государств⁶.

8. Даже если взять в качестве отправной точки принципы, приведенные Специальным докладчиком, то в каждом конкретном случае обязательно рассматривать ответственность как обязательство возмещать ущерб, будь то деньгами или другим способом. Прежде всего следует сделать упор на предотвращение. Очень часто такой ущерб, как разрушение озонового слоя, изменение климата, радиоактивное загрязнение целого региона и т.п., является невозместимым. Кроме того, даже самое богатое государство может не иметь средств для такого возмещения, особенно в случае радиоактивного загрязнения. Последующее возмещение, которое может показаться удовлетворительным с точки зрения правовой логики, абсолютно неэффективно в наиболее серьезных ситуациях. Если сделать особый упор на предотвращение, то необходимо отказаться и от исключительно узких рамок двусторонних межгосударственных отношений. Разработка конкретных приемлемых правил требует наличия форума для обмена мнениями, консультаций и переговоров, такого форума, который может быть только международной организацией, подобной тем, которые уже существуют в большинст-

⁶ См. 2016-е заседание, сноска 6.

ве секторов, связанных с риском. В этом состоит одно из отличий от других проектов, которые ранее уже утверждала Комиссия.

9. Следует также отметить, что если в части 1 проекта статей об ответственности государств нарушение любого обязательства в рамках международного права представляет собой международное правонарушение, то часть 2 проекта, согласно концепции г-на Рифагена, основана на идее о том, что любое нарушение какого-либо правила международного права влечет за собой обязательство возместить ущерб, хотя рассматриваемые проекты статей позволяют предположить, что такого автоматического последствия не существует. В любом случае, составители Стокгольмской декларации конкретно указали в Принципе 22⁷, что признание принципа *sic utere tuo*, составляющего основу Принципа 21, необязательно означает признание обязанности компенсировать ущерб, нанесенный в результате загрязнения окружающей среды. Г-н Томушат поддерживает такой осмотрительный подход и считает, что сдержанность в отношении понятия *sic utere* можно объяснить опасениями в отношении того, что признание его может повлечь за собой все последствия международной ответственности: гораздо проще принять такое понятие исключительно в качестве отправного пункта, что обеспечит внутреннюю логическую связь и структуру разрабатываемых правил.

10. Работа Комиссии над данным вопросом находится в рамках прогрессивного развития и кодификации международного права. Основные концепции прочно закреплены в позитивном праве, чего нельзя сказать о тех положениях, которые делают проект ценным и действенным. Следовательно, Комиссии в значительной степени угрожает неудача. Ей следует определить для себя менее грандиозные задачи и ограничиться разработкой нормативов, которые всегда можно дополнить и усовершенствовать позднее, после того, как уже будут заложены основы.

11. Г-н МАХЬЮ говорит, что он намерен сказать несколько слов о вопросах общего характера и что сами проекты статей ему хотелось бы обсудить позднее. Первая общая проблема касается второго и третьего докладов Специального докладчика; этот довольно абстрактный момент может показаться теоретическим отклонением, однако это отклонение представляется полезным, поскольку Комиссии необходимо прояснить ряд теоретических основ, чтобы продвинуться в разработке данной темы. Данный момент может также представляться как возобновление прений, имевших место в 1970 году, когда по предложению г-на Аго, Комиссия одобрила идею о том, что государство несет международную ответственность в том случае, если данному государству можно приписать противоправные деяния, что тем самым делает противоправное деяние необходимым и достаточным условием для ответственности. Такой подход, который обусловлен логическим обоснованием, позволил прежде всего более четко определить обсуждаемую тему в целях кодификации первой части темы об ответственности госу-

дарств. Основывая свою работу на концепции противоправного деяния, Комиссия действовала в четко определенном направлении и поэтому у нее не возникло трудностей помимо тех, которые присущи вопросу об ответственности государств за риск или об общей ответственности. Комиссия поступила правильно, классифицировав трудности отдельно, с тем чтобы преодолевать их поочередно. Г-н Махью понимает и принимает такое разделение скорее по практическим, чем по теоретическим соображениям.

12. Что касается теоретической точки зрения, то можно обратиться к выводам Специального докладчика, который указывает в своем втором докладе (A/CN.4/402, пункт 9): "Это присутствие ущерба – фактического или потенциального – заставляет задуматься о необходимости провести четкое различие между настоящей темой и темой ответственности государств за противоправные действия", – и в подтверждение он приводит высказывание г-на Аго (там же, пункт 10), по мнению которого: "Поэтому едва ли следует принимать во внимание этот элемент ущерба при определении условий существования международного правонарушения". Именно на основе данного анализа считается, что ущерб не играет никакой роли в вопросе ответственности за противоправные действия, тогда как он составляет самую суть рассматриваемого нами вопроса. Какова же тогда роль ущерба в двух режимах ответственности? Г-н Махью считает, что важно, по крайней мере для внесения ясности в обсуждение, вернуться к данному анализу и показать, почему его не убедили доводы Специального докладчика.

13. Действительно, в вопросе ответственности за противоправные действия ущерб не является указанием на противоправность действия. Действие государства тогда является противоправным, когда оно приводит к нарушению международного обязательства независимо от его последствий, то есть ущерба. Однако ущерб играет роль в том случае, если пострадавшее государство желает потребовать возмещения. Это признается и г-ном Аго, поскольку он сделал оговорку и указал, что "размер причиненного материального ущерба может стать решающим фактором при определении суммы причитающегося возмещения"⁸. Лично он считает, что при отсутствии ущерба ответственность представляется весьма умозрительной, и ему кажется, что и в анализе г-на Аго, и в анализе Специального докладчика присутствует определенная двусмысленность, особенно в отношении проведения различия между основой и условиями ответственности. Он признает, что такое различие не всегда проводится авторами и к тому же его не всегда легко провести. Однако, сравнивая эти два вида ответственности, он задается вопросом, будет ли такое различие уместным и будет ли оно иметь особое значение. В случае ответственности за противоправные действия такое противоправное действие является основанием для ответственности, иными словами, действием, влекущим за собой ответственность; следовательно, отсутствие противоправного действия означает отсут-

⁷ См. 2017-е заседание, сноска 6.

⁸ Ежегодник..., 1970 год, том II, стр. 228, документ A/CN.4/233, пункт 54.

стве ответственности. В данном случае ущерб является просто условием для привлечения к ответственности с целью возмещения. В случае ответственности за действия, не запрещенные международным правом, ущерб, наоборот, является и основанием, и условием ответственности; иными словами, ущерб является тем фактором, который ведет к ответственности и определяет условия применения процедуры, позволяющей получить возмещение. Короче говоря, факт ущерба присутствует в обоих режимах ответственности, но не выполняет одинаковых функций в одном и другом случае. Этот анализ позволяет г-ну Махью прояснить подход к ответственности за действия, не запрещенные международным правом.

14. Данная область является относительно новой, и Комиссия, возможно, занимается скорее прогрессивным развитием, чем кодификацией положений международного права, что и обуславливает необходимость более четкого понимания основ новых правил и нового вида ответственности. Доклады предыдущего и нынешнего Специальных докладчиков, хотя они и не решают полностью данную проблему, дают серьезные основания для размышлений. Однако г-н Махью отмечает, что нынешний Специальный докладчик проявляет определенные колебания в вопросе о подтверждении основы или основ под данную ответственность. В своих втором и третьем докладах он определяет четыре основы, а именно: риск с определением понятия опасных действий; общие ожидания, что представляет собой весьма обширное понятие, которое еще следует обсудить в связи с новизной терминов и в связи с тем, что слишком трудно определить его содержание; неоправданное обогащение; и нарушение обязательства, в частности обязательства, принимать превентивные меры, обуславливающие связь с ответственностью за противоправные действия. Г-н Беннуна (2016-е заседание) предложил пятую основу: нарушение права.

15. Возможно, имеется слишком много основ, и, вместо того чтобы продвигаться трудным путем, который может привести к тушику, пожалуй, более целесообразно упростить проблему и придерживаться той точки зрения, что ущерб является основанием и условием ответственности за действия, не запрещенные международным правом. Таким образом, ущерб — потенциальный или фактический — можно сделать основой концепции, которая не являлась бы критерием для дифференциации в отношении ответственности за противоправные действия, но способствовала бы определению характера ответственности без проведения различий между данной ответственностью и ответственностью за противоправные действия.

16. Полностью поддерживая стремление Комиссии определить границу между ответственностью за действия, не запрещенные международным правом, и ответственностью за противоправные действия, г-н Махью хотел бы сказать в заключение, что не считает данное различие окончательно определенным. Анализ Специального докладчика показал, что эти два вида ответственности иногда имеют сходные аспекты, в особенности когда речь идет о нарушении обязательства принимать превентивные меры. Более тщательное рассмотрение понятий правомерности и противоправности по-

казывает, что правомерность может нередко оказаться нечетким критерием, поскольку она допускает определенные колебания и лежит в основе еще одного противоречия, касающегося некоего "нестромого права", то есть нежесткого обязательства, на которое Специальный докладчик намекает в своем третьем докладе (A/CN.4/405, пункт 22).

17. Соответственно, понятие правомерности вполне может завести Ксмиссию на шаткую почву, на которой будет трудно построить приемлемую нормативную структуру. Таким образом, ни в коем случае нельзя противопоставлять эти два вида ответственности друг другу. Разница существует, и он согласен проводить различие между двумя видами ответственности в целях их дальнейшего обсуждения, однако не следует удивляться, что существует определенная конвергенция между ними и даже возможность перехода одной в другую. Следовательно, Комиссии необходимо стремиться прежде всего к исследованию концепций и правил, которые можно было бы разработать для этих двух режимов. Ответственность остается той же, однако вопрос рассматривается с двух разных сторон. Ответственность за противоправные действия рассматривается применительно к государству, совершающему их, и должна предотвращать или ограничивать противоправные действия, определяя для них ряд последствий, влекущих за собой возмещение ущерба. Правовой аспект преобладает над аспектом возмещения ущерба. В другом случае проблема рассматривается применительно к пострадавшему государству и режим ответственности должен главным образом касаться возмещения понесенного ущерба. Сама идея состоит не столько в законности, сколько в справедливости: необходимо обеспечить, чтобы пострадавшее государство не несло ущерба от последствий действий, которые вменяются в вину другому государству.

18. Второе общее замечание г-на Махью касается самой темы и того, что может сделать Комиссия в отношении этой темы. Данная тема носит весьма расплывчатый характер и смысл ее иногда ускользает от Комиссии, когда она пытается определить ее границы, несмотря на значительные усилия специальных докладчиков. Однако тонкий подход, проявленный нынешним Специальным докладчиком в его анализе, может вызвать ряд сомнений: были ли проанализированные с такой тщательностью элементы основной кодификации или прогрессивного развития? Данный вопрос имеет две стороны, которые могут определить будущую работу Комиссии. Прежде всего, является ли схематический план, используемый для определения границ вопроса и подготовленный Специальным докладчиком, адекватной основой для определения режима ответственности за действия, не запрещенные международным правом? Если да, то возникает вопрос, позволяет ли он разработать конвенцию? По его собственному мнению (которое вполне может измениться в связи с тем, что данный вопрос связан с техническим прогрессом, каждый день приносящим человечеству все новые сюрпризы), вполне можно разработать ряд принципов и правил, касающихся ответственности. Однако у него возникают сомнения относительно характера документа, который следует разрабатывать. Он считает, что режим может дать лишь общие рамки,

стать сводом рекомендаций, определяющих поведение государств. Если Комиссия примет эту точку зрения, будет гораздо легче разработать проект статей и Комиссия сможет продвинуться вперед в разработке соответствующих правил международного права, не причиняя слишком большого беспокойства государствам. Кроме того, г-ну Махью было бы интересно знать не будут ли успехи в будущей работе Комиссии над данной темой зависеть от успехов в работе над вопросом об ответственности за противоправные действия. Действительно, определение правил, касающихся ответственности за противоправные действия, помогло бы разработке правил, касающихся ответственности за действия, не запрещенные международным правом.

19. После этих весьма общих замечаний г-н Махью говорит, что важно добиться практических результатов, а именно, установить компенсационный режим. Теоретические прения неизбежны на данном этапе обсуждения вопроса, поскольку действенные нормативные рамки можно установить только на четких основаниях, требующих общего согласия. Если в проектах статей будут сделаны ссылки на слишком расплывчатые или допускающие различное толкование теории, то может иметь место диалог глухих. В связи с этим г-н Махью хотел бы позднее высказаться в отношении самих проектов статей, которые представляют собой более конкретную область обсуждения, и быть в своем выступлении более конструктивным. Роль членов Комиссии заключается не только в высказывании критических замечаний; она прежде всего состоит в том, чтобы помочь Специальному докладчику в выполнении им своей задачи.

20. Г-н КОРОМА напоминает, что, как указал Специальный докладчик в своем втором докладе (A/CN.4/402, пункт 23), Комиссия, рассматривая данный вопрос, преследует две цели. Первая состоит в том, чтобы обеспечить государствам процедуру установления режима, регулирующего деятельность, которая, не являясь противоправной или запрещенной, ведет или может привести к причинению трансграничного ущерба. Именно такой режим предусматривается в большинстве национальных правовых систем; вторая задача состоит в том, чтобы разработать положение для ситуаций, в которых такой ущерб имеет место до установления такого режима.

21. В ходе обсуждения была поставлена под сомнение независимость данного вопроса от вопроса об ответственности государств, причем это было сделано не впервые. Г-н Грефрат (2016-е заседание) правильно сказал, что в обычном международном праве не существует никакого общего правила в отношении ответственности за вредные последствия, являющиеся результатом законной деятельности. Это соображение, а также связь с вопросом об ответственности государств, по всей видимости, отодвинули на второй план рассматриваемый вопрос.

22. Однако на предыдущем заседании Специальный докладчик дал дополнительные разъяснения по данному вопросу, проведя различие между разными видами ответственности государств. В 1973 году сама Комиссия установила различие между ответственностью го-

сударств за противоправные действия, запрещенные международным правом, и ответственностью за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, отмечая в своем докладе о работе своей двадцать пятой сессии

... 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...⁹.

23. Комиссия рассматривает нормы объективной ответственности как основные, а не второстепенные. Понятие responsibility налагает обязательство или правило, которое необходимо выполнять при осуществлении какого-либо действия, тогда как понятие liability определяет последствия невыполнения данного обязательства или несоблюдения правила. В заключение г-н Корума говорит, что отсутствие обычных правил не освобождает государство или предприятие, которое нанесло ущерб или вред, от обязанности возмещения убытков потерпевшему государству, а отсутствие положений обычного права не лишает потерпевшее государство права получить возмещение за счет государства или предприятия, причинившего вред или ущерб.

24. Представляя свой третий доклад (A/CN.4/405), Специальный докладчик заявил (2015-е заседание), что ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом можно понимать только в контексте объективной ответственности. Такая позиция, по-видимому, вытекает из того факта, что данные правила являются основными правилами в смысле последствий невыполнения той или иной обязанности.

25. Даже в договорной практике прослеживается тенденция к использованию данного метода. В статье II Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, содержится положение, характерное в данном плане:

Запускающее государство несет абсолютную ответственность за выплату компенсации за ущерб, причиненный его космическим объектом на поверхности Земли или воздушному судну в полете.

В соответствии со статьей VI той же Конвенции единственной основой для освобождения от ответственности является грубая небрежность или намерение нанести ущерб со стороны государства-истца. Аналогичным образом соответствующие статьи Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года содержат положения об ответственности государств в отношении загрязнения морской среды.

26. По мнению г-на Корумы, "объективная ответственность" может рассматриваться как попытка предотвращения ущерба, но после нанесения такого ущерба —

⁹ Ежегодник..., 1973 год, том II, стр. 196, документ A/9010/Rev.1, пункт 38.

как обязательство предоставить возмещение. Если концепция объективной ответственности приведет к возникновению трудностей, то, по мнению г-на Коромы, Специальному докладчику следует, вероятно, пересмотреть формулировки проектов статей с учетом вопросов предотвращения и компенсации.

27. Специальный докладчик справедливо отметил, что любой перечень опасных видов деятельности будет быстро устаревать в связи с новыми техническими достижениями. В своих проектах статей Специальный докладчик сделал попытку определить охват и основные элементы данного вопроса. Статья 1 касается трансграничного ущерба который влечет за собой "физические последствия". Данное выражение не совсем ясно. Непонятно, включают ли "физические последствия" газовые облака, образовавшиеся на территории одного государства и причинившие вред лицам в другом государстве. Данное замечание вызвано заявлением, сделанным в третьем докладе (A/CN.4/405, пункт 39), в котором говорится: "Похоже, что суть статьи заключается в том, что та или иная опасная деятельность приводит к определенным нарушениям или физическим изменениям". Но ведь хорошо известно, что некоторые наиболее опасные газы не имеют запаха и их воздействие на физическую среду невозможно определить; только человек чувствует их воздействие. Г-н Коромы был бы рад получить объяснение Специального докладчика по данному вопросу.

28. Г-н Коромы с удовлетворением отмечает идею, которая лежит в основе проекта статьи 4, в частности идею создания, как это сделано в некоторых конвенциях по борьбе с загрязнением окружающей среды, специального режима в отношении развивающихся стран. Однако, учитывая охват статьи 1, который распространяется на виды деятельности или ситуации, созданные предположительно человеком, нельзя делать скидку на незнание, даже если ущерб нанесен развивающимися странами. Основа ответственности в данном случае заключается не в незнании, а в ущербе. В соответствии с положениями статьи 1 потерпевшее государство должно установить, что оно пострадало от определенных физических последствий. Соответственно основа ответственности будет заключаться в ущербе или вреде, причиненном потерпевшему государству.

29. Заканчивая свое выступление, г-н Коромы выражает уверенность в том, что данный вопрос необходимо рассматривать таким образом, чтобы обеспечить признание трансграничного ущерба а также защитить суверенность и территориальную целостность государств от загрязнения и внешней эксплуатации.

Первый заместитель Председателя г-н Диас Гонсалес занимает место Председателя.

30. Г-н АЛЬ-БАХАРНА благодарит Специального докладчика за прекрасно подготовленные доклады и одобряет подход, который он применил в отношении ряда наиболее сложных вопросов. Критический анализ схематического плана, содержащийся во втором докладе (A/CN.4/402), оказался особенно полезным для разъяснения терминов, используемых в проектах статей.

31. Сложность заключается в том, что в отношении данного вопроса в обычном международном праве не существует никаких позитивных правил. Однако Специальный докладчик придерживается мнения о том, что такие правила можно было бы разработать, и в подтверждение данного мнения ссылается в своем предварительном докладе¹⁰ на подробный обзор практики государств, подготовленный Секретариатом (A/CN.4/384). Как говорится в пункте 10 предварительного доклада, он считает, что материал, содержащийся в обзоре, свидетельствует о положительных перспективах в области разработки позитивных правил общего международного права, регулирующих данный вопрос, или по крайней мере в области определения правомерности политики правительств в отношении будущего поведения. Специальный докладчик также ссылается на мнения, высказанные многочисленными представителями в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, которые считают, что космическое право и морское право, особенно положения последнего, касающиеся загрязнения морской среды, представляют собой солидную основу для утверждения того принципа что государства несут обязательство, во-первых, предотвращать нанесение ущерба и, во-вторых, если ущерб нанесен, возмещать его. Лично он высказывается за разработку общих правил и процедур на основе пересмотренных проектов статей, представленных Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/405), и считает, что многосторонняя конвенция по данному вопросу оправдывается темпами технического прогресса.

32. Впервые данный вопрос был включен в повестку дня Комиссии в 1978 году, однако в связи с его новизной и сложностью много времени было потрачено на определение концепций и разработку схематического плана, а преждевременная кончина предыдущего Специального докладчика г-на Р.К. Квентин-Бакстера создала дополнительные трудности. Нынешний Специальный докладчик, который должен был выяснить, в какой степени он может основываться на работе и докладах своего предшественника, к счастью, принял решение использовать схематический план в качестве отправной точки в своей работе.

33. В третьем докладе Специального докладчика прямо указывается, что члены Комиссии по-прежнему имеют возможность обсуждать общие вопросы связанные с концепциями и охватом данной темы, которые по-прежнему не определены, а также обсуждать основные правила общего международного права. Г-н Тиам подтвердил данный подход, когда, будучи Председателем Комиссии в ходе ее тридцать восьмой сессии в 1986 году, он представил доклад о работе той сессии Шестому комитету Генеральной Ассамблеи и упомянул ряд сохранившихся неясностей, в особенности в отношении взаимодействия различных разделов схематического плана¹¹. Однако представляется, что существует общее согласие в отношении необходи-

¹⁰ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая). стр. 119, документ A/CN.4/394.

¹¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Шестой комитет, 27-е заседание, пункт 69.

мости установления связи между двумя основными обязанностями, составляющими основу данной темы: предотвращение и возмещение ущерба. Концепция ущерба с точки зрения материальных убытков, как фактических, так и потенциальных, может обеспечить такую связь.

34. Обсуждение Комиссией охвата данной темы не позволило прийти к определенным выводам. Это один из трех пунктов, по которым Специальный докладчик запросил разъяснений у Комиссии, подняв в своем втором докладе (A/CN.4/402, пункт 11) вопрос о том, должен ли охват данной темы ограничиваться конкретными действиями государств, причинивших трансграничный ущерб. По данному пункту существуют расхождения во мнениях членов Комиссии. Некоторые из них желали бы распространить охват данного вопроса на все действия государств, признавая при этом, что практика государств в данной области еще недостаточно развита. Другие предпочли бы включить только сверхопасные виды деятельности. Однако Комиссия пока не решила вопрос о том, следует ли охватывать ущерб, нанесенный общему наследию человечества или районам, выходящим за пределы национальной юрисдикции.

35. Масштабы вредного воздействия деятельности, осуществляемой, например, в связи с использованием ядерной энергии или космического пространства, такие как проход спутников над территорией государства или выброс промышленных отходов в реки, озера, океаны или в атмосферу, а также накапливающееся воздействие таких видов деятельности на людей и объекты на территории другого государства, нельзя оставлять без внимания. Поэтому необходимо разработать общие правила, регулирующие и контролируемые такие виды деятельности. По мнению предыдущего Специального докладчика, в свете практики государств основное внимание в новой теме следует, таким образом, сосредоточить главным образом на возможности свести к минимуму потери или ущерб, обеспечить средства возмещения потерь или ущерба, по возможности, без запрещения или препятствия действиям, которые осуществлялись на территории или под контролем государства и могли бы быть полезными или доходными¹². Такая идея соответствует критерию равновесия интересов, отраженному в Принципе 21 Стокгольмской декларации¹³.

36. Обязанность государства происхождения вести переговоры также создает ряд проблем. По мнению нынешнего Специального докладчика, проблемы являются вполне преодолимыми, поскольку ряд переменных показателей, таких как размещение данного вида деятельности и имеющиеся статистические данные о вредном воздействии некоторых видов деятельности, обычно помогают определить то государство, с которым государство, причинившее вред, должно вести переговоры. Специальный докладчик дал анализ двойной обязанности уведомлять и вести пе-

реговоры в своем втором докладе (там же, пункты 35 и 37), однако идея вменения в обязанность государству, причинившему ущерб, информировать и вести переговоры в таком духе, как предложено Докладчиком, не встретила понимания в Комиссии, поскольку, по мнению многих ее членов, это поставило бы под угрозу суверенитет этого государства.

37. Что касается возмещения ущерба, то предполагалось, что в случае осуществления определенных видов деятельности, ведущих к катастрофическому ущербу, вопрос об ответственности следует отнести на второй план, а создавшиеся проблемы следует рассматривать в рамках сотрудничества между государствами как членами международного сообщества. Принцип объективной ответственности должен, однако, быть принят в целом в качестве основы для возмещения ущерба. Характер ответственности по-прежнему остается противоречивым. По данному вопросу представитель Соединенного Королевства в Шестом комитете отметил, что, возможно, будет целесообразным провести сравнительное исследование соответствующих национальных законов при определении того, следует ли возлагать ответственность на государство за какой-либо вид деятельности, который, по его мнению, не мог нанести ущерб; он также отметил, что в последние годы среди государств наблюдается тенденция к принятию принципов абсолютной ответственности, что, по его мнению, может навести на мысль о том, что в таких случаях государство, причинившее ущерб, должно по крайней мере разделить расходы на возмещение ущерба с потерпевшим государством на равной основе, поскольку граждане обоих государств являются невинными¹⁴.

38. Комиссия потратила десять лет на обсуждение данного вопроса, и поэтому настало время принять какое-либо решение относительно того, следует или не следует сформулировать статьи в соответствии с направлениями, предложенными Специальным докладчиком. Важность данного вопроса и быстрое развитие техники указывают на необходимость разработки позитивных правил международного права, и при этом отправной точкой должны быть проекты статей, представленные на рассмотрение Комиссии. Естественно, эти статьи потребуют усовершенствования в свете замечаний членов Комиссии, с тем чтобы обязательства, налагаемые на государство, причинившее ущерб, в отношении предотвращения и возмещения ущерба не были чрезмерно обременительными. Сбалансированный пересмотр статей, который учитывал бы интересы как государства, причинившего ущерб, так и потерпевшего государства, несомненно, упростил бы процесс определения рамок соглашения или многосторонней конвенции по данной важной и сложной теме.

Заседание закрывается в 12 час. 30 мин.

¹² Ежегодник..., 1982 год, том II (часть вторая), стр. 107, пункт 116.

¹³ См. 2017-е заседание, сноска 6.

¹⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Шестой комитет, 39-е заседание пункт 14.

2019-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 23 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (*продолжение*) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC (XXXIX)/Conf. Room Doc. 2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(*продолжение*)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)

СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)

СТАТЬЯ 4 (Ответственность)

СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (*продолжение*)

1. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, поблагодарив Специального докладчика за тщательность, с которой он подготовил свой третий доклад (A/CN.4/405), отмечает, что шесть предлагаемых статей основываются на статьях, представленных предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером в его пятом докладе⁶, и касаются фундаментальных понятий. Если у Специального докладчика все еще остаются какие-то сомнения

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Текст см. 2015-е заседание, пункт 1.

⁶ *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 203, документ A/CN.4/383 и Add.1.

в отношении некоторых из этих понятий, то у Комиссии, как показывают обсуждения, таких сомнений еще больше. Даже если принять во внимание тот факт, что только восемь из нынешних членов Комиссии участвовали с самого начала в обсуждении этой темы и что половина ее членов не принимала участия в рассмотрении докладов предыдущего Специального докладчика, можно считать, что не все идет гладко в том смысле, что охват и характер этой темы после десяти лет изучения все еще не определены.

2. Г-н Калеру Родригеш присоединяется к общей оговорке по существу, высказанной г-ном Фрэнсисом (2017-е заседание) в отношении направленности работы. Комиссия перешла от фундаментального понятия ответственности и возмещения к понятию обязанности проявлять осмотрительность и к правилам предупреждения, настаивая на процедурах, которые сразу же вызвали поляризацию в ее работе. Г-н Калеру Родригеш уже имел возможность высказать перед Генеральной Ассамблеей свои сомнения относительно целесообразности распространения сферы охвата этой темы на вопросы предупреждения, однако он не предполагал, что они поглотят всю тему, как это происходит в настоящее время. Такое изменение точки зрения – от обязательства возмещения ущерба к обязательству предупреждения – наиболее ярко раскрывается при сопоставлении формулировки, данной г-ном Квентин-Бакстером в пункте 72 его второго доклада:

... если деятельность, которая может явиться источником трансграничного вреда или несет в себе опасность его причинения, регулируется режимом, с которым согласились другие пострадавшие государства, то сфера применения норм, разработанных в соответствии с данной темой, крайне сужается, ограничиваясь, возможно, лишь вопросом об ответственности за непредвиденные случаи...¹,

и формулировки, данной им в пункте 47 его четвертого доклада:

... Целью возмещения является восстановление в возможно более полном объеме прежнего положения, а в контексте данной темы это часто может принимать форму предупреждения после события...⁸.

Такое изменение точки зрения привело к тому, что понятие ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, постепенно уступило место понятию ответственности государств за противоправные деяния. В соответствии с этим новым подходом ущерб должен возмещаться не на основе простой причинности, а в силу того, что государство, не выполнившее своего обязательства по предупреждению, совершило противоправное деяние. Выходит, что, если государство соблюдает обязательства, которые на него налагает определенный режим, но все-таки наносит ущерб другому госу-

⁷ *Ежегодник...*, 1981 год, том II (часть первая), стр. 127, документ A/CN.4/346 и Add.1 и 2.

⁸ *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/373.

дарству, оно считается непричастным, поскольку не совершило ничего предосудительного: таким образом, оно не несет ни ответственности, ни обязанности возместить ущерб.

3. Тот факт, что нормы предупреждения выступают в настоящее время на первый план, подтверждается также предложением Специального докладчика о том, чтобы отказаться от положения в схематическом плане (пункт 8 раздела 2), в соответствии с которым несоблюдение правила процедуры, устанавливающего режим предупреждения, само по себе не ведет к возникновению любого права на действия.

4. Специальный докладчик пошел по пути, проложенному его предшественником. Например, он считает, что к видам деятельности, характеризующим данную тему, относятся такие виды деятельности, которые квалифицируются как опасные; что предсказуемость риска в зависимости от вида деятельности является условием возмещения ущерба, причиненного при отсутствии согласованного режима (A/CN.4/405, пункт 15), и что "если в отношении того или иного вида деятельности предвидеть риск не представляется возможным и если в силу какого-то не имеющего к ней отношения фактора все же наносится единичный ущерб, то в этих обстоятельствах мы столкнулись бы со случаем, который не относится к настоящей теме (там же, пункт 16). Смысл этих формулировок, как их понимает г-н Калеру Родригеш, означает, что если тот или иной вид деятельности не представляется опасным, но тем не менее влечет за собой причинение ущерба, то вопрос об обязанности государства происхождения возместить такой ущерб не относится к данной теме. Он хотел бы, однако, узнать, относится ли выражение "в силу какого-то не имеющего к ней отношения фактора" к случаям форс-мажорных обстоятельств и охватывает ли также определение "единичный" к слову "ущерб" (в данном случае было бы более предпочтительным использовать вместо английского термина "injury" термин "damage") размер ущерба.

5. В целом г-н Калеру Родригеш не считает, что ответственность за возмещение ущерба наступает лишь в тех случаях, когда риск предполагается. Непонятно, почему в случае причинения ущерба ответственность не наступает с точки зрения обязанности возместить его лишь потому, что этот ущерб нельзя было предвидеть. Понятие риска, которое можно с пользой применять в качестве основания принципа предупреждения, не следует превращать в основание понятия ответственности. Основанием ответственности, то есть обязанности возместить ущерб, должны по-прежнему являться вред или ущерб.

6. В своем третьем докладе (там же, пункт 16) Специальный докладчик предполагает возможность причинения ущерба, когда и потерпевшее, и причинившее ущерб государства невиновны. Трудно понять, почему Специальный докладчик в этой связи ссылается на "тот или иной международный орган", который вынес бы свое заключение в отношении законности того или иного вида деятельности на основе связанного с ней риска. Во-первых, предполагаемый Специальным докладчиком случай представляет собой ситуацию, при

которой не существует даже "первородный грех", породивший характерный риск"; во-вторых, рассматриваемая тема касается лишь правомерных видов деятельности: не может идти речь о том, чтобы рассматривать какой-либо вид деятельности как правомерный лишь потому, что так решил тот или иной международный орган.

7. Специальный докладчик считает также, что понятие абсолютной ответственности вряд ли приемлемо. Однако каким бы ни был используемый термин, будь то абсолютная ответственность или объективная ответственность, рассматриваемая тема лишается всякого содержания, если отсутствует согласие в отношении обязанности возместить ущерб в четко очерченных рамках. Принцип, в соответствии с которым вред или ущерб должен возмещаться и который уже был ясно сформулирован в деле о *сталеплавильном заводе в Трейле*, был впоследствии закреплен в многочисленных многосторонних и двусторонних документах, как это отметила в своем докладе Рабочая группа, созданная Комиссией на ее тридцатой сессии⁹.

8. Следует признать, как это отметил г-н Квентин-Бакстер в своем втором докладе, что "не все виды трансграничного вреда являются противоправными, однако значительный трансграничный вред никогда не игнорируется с правовой точки зрения"¹⁰. Таким образом, цель проекта статей должна заключаться в определении правовых последствий причиненного ущерба при отсутствии вины. Было бы также целесообразно предусмотреть в проекте нормы, касающиеся предупреждения, которые, в отличие от того, о чем Специальный докладчик заявляет в своем третьем докладе (там же, пункт 23), основывались бы на принципе сотрудничества. Основная цель статей заключается, однако, в определении правовых последствий трансграничного ущерба.

9. Если приоритет будет отдаваться нормам предупреждения, то неизбежно возникнет ситуация, когда ущерб будет возмещаться лишь при несоблюдении обязанности предупредить его. В этом случае возникнет ситуация неправомерности со всеми вытекающими отсюда последствиями.

10. Сфера применения положений, касающихся возмещения ущерба, которые содержатся в схематическом плане, сужается в силу того, что их можно спутать с положениями, относящимися к предупреждению, а четкого различия между ними не проводится. Существует опасение, что положения, касающиеся возмещения ущерба, станут еще более расплывчатыми, а то и вовсе исчезнут, если идеи, которые вдохновляют в настоящее время Специального докладчика, будут доведены до своего логического завершения.

11. Г-н Калеру Родригеш считает, что проекты статей в целом приемлемы, однако они нуждаются в тщатель-

⁹ Документ A/CN.4/L.284 и Согл.1, пункты 21–22, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 185.

¹⁰ *Ежегодник...*, 1981 год, том II (часть первая), стр. 145, документ A/CN.4/346 и Add.1 и 2, пункт 59.

ной доработке. Что касается предложения о включении в них перечня охватываемых видов деятельности, то для сохранения их смысла необходимо, чтобы они по-прежнему имели общий характер и применялись лишь как остаточные нормы в случаях, не предусмотренных другими международными документами.

12. Г-н ХЕЙЕС благодарит Специального докладчика за его доклады и с особым удовлетворением отмечает такие их качества, как ясность и тщательность составления, которые столь необходимы при исследовании такой сложной темы. Совершенно справедливо отмечалась трудность определения рамок темы, что отчасти объясняется отсутствием международных обычных норм общего характера. Существующее в этой области право вытекает главным образом из договоров и судебных и арбитражных решений, которые обычно регулируют достаточно конкретные проблемы и не направлены в той степени, в какой к этому стремится Комиссия, на придание теме какого-либо единства. Это может стать возможным лишь тогда, когда будет принята концептуальная база, что является условием *sine qua non* развития и кодификации всей темы, однако сделать это будет весьма трудно применительно к исследуемой теме, поскольку она является новой и за последние десять лет приобрела еще большее практическое значение. Поэтому международное сообщество не может позволить себе роскошь ждать, пока этот раздел права получит свое развитие на основе практики государств, с тем чтобы заложить основы кодификации всей темы.

13. Пытаясь найти соответствующую концептуальную базу, предшествующий Специальный докладчик принял принцип *sic utere tuo ut alienum non laedas*, который одобрен нынешним Специальным докладчиком и который, по мнению г-на Хейеса, представляет собой адекватное правовое основание для развития этой темы. Такая концептуальная база позволяет также проводить четкое различие между данной темой и темой ответственности государств, так как она подчеркивает первичный характер касающихся ее норм по сравнению со вторичным характером норм, касающихся ответственности государств. В этой связи г-н Хейес считает убедительным то разграничение, которое Докладчик проводит между этими двумя темами. В то же время концептуальная база, основанная на принципе *sic utere tuo*, ведет к созданию режима, в основе которого лежит объективная ответственность, что, по мнению г-на Хейеса, имеет важное значение для решения данной проблемы.

14. Схематический план также основан на раскрытом в разделе 5 принципе, согласно которому государство должно использовать свою собственность таким образом, чтобы не наносить ущерб интересам другого государства. Для Специального докладчика ущерб, реальный или потенциальный, является элементом, который придает единство теме и который, естественно, подводит к обязанности предупреждения и возмещения ущерба, так что можно говорить о его характере как вторичной темы, вытекающей из фундаментального принципа *sic utere tuo*. Существует определенный ряд решений, которые при их совокупном рассмотрении и сопоставлении с различными документа-

ми свидетельствуют о том значении, которое придается предупреждению ущерба и его возмещению. В качестве примера г-н Хейес приводит решения, вынесенные по делам о *сталеплавильном заводе в Трейле, о проливе Корфу* и об *Озере Лану*; Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, 1967 года, Стокгольмскую декларацию 1972 года, и в частности Принцип 21 этой Декларации, преамбулу Конвенции о предотвращении загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 года, Хартию экономических прав и обязанностей государств 1974 года и Конвенцию Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. В этой связи уместно упомянуть многочисленные примеры из практики государств, которые приводятся в обзоре Секретариата (A/CN.4/384, приложение III), в том числе решения, принятые по случаю серии ядерных испытаний на атолле Эниветок и на острове Рождества, соглашения между Соединенными Штатами Америки и Мексикой по делу *Пейтон пэкинг компани* и по делу о *канале Роуз-Стрит*, соглашения между Канадой и Соединенными Штатами в отношении исков по делу о *плотине Гут*, решение по делу *Island of Palmes* между Нидерландами и Соединенными Штатами и недавнее дело фирмы "Сандоз" в Швейцарии. Разделы 5 и 6 схематического плана, которые отражают нарождающуюся тенденцию, соответствуют этим решениям и документам в той мере, в какой критерий равенства интересов соответствует обязанностям предупредить и возместить ущерб.

15. Объективная ответственность является той базой, которая должна служить основой для решения этой фундаментальной проблемы, а схематический план и третий доклад (A/CN.4/405) содержат ее измененный вариант. Схематический план поощряет государства к установлению режима, распространяющегося на связанные с риском виды деятельности, и только при отсутствии такого режима возмещение будет определяться предлагаемым образом. Даже в этом случае вопрос будет разрешаться путем переговоров с учетом не только размеров ущерба, но и многочисленных других факторов, включая взаимные ожидания соответствующих государств, усилия государства происхождения по выполнению своей обязанности проявлять осмотрительность (что является значительным изменением понятия объективной ответственности) и соотношение между затратами и результатами.

16. Существование объективной ответственности в практике государств подтверждается во внутреннем английском праве делом *Rylands v. Fletcher* (1868), которое послужило источником судебной практики, используемой в ряде стран общего права, в том числе в Ирландии (см. A/CN.4/384, пункт 363). Этот принцип был также включен в кодексы различных стран писаного права. К тому же объективная ответственность закреплена в ряде двусторонних и многосторонних конвенций, включая конвенции, которые касаются перевозки ядерных материалов и других опасных веществ, ущерба, причиняемого летательными аппаратами, и загрязнения. Кроме того, в настоящее время существует тенденция к применению правила "кто загрязняет, тот и платит". Таким образом, даже если

и не существует обычной международно-правовой нормы в отношении объективной ответственности, это понятие не является неизвестным в международном праве. Этого должно быть достаточно для того, чтобы рассеять озабоченность, связанную с предположением, что Комиссия может предложить включить в прогрессивное развитие права по этой теме видоизмененную форму объективной ответственности, как она излагается в схематическом плане. Сама логика темы требует такого элемента, который в любом случае был бы лишь дополнительной нормой.

17. Осуществление суверенитета государствами имеет два аспекта. С одной стороны, государство обладает правом осуществлять правомерные виды деятельности, в частности на своей собственной территории, не отчитываясь перед каким-либо другим государством. С другой стороны, государство имеет право извлекать пользу из всего находящегося на его территории, не испытывая при этом затруднений, порождаемых деятельностью другого государства. Эти два права не носят абсолютного характера, однако случаи возможных коллизий между ними участились и, поскольку число таких случаев продолжает расти, целесообразность их решения при помощи ряда ограниченных соглашений будет уменьшаться. Таким образом, можно полагать, что Генеральная Ассамблея, предоставляя Комиссии мандат на изучение этой темы, считала, что необходим глобальный подход, а Комиссия может удовлетворить ожидания Ассамблеи, лишь разработав соответствующие проекты статей. Схематический план и проекты статей, представленные Специальным докладчиком, требуют тщательного анализа. Вместе с тем г-н Хейес убежден, что Комиссия поддержит общую ориентацию схематического плана, который имеет верную направленность, и одобрит режим, который не будет обязывать государства воздерживаться от правомерных и полезных видов деятельности или запрещать их, но обяжет их заботиться о том, чтобы эти виды деятельности не наносили ущерба другим государствам.

18. Что касается собственно проектов статей, то г-н Хейес признает, касаясь характера видов деятельности, которые должны быть охвачены в проектах, что статья 4 вносит изменения в статью 1; поэтому соответствующие положения статьи 4 следовало бы перенести в статью 1. Следовало бы также изучить взаимосвязь между этими двумя статьями. По его мнению, нет необходимости говорить о "ситуации", поскольку достаточно выражения "деятельность". Следовало бы решить возникшие вопросы в отношении приемлемости термина "контроль", поскольку необходим термин для обозначения обязательств, описываемых в комментарии. Из статей 1 и 4, взятых вместе, ясно вытекает, что к охватываемой деятельности относится деятельность частных лиц и государства, как это и должно быть.

19. Видимо, будет необходимо в дальнейшем подробно изучить статью 2, касающуюся используемых терминов. В статье 3, которая является новым положением, содержатся полезные уточнения. Статья 4, несмотря на свою связь со статьей 1, обоснованна, поскольку в ней вводятся понятия опасности и достаточ-

ного знания. Однако что касается последнего, то, видимо, следовало бы разъяснить подробнее смысл выражения "должно знать". Применяется ли также критерий знания в отношении наличия опасности? Г-н Хейес считает также, что было бы предпочтительно перенести на более поздний срок рассмотрение роли международных организаций.

20. Г-н Хейес в основном поддерживает замечания г-на Калеру Родригеша относительно включения в проект перечня видов деятельности, которые должны подпадать под действие статей. Не следует упускать из виду то, что проекты статей на практике будут служить дополнительными нормами для урегулирования вопросов, не являющихся предметом соглашений между государствами. В будущем, когда государствам придется решать эту проблему, они на практике составят перечень видов деятельности, в отношении которых будут применяться положения в каждом конкретном случае. Наконец, любой составленный перечень быстро устареет в результате стремительно происходящих изменений.

21. Г-н РУКУНАС с удовлетворением отмечает, что все члены, выступившие по теме, затронули фундаментальный вопрос теоретического подхода к проекту и что Специальный докладчик также развил его в своем вступительном заявлении (2015-е заседание). В самом деле, такая сложная тема настоятельно требует согласия по важнейшим направлениям и здесь не следует уступать существующему в настоящее время искусению проявить "прагматизм", который, повсеместно отодвигая на задний план общие теории, содействует также интеллектуальному обеднению общества.

22. Первое крупное направление, определенное г-ном Р.К. Квентин-Бакстером и по-прежнему верное, заключается в том, что ответственность в рамках проекта статей не возникает в результате противоправности и что любой другой вывод будет иметь самые серьезные последствия для работы Комиссии. В то время как в случае ответственности за противоправные деяния ответственность государства наступает даже при отсутствии ущерба с того момента, когда это государство нарушило первичную норму поведения, предлагаемый проект статей прямо предусматривает обратную ситуацию, при которой ущерб причиняется без нарушения государством какой-либо нормы поведения. И вопрос о том, должен ли такой ущерб возмещаться, конечно же, не зависит от абстрактных рассуждений. Любая деятельность, проводимая в течение нескольких десятилетий в области ядерной энергетики, добывающих отраслей промышленности, освоения космического пространства и т.д., неизбежно влечет за собой необходимость международной регламентации, основанной на понятии риска. Таким образом речь идет о создании первичных норм путем умозаключения, которое увязывает возмещение с ущербом без вынесения какого-либо решения по существу, а исходя по крайней мере из предположения о правомерности поведения. Надежным методом для этого является, очевидно, разработка договоров в конкретных областях. Уже заключенные, хотя и немногочисленные договоры представляют, тем не менее, несомненный интерес для

Комиссии, как, впрочем, и деятельность международных организаций в этой области, и г-н Рукунас выражает надежду, что Секретариат обновит весьма полезный обзор практики государств (A/CN.4/384), включив в него также анализ доктрины.

23. Таким образом, задача, определенная специальными докладчиками для Комиссии, заключается в разработке в общих рамках первичных норм, устанавливающих причинную связь между предупреждением и возмещением, подкрепленную предложенным нынешним Специальным докладчиком унифицированным критерием, каковым является ущерб. Без сомнения, понадобятся постоянные усилия для того, чтобы показать правовое единство и уместность этого шага, и г-н Рукунас признает, что его заинтересовало сделанное в этой связи предложение г-на Калеру Родригеша. Полезность данного шага, намеченного специальными докладчиками, весьма существенна, поскольку речь идет не только о "рекуперации", если можно так выразиться, случаев, которые не относятся к режиму ответственности за неправомерные деяния, но и о создании правовых рамок, регулирующих случаи, которые могут быть сомнительными либо в силу того, что не существует прецедентов в международных отношениях, либо в силу того, что граница между правомерным и противоправным не является четкой, а в исправлении такого положения затрагиваемое государство может и не быть заинтересовано. Кроме того, г-н Квентин-Бакстер сам отметил в своем третьем докладе, что формулировка "действия, не запрещенные международным правом" была выбрана, поскольку она "дает ясно понять, что сфера охвата этой темы не ограничивается правомерными действиями"¹¹.

24. Этот шаг полезен еще и потому, что введение понятия предупреждения позволяет выйти за рамки возмещения, с тем чтобы открыть проект для рассмотрения вопроса о международном сотрудничестве, а это, безусловно, можно лишь приветствовать, даже если формы сотрудничества и требуют тщательного изучения. В то же время следует отметить, как, впрочем, на это уже указывали два предыдущих оратора, что, чем больше внимания уделяется области предупреждения, тем более тесная связь устанавливается между определенным рядом гипотез и "классическим" режимом ответственности государств. Например, если то или иное государство обязуется проявлять осмотрительность, то нарушение этого обязательства представляет собой нарушение первичной нормы, то есть противоправное деяние, и в этом случае применяется другой режим ответственности. К тому же обязательство возместить ущерб само по себе создает международную ответственность государств в классическом понимании этого термина. Разрабатываемый Комиссией режим, который в определенном смысле является остаточным, иногда будет иметь также промежуточный характер, поскольку он не будет применяться, когда первоначально правомерные виды деятельности в силу запрещения станут противоправными, а также поскольку система предупреждения, организованная в связи с правомер-

ными видами деятельности, будет в случае ее несоблюдения служить условием для ответственности государств.

25. Переходя затем к проекту статей, г-н Рукунас выражает желание сделать вначале несколько замечаний по поводу сферы применения текста. Он отмечает, что Специальный докладчик не предложил в статье 2 никакого определения термина "деятельность". Однако ему кажется необходимым уточнить в самом начале и непосредственно в тексте проекта, что следует понимать под этим термином. С другой стороны, целесообразность использования термина "ситуация" представляется ему сомнительной, поскольку "ситуацию" в большинстве случаев можно понимать как логическое и материальное последствие проведения той или иной "деятельности". Что касается гипотез, упоминаемых Докладчиком в замечаниях по статье 1 (нашествие сельскохозяйственных вредителей, эпидемии и т.п.), то не следует упускать из виду, что компетентные международные организации, в частности ФАО и ВОЗ, имеют весьма широкие полномочия для введения в этих областях норм, обязательных для государств-членов. В этих условиях использование термина "ситуация" может, по всей видимости, вызвать лишь неясности. Кроме того, Специальный докладчик намеренно исключил из сферы применения проекта ущерб, причиненный поведением того или иного государства, противоправность которого исключается в соответствии с условиями освобождения от ответственности, предусмотренными статьями 29, 31, 32 и 33 части 1 проекта статей об ответственности государств (A/CN.4/405, пункт 36). Хотя этот шаг представляется ему понятным с точки зрения неукоснительного следования методологии, все же, по его мнению, на этой стадии преждевременно исключать из сферы применения проекта случаи, которые могут как раз представлять собой типичные случаи объективной ответственности, поскольку здесь шла бы речь о возмещении ущерба, причиненного деяниями, не имеющими какого бы то ни было противоправного характера. Специальный докладчик решил также исключить из сферы применения те виды деятельности, которые не требуют определения сопряженных с ними рисков, поскольку в противном случае применялась бы концепция абсолютной ответственности, "с которой трудно согласиться на нынешнем этапе развития международного права" (там же, пункт 16). Нельзя исключать эти виды деятельности без анализа, учитывая тот факт, что абсолютная ответственность не является полностью неизвестной в международном праве, поскольку она, в частности, предусматривается в Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиняемый космическими объектами. Кроме того, Специальный докладчик внес существенное изменение, заменив выражение "материальные последствия" выражением "физические последствия". Специальный докладчик, видимо, имеет в виду не только последствия для окружающей среды, поскольку он отмечает (там же, пункт 40), что это определение могло бы включать и ответственность за товары, которая далеко выходит за рамки, связанные с окружающей средой. Г-н Рукунас хотел бы получить разъяснения Специального докладчика по этому вопросу.

¹¹ Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 68, документ A/CN.4/360, пункт 36.

26. Что касается предлагаемых в проекте пространственных рамок, то г-н Рукунас призывает Комиссию уделить пристальное внимание смыслу используемых терминов: хотя в текстах по морскому праву и говорится о "территории" и "территориальном море", не следует забывать, как об этом недавно напомнил Международный Суд, что прибрежное государство осуществляет в территориальном море, как и на своей территории, свой территориальный суверенитет. В этой связи следует напомнить также определение Кельзена и Венской школы, в соответствии с которым территория — это область действия государственного права. Следует тщательно разграничивать термины "юрисдикция", "территориальная компетенция" и "территориальный суверенитет". Г-н Рукунас сомневается также в отношении значения выражения "passage continu" в тексте доклада на французском языке (там же, пункт 50), которое, должно быть, возникло в результате ошибки в переводе. Что касается термина "зона", то не следует также забывать, что иногда он обозначает пространственные рамки государственной компетенции, а иногда и прямо противоположное понятие ("Зона" в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года). Международное право признает за государствами компетенцию также и за пределами их территории: быть может, "юрисдикция" и "контроль" и являются неологизмами, но, тем не менее, они все-таки являются полезными терминами. Однако понятие "юрисдикция" полностью опущено в проекте статьи 1. Что касается "контроля", то г-н Рукунас хотел бы напомнить о том, что сказано в консультативном заключении Международного Суда по Намибии от 21 июня 1971 года в отношении оккупации иностранной территории, которое также хорошо может подойти и к настоящей теме — он цитирует отрывок на английском языке, поскольку французский текст плохо передает основную идею: "Основой ответственности государства за деяния, затрагивающие другие государства, является физический контроль над территорией, а не суверенитет или законность владения"¹². Следовало бы также подумать о тех побочных значениях, которые термин "контроль" имеет в международном частном праве, и выяснить, будет ли регулировать предполагаемый режим также проблеме компаний, осуществляющих свою деятельность за границей. Это привело бы к чрезвычайно расширению масштабов темы, однако Комиссии все-таки следует ответить на этот вопрос.

27. Наконец, термин "трансграничный" имеет слишком узкий характер, поскольку он, по-видимому, подразумевает существование территориальной границы, что впрочем и вынудило Специального докладчика разъяснить этот термин в подпункте *a* проекта статьи 3. Было бы предпочтительнее заменить его менее лаконичным и более уместным термином.

28. Г-н ЯНКОВ говорит, что в своем третьем докладе (A/CN.4/405) Специальный докладчик вновь попы-

тался объединить в единое целое основополагающие принципы, сформулированные в его предыдущих докладах и в докладах его предшественника и включенные в предлагаемый схематический план. Текущие обсуждения показали наличие различных точек зрения в отношении концепции ответственности за риск, что неудивительно ввиду сложности и новизны темы и того факта, что ничто в праве не позволяет провести четкое различие между этим типом ответственности и ответственностью государства. Комиссия долго обсуждала среди прочих вопросов, проблемы, касающиеся юридической природы понятия объективной ответственности, взаимосвязи между предупреждением и возмещением и понятия ущерба, и по этим общим вопросам г-н Янков хотел бы сделать некоторые замечания.

29. Г-н Янков прежде всего хотел бы остановиться на юридической природе принципов, которые формируют юридическое понятие объективной ответственности. В этой связи Специальный докладчик указал в своем втором докладе, что в случае причинения ущерба при отсутствии режима принципы предупреждения и возмещения представляют собой общие нормы международного права, и добавил, что эти принципы, "по-видимому, играют скорее обязывающую роль" (A/CN.4/402, пункт 28). В действительности же международное обычное право никоим образом не позволяет утверждать этого. Рассматриваемые принципы могут устанавливаться лишь путем соглашения между затрагиваемыми государствами. Это единственный способ установить обязательство предотвращения (которое включает обязательство предоставления информации и проведения переговоров) и обязательство возмещения.

30. По мнению Специального докладчика обязанность предоставлять информацию и вести переговоры достаточно хорошо разработана в международном праве, чтобы можно было говорить о том, что любое нарушение этой обязанности представляет собой противоправное деяние. Однако, как он сам подчеркнул в своем докладе (там же, пункт 51), могут быть разработаны различные средства, которые приведут к установлению более строгих или менее строгих режимов.

31. Специальный докладчик, по-видимому, отвлекается от того, что служит различием между ответственностью государств за противоправные деяния и ответственностью за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Трудно проследить его мысль, когда он говорит, что эти два вида ответственности отличаются "лишь степенью строгости" (там же). Совершенно очевидно, что в случае соглашения, ясно предусматривающего обязанность предоставлять информацию и вести переговоры, любое нарушение этого обязательства представляло бы собой противоправное деяние, влекущее за собой ответственность государства. В этой связи г-н Янков не представляет себе, каким образом в подобном случае эта ответственность может отождествляться с ответственностью за физические последствия деятельности, не запрещенной международным правом.

¹² *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council resolution 276 (1970)*, I.C.J. Reports 1971, p. 54, para 118, *in fine*.

32. Кроме того, Специальный докладчик утверждал:

... поскольку предупреждение и возмещение относятся к сфере первичных норм, то при нанесении ущерба и возникновении обязанности его возмещения такое возмещение предусматривается первичной нормой в качестве условия законности деятельности, о которой может идти речь, и что только в случае, если государство-источник не выплачивает надлежащего возмещения, предусмотренного первичной обязанностью, мы переходим в сферу вторичных норм и здесь вновь сталкиваемся с ответственностью за противоправное деяние, выразившееся в том, что государство нарушило эту первичную обязанность... (там же, пункт 7).

Г-н Янков признает, что ввиду наличия обязанности возместить ущерб нарушение этой обязанности представляет собой противоправное деяние, влекущее за собой наступление международной ответственности. Однако он не может согласиться с наличием "единства совокупности предотвращения и возмещения" (там же, пункт 6) и с тем, что сам ущерб обуславливает предупреждение и возмещение (там же, пункт 8). Предупреждение и возмещение не могут рассматриваться одинаково. Обязанность предупреждения не влечет за собой автоматически обязанность возместить ущерб, если это прямо не предусмотрено соглашением, заключенным между затрагиваемыми государствами.

33. Переходя затем к практике государств в этой области, г-н Янков отмечает, что ряд международных договоров требуют предупреждения любого ущерба, не обязательно предусматривая обязательство возмещения ущерба. Во многих многосторонних конвенциях закреплено обязательство предоставления информации или проведения консультаций и переговоров с уточнением, например, вида подлежащих представлению сведений и подлежащих применению процедур переговоров и разрешения споров. В любом случае правовое основание обязательства предупреждения и возмещения ущерба заключено в международном соглашении.

34. В своем третьем докладе Специальный докладчик утверждает, что "условие предсказуемости риска" также представляется необходимым для "возмещения ущерба, причиненного при отсутствии согласованного режима" (A/CN.4/405, пункт 15). Кроме того, он подчеркнул, что риск должен "поддаваться оценке" (там же, пункт 12). В действительности только специальное соглашение может привести в действие механизм предупреждения и возмещения. Права затронутого государства и обязательства государства происхождения не могут выводиться из абстрактных норм логики и морали. Во всяком случае этот постулат не подтверждается практикой государств, как об этом свидетельствуют недавно принятые международные документы, касающиеся ядерных аварий, загрязнения моря и трансграничного загрязнения атмосферы.

35. Так, в преамбуле Конвенции об оперативном оповещении о ядерной аварии¹³, принятой Генеральной

конференцией МАГАТЭ в Вене в 1986 году, говорится о принятых мерах, "направленных на предотвращение ядерных аварий и сведение к минимуму последствий любой такой аварии, если она произойдет" и о том, что цель данной Конвенции – "укреплять далее международное сотрудничество в области безопасного развития и использования ядерной энергии": Что касается сферы применения Конвенции, то статья 1 предусматривает, что Конвенция:

... применяется в случае любой аварии, связанной с указанными в пункте 2, ниже установками или деятельностью государства-участника или лиц или юридических субъектов под его юрисдикцией или контролем, вследствие которой происходит или может произойти выброс радиоактивных веществ и которая привела или может привести к международному трансграничному выбросу, что могло бы иметь с точки зрения радиационной безопасности значение для другого государства.

Таким образом, риск определяется по отношению к конкретной деятельности, указанной в пункте 2 данной статьи. В статье 5 Конвенции перечисляется в ряде рубрик информация, представляемая МАГАТЭ и государствам, которые физически затрагиваются (или могут затрагиваться) трансграничным выбросом

36. Генеральная конференция МАГАТЭ приняла также в 1986 году Конвенцию о помощи в случае ядерной аварии или радиационной аварийной ситуации¹⁴, в которой рассматриваются исключительно вопросы сотрудничества, которое государства-участники должны установить между собой и с МАГАТЭ для содействия безотлагательному предоставлению помощи в случае ядерной аварии или радиационной аварийной ситуации с целью сведения к минимуму ее последствий и защиты жизни людей, собственности и окружающей среды от последствий радиоактивного выброса (статья 1). В Конвенции предусматривается, что для содействия этому сотрудничеству государства-участники могут заключать двусторонние или многосторонние соглашения с целью предотвращения или сведения к минимуму телесных повреждений и ущерба, которые могут причиняться ядерной аварией или радиационной аварийной ситуацией. В Конвенции содержатся подробные положения, касающиеся помощи, управления помощью и контроля за ней, функций МАГАТЭ, возмещения расходов и урегулирования споров.

37. В Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, принятой в 1982 году, подчеркивается общая обязанность по предотвращению, сокращению и сохранению под контролем загрязнения морской среды и развитию международного сотрудничества в этой области. В статье 197 Конвенции рассматриваются обязанность защищать и сохранять морскую среду и общие меры по предотвращению загрязнения и делается упор на то, что государства должны сотрудничать непосредственно или через компетентные международные организации. Статья 194 требует, чтобы государства принимали все меры, которые необходи-

¹³ МАГАТЭ, *Заключительный документ, резолюции и конвенции*, документ GC(SPI.I)/RESOLUTIONS (1986), стр. 6.

¹⁴ Там же, стр. 17.

мы для предотвращения, сокращения и сохранения под контролем загрязнения морской среды, а статья 198 гласит, что, "если государству становится известно о случаях, когда морская среда подвергается неминуемой опасности ущерба или когда ей нанесен ущерб в результате загрязнения", оно прямо обязано уведомлять об этом. Конвенция содержит также статьи, прямо касающиеся ответственности; речь идет о статье 235 (ответственность за ущерб, причиненный загрязнением морской среды), статье 263 (ответственность за ущерб, причиненный в результате морских научных исследований) и статье 304 (общее положение, касающееся ответственности за ущерб).

38. Таким образом, основной упор делается исключительно на предотвращение как общей обязанности не причинять ущерба, так и на установление международного сотрудничества для защиты и сохранения морской среды. Возмещение ущерба ограничивается мерами, предусмотренными внутренними системами возмещения ущерба или согласованными рамками международных соглашений.

39. Другой уместный пример можно найти в Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью 1969 года и во вносящих изменения в Конвенцию протоколах 1976 и 1984 годов¹⁵; эти документы предусматривают применение унифицированных международных норм и процедур для установления ответственности и надлежащего возмещения ущерба пострадавшим от загрязнения нефтью. Можно также упомянуть Международную конвенцию о создании Международного фонда для компенсации ущерба от загрязнения нефтью 1971 года и вносящий изменения в эту Конвенцию Протокол 1984 года¹⁶.

40. Во всех этих конвенциях имеется определенный ряд общих моментов. Во-первых, они закрепляют общее обязательство избегать нанесения ущерба и ограничивать неблагоприятные последствия ущерба посредством сотрудничества. Во-вторых, в них очень четко определяется сфера их применения. В-третьих, они предусматривают применение режимов, согласованных между заинтересованными государствами.

41. Переходя к проекту статей, представленному Специальным докладчиком, г-н Янков выражает мнение, что положения статьи 1, которая имеет важнейшее значение, поскольку в ней определяется сфера применения всего проекта, требуют уточнения. Прежде всего в этой статье имеется пробел в том смысле, что в ней упоминаются лишь деятельность или ситуации, которая ведется или которые возникают "в пределах территории или под контролем государства". Поскольку, по мнению г-на Янкова, понятие "контроль" не охватывает понятия "юрисдикция", он настоятельно просит включить в текст статьи термин "юрисдикция". К тому

¹⁵ Текст Конвенции с внесенными в него протоколами 1976 и 1984 годов изменениями см. издание ИМО, в продаже под № 456 85.15.E.

¹⁶ Текст Конвенции с внесенными в него Протоколом 1984 года изменениями см. издание ИМО, в продаже под № 458 85.15.R., стр. 81.

же в ряде международных документов, в том числе и в отмеченных выше (пункты 35--36) Венских конвенциях 1986 года, прямо упоминаются "юрисдикция или контроль", а Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву содержит положения, касающиеся юрисдикции в исключительной экономической зоне. Кроме того, ссылаясь на критерии "существенного риска", Специальный докладчик отметил в своем третьем докладе, что для того, чтобы быть квалифицированным в качестве существенного, "риск, о котором идет речь, должен иметь определенный масштаб, быть или вполне очевидным, или логически вытекать из свойств самих вещей или используемых материалов" (A/CN.4/405, пункт 70). В проекте статьи 1 ничего подобного не предусматривается, а просто упоминаются "физические последствия, оказывающие пагубное воздействие на лиц или предметы". Поэтому в этой статье необходимо уточнить, что следует понимать под этим выражением.

42. Что касается статьи 2, то г-н Янков настаивает на необходимости точнее определить выражение "трансграничные последствия" в пункте 5 и выражение "трансграничный ущерб" в пункте 6. Что касается статьи 3, то, если текст статей 1 и 2 будет должным образом изменен, необходимость в ней исчезнет и она могла бы быть изъята. Статья 4 должна быть разработана в свете пункта 6 проекта статьи 2. Что касается статей 5 и 6, то в настоящее время в отношении них у г-на Янкова замечаний нет.

43. В заключение г-н Янков настаивает на необходимости сосредоточить внимание на предупреждении ущерба и оставить в стороне вопрос об ответственности, который должен рассматриваться в рамках темы ответственности государств, поскольку именно к этой теме относятся вопросы компенсации и возмещения ущерба, а также составить перечень опасных видов деятельности.

44. Следует поддержать заключение многосторонних договоренностей, поскольку эта процедура наилучшим образом отвечает тем проблемам, которые необходимо решить. Нереалистично возлагать на государство происхождение обязанность вести предварительные переговоры по нормам и правилам безопасности с каждым из государств, которым потенциально может быть нанесен ущерб. Как показывает недавняя практика государств, намного более предпочтительным шагом является разработка правил безопасности и превентивных мер в рамках многосторонних соглашений и, когда это уместно, через посредство компетентных международных организаций.

45. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО заявляет, что доклады Специального докладчика свидетельствуют о той же ясности, точности и эрудиции, что и доклады покойного г-на Р.К. Квентин-Бакстера, и приветствует намерение Специального докладчика рассматривать подготовленный его предшественником схематический план в качестве важнейшей основы для разработки этой темы. В то же время он считает, что Комиссия достаточно далеко продвинулась в исследовании темы, чтобы иметь возможность ускорить разработку свода норм, и поэтому, как ему представляется, ставить под

вопрос целесообразность темы – значит пускаться в чисто академические рассуждения.

46. Вопрос о международной ответственности имеет много сходных черт с вопросом о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Действительно, в обоих случаях речь идет о предотвращении потенциальных коллизий между правом суверенного государства свободно заниматься деятельностью на своей собственной территории без вмешательства извне и правом другого суверенного государства не подвергаться вредным последствиям такой деятельности без соответствующего возмещения. И в том, и в другом случае задача Комиссии заключается в поиске такого решения, которое обеспечило бы сбалансированность интересов на основе суверенного равенства государств, однако эта задача осложняется необходимостью согласовать требования суверенитета с принципами справедливости, доброй воли и добрососедства.

47. Г-н Разафиндраламбо согласен с анализом центральной роли ущерба, проведенным Специальным докладчиком. Ущерб не только является критерием, позволяющим различать рассматриваемую тему и тему ответственности государств, но и лежит в основе двойной цели, поставленной двумя специальными докладчиками, а именно цели, заключающейся, с одной стороны, в том, чтобы разработать превентивный режим, имеющий целью предотвратить потенциальный ущерб, то есть опасность ущерба, а с другой стороны, в том, чтобы определить при отсутствии такого режима предотвращения обязанность возмещения ущерба в случае, если он будет фактически нанесен. Таким образом, на государства была бы возложена обязанность регламентировать те виды деятельности, которые могут нанести трансграничный ущерб. В то же время Специальный докладчик формулирует условия возмещения, которых необходимо придерживаться в отсутствие режима предотвращения. Такой подход, разработанный г-ном Квентин-Бакстером, не получил откровенно отрицательной оценки ни со стороны Комиссии, ни со стороны Шестого комитета Генеральной Ассамблеи. Между тем по сравнению с нынешним Специальным докладчиком г-н Квентин-Бакстер выступал за более гибкие и осторожные нормы как в области предотвращения, так и в области возмещения. Он считал, что непринятие одной из надлежащих мер для предоставления информации пострадавшему государству и создания механизма проведения расследования или даже для проведения переговоров с этим государством само по себе не ведет к возникновению любого права на действия, как это разъясняется в пунктах 6 b и 8 раздела 2 и в пункте 4 раздела 3 схематического плана. Однако не такой представляется позиция, занятая нынешним Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/402). Отметив, что обязанность предоставлять информацию существует также и в области возмещения, Специальный докладчик делает вывод, что было бы опасно отделять эту обязанность от осуществления любого права на действия. Поэтому, по его мнению, наилучшим решением было бы простое изъятие из схематического плана части пункта 8 раздела 2, касающейся права на действия. Это значило бы придать императивный характер обязанно-

стям, вытекающим из установления режима. Поэтому понятны сомнения, высказанные членами Комиссии, которые опасаются, что такое решение приведет к загушеванию важнейшего различия между ответственностью за риск и ответственностью государств за противоправные деяния, причем здесь не имеется ни прочной основы в международной практике государств, ни эквивалента в их внутреннем праве.

48. Действительно, в области регламентации деятельности, которая может причинить ущерб другим государствам, подготовленный Секретариатом обзор практики государств (A/CN.4/384) содержит лишь примеры деятельности, которая связана с использованием окружающей среды и контролем за ее состоянием. В обзоре признается, что даже в такой конкретной и ограниченной области "рассматриваемые материалы" демонстрируют лишь "тенденцию предположений" и могут лишь "содействовать выяснению политики в отношении ряда детализированных принципов темы международной ответственности" (там же, пункт 10). Поэтому, видимо, трудно почти автоматически экстраполировать на всю тему принципы, раскрытые в обзоре по окружающей среде.

49. Г-н Разафиндраламбо отмечает, что во внутреннем праве, в тех правовых системах, в которых предусматривается ответственность за риск, то есть в большинстве стран, в расчет принимается лишь ущерб, причиненный разрешенными видами деятельности; ответственность квалифицируется как ответственность "без вины", "объективная" или "абсолютная". В этих правовых системах не предусматривается никакой обязанности предотвращения ущерба, которая имела бы обязательный характер и сопровождалась бы правом на действия. Хотя строгая ответственность и основывается на риске, она дает право на действия лишь с момента причинения ущерба. Любая гражданская или коммерческая деятельность была бы на деле совершенно парализована, если в случаях, когда она содержит риск, лицу, собирающемуся ее проводить, пришлось бы предварительно заниматься дорогостоящей процедурой предоставления общественной информации или даже вступать в переговоры с лицами, которые могут подвергнуться риску. Г-н Разафиндраламбо отмечает, что в правовой системе его страны, которой известен принцип, идентичный норме, закрепленной в пункте 1 статьи 1384 Французского гражданского кодекса, предусматривается, что ответственность лица наступает лишь за ущерб, причиненный его собственным деянием, деянием его представителя или собственностью находящейся под его контролем. Таким образом, вопрос об ущербе возникает лишь с того момента, когда он причинен или когда существует причинная связь между ущербом и деянием причинившего его лица или его представителя. Следовательно, признавая императивный характер за обязательством установить режим предотвращения и, в частности, за обязательством предоставлять информацию, Специальный докладчик выходит за рамки как внутреннего, так и международного позитивного права.

50. Г-н Разафиндраламбо сознает, что подход Специального докладчика свидетельствует о стремлении

обеспечить большую притягательность и жизнеспособность проекта и относится скорее к прогрессивному развитию международного права, чем к его кодификации, однако этот смелый шаг, безусловно, не будет благосклонно воспринят теми, кто увидит в нем слишком большое ограничение свободы выбора государств в отношении той деятельности в пределах их территории или под их контролем, которую они считают полезной. Как и другие члены Комиссии, он считает, что этот вопрос следовало бы еще раз изучить таким образом, чтобы подчеркнуть специфику темы по отношению к теме ответственности государств и, разработав свод остаточных норм, сделать его более приемлемым для большинства государств.

51. Что касается проектов статей, то г-н Разафиндраламбо может сразу же заявить, что предлагаемые в третьем докладе (A/CN.4/405) новые формулировки и структуры представляют собой реальный сдвиг к лучшему по сравнению с текстами, представленными г-ном Квентин-Бакстером в его пятом докладе¹⁷. Однако некоторые понятия, сформулированные в проекте статьи 1, вызывают вопросы, и в частности это относится к концепции деятельности. Специальный докладчик, как и его предшественник, предлагают рассматривать лишь конкретные виды деятельности, влекущие за собой физические последствия. Охватывает ли это понятие деятельность в области радио и телевидения? Представляют ли электромагнитные колебания такую же конкретную материальную субстанцию, как и фабричный дым, подобно тому, как электрический ток рассматривается во внутреннем праве как конкретный объект возможного присвоения? Ведь нельзя отрицать пагубное воздействие некоторых радио- или телевизионных передач на внутренний порядок в странах, на которые они направлены, в той степени, в какой они преследуют цель вызвать в них беспорядки и даже террористические акции, не говоря уже о том, что они наносят ущерб достоинству и уважению соответствующих государств.

52. Касаясь совершенно другой области, г-н Разафиндраламбо выражает сожаление в связи с тем, что не было проведено более детального анализа вредных последствий специфической деятельности в экономической или валютной сфере, которая, однако, по-прежнему имеет место в международных отношениях и бесчисленными жертвами которой часто становятся развивающиеся страны.

53. Г-н Разафиндраламбо считает, что независимо от проблем, затронутых в связи с понятием юрисдикции, понятие контроля следует более четко привязать к области деятельности частных лиц, поскольку в данном случае речь опять-таки идет о сложном понятии, которое может иметь многие аспекты, в частности экономические, юридические и политические. Какому из этих аспектов уделяется первостепенное внимание в проекте по сравнению с другими аспектами? Этот вопрос не является чисто теоретическим. Он возникает, когда речь идет о деятельности многонациональных корпораций, у которых нередко трудно определить орган, реально осуществляющий контроль и руководство.

Г-н Разафиндраламбо, в частности, имеет в виду катастрофу, происшедшую в Индии на заводе компании "Юнион карбайд" в Бхопале. Один лишь факт местонахождения многонациональной компании, являющейся экспортером капиталовложений и технологии, на территории того или иного государства недостаточен для автоматического возникновения ответственности этого государства. Необходимо, чтобы данное государство осуществляло эффективный контроль над деятельностью местного филиала. В этих условиях, по мнению г-на Разафиндраламбо, видимо, следует предусмотреть двойное условие территории и контроля. Подобное предложение может быть сопряжено с проблемами, когда речь идет о судах, летательных аппаратах или других воздушных или космических объектах, поскольку в таких случаях эти два понятия обязательно разграничиваются, однако оно заслуживает того, чтобы его выдвинуть.

54. Проект статьи 4, который является фундаментальным положением, имеет еще большее значение, если предположить, что Комиссия согласится с позицией Специального докладчика, заключающейся в увязке права на действия с обязанностью предупреждения ущерба и проведения переговоров в целях установления режима. С другой стороны, г-н Разафиндраламбо высоко оценивает усилия, предпринятые Специальным докладчиком, с тем чтобы учесть интересы развивающихся государств, установив в качестве условия наступления ответственности принцип "знал или должен был знать". Касаясь двух других условий, которые, по мнению Специального докладчика, должны соблюдаться (деятельность должна осуществляться на территории государства происхождения или в зонах, находящихся под его контролем, и она должна создавать существенный риск причинения ущерба), г-н Разафиндраламбо отмечает, что эта формулировка касается, видимо, только потенциального риска, то есть стадии, предшествующей возникновению фактического ущерба. Ввиду этого проект статьи 4 может вызвать оговорки, о которых он упомянул в связи с обязанностью установить режим предупреждения. Другие проекты статей не вызывают у него никаких особых замечаний.

55. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА благодарит Специального докладчика за его доклады, которые наводят на размышления и которые, как и доклады его предшественника г-на Квентин-Бакстера, позволили Комиссии, которая стремится определить рамки сложной и многогранной темы, значительно продвинуться вперед. Хотя бывший член Комиссии г-н Рифаген и назвал эту тему "незавершенной частью международного публичного права"¹⁸, отныне необходимо учитывать тот факт, что с тех пор достаточно большое число членом как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи одобрили ее анализ, хотя и в предварительном и более или менее подразумеваемом порядке.

56. Однако следует признать в то же время, что, несмотря на достигнутый прогресс, сфера охвата темы

¹⁷ См. сноску 6, выше.

¹⁸ Ежегодник..., 1983 год, том I, стр. 332, 1800-е заседание, пункт 16.

изучена лишь частично и что по-прежнему нуждаются в рассмотрении важные вопросы, касающиеся как основ этой темы в международном праве, так и ее целесообразности.

57. Следовательно, в момент принятия решения о дальнейшей работе по этой теме Комиссия стоит перед трудным выбором. В этой связи уместно подчеркнуть, что ответственность за этот выбор лежит на всей Комиссии, а не только на Специальном докладчике. Как отмечал в 1983 году г-н Квентин-Бакстер:

...Специальный докладчик не защищает свою тему: в обязанности входит предложить свое мнение о наилучшем подходе к ней, а также подготовить информацию и соответствующие обоснования. Решение вопросов этой темы становится, таким образом, задачей Комиссии и Генеральной Ассамблеи...¹⁹.

58. Поскольку установлен принцип коллективной ответственности, то следует выяснить, какие возможности остаются открытыми для Комиссии. Она могла бы, например, прийти к выводу, что концептуальные различия, по всей очевидности, трудно преодолимы и что поэтому следует прервать работу по теме, хотя бы по соображениям рационализации. Однако в данном случае речь идет о той роли, которую Комиссия должна играть в удовлетворении потребностей государств и всего международного сообщества в эпоху, когда реальная взаимозависимость государств и осознание всех опасностей, угрожающих современному миру, требуют от Комиссии воображения и изобретательности. Египетский мистик и юрист XV века Ашшарани сказал однажды, что "мудрейшими были те люди, которые лучше всех умели понимать свое время"; со своей стороны, г-н Аль-Хасауна считает, что, если Комиссия не сможет удовлетворить постоянно растущие запросы международного сообщества, вместо нее это сделают другие органы, причем не только в области окружающей среды, но и в других областях, в которых происходят физические явления.

59. Предложение прервать работу по теме в силу того, что в современном международном праве отсутствует соответствующая основа, равносильно не только непониманию цели этой работы, но и лишению всякого смысла понятия прогрессивного развития права, которое предполагает разработку новых норм, основанных на принципах справедливости и равенства, на нормах логики и морали. В отличие от г-на Греффрата (2016-е заседание) г-н Аль-Хасауна не считает, что развитие международного права зависит исключительно от согласия государств и не связано с логическими нормами и моральными устоями. Не умаляя значения принципа суверенитета, его нельзя считать единственной основой работы Комиссии даже в тех областях, где взаимозависимость государств не столь ярко выражена.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

¹⁹ Там же, стр. 328, пункт 1.

2020-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 24 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ,

затем: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС,

затем: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Греффрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиаи, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC(XXXIX)/Conf. Room Doc.2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)

СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)

СТАТЬЯ 4 (Ответственность)

СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (продолжение)

1. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА, продолжая свое выступление, начатое на предыдущем заседании, говорит, что такие принципы, как *sic utere ut alienum non laedas*, или, используя терминологию исламского права, *la dharag wa la dhigâr*, и положение о том, что невиновной жертве должен быть возмещен ущерб, что также находит свое выражение в исламском праве и, несомненно, в других правовых системах, являются

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике.., 1982 год*, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике.., 1983 год*, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Тексты см. 2015-е заседание, пункт 1.

слишком общими, чтобы они могли стать правовыми нормами. Однако этот факт не должен наносить ущерба их уместности или применимости, поскольку они являются элементом целого комплекса морально-интеллектуальных идей, на базе которых выработаны принципы и нормы во всех правовых системах.

2. Другой недостаток, который может побудить Комиссию отказаться от этой темы, состоит в наличии трудностей, связанных с терминологией. Эти трудности могут нанести ущерб усилиям в области прогрессивного развития и кодификации права из-за страха перед неизвестным. Чрезмерное использование терминов, применяемых в одной правовой системе, например в обычном праве, может создать впечатление, что концепции, выражаемые этими терминами, существуют лишь в этой системе и не могут иметь универсального применения. Однако эти опасения преувеличены. Если взглянуть дальше используемых формулировок, то можно сразу же увидеть аналогию в понятиях в различных правовых системах. Например, можно с полным основанием утверждать, что большинство терминов, используемых в рассматриваемых нами докладах, соответствуют понятиям, используемым в исламском праве, хотя, разумеется, имеют различные названия и сферы применения. В соответствии с этим он настоятельно призывает членов Комиссии помнить о терминологических трудностях, но не чувствовать себя в этой связи обескураженными.

3. Второй путь, который может выбрать Комиссия и за который он в принципе выступает, состоит в продолжении работы по данной теме и в определении того, насколько далеко она может продвинуться. Из чувства профессиональной ответственности Комиссии следует предпринять такие усилия. Даже если в конечном итоге результат работы окажется неприемлемым, можно будет успокоить себя мыслью о том, что на рассмотрение государств и общественности представлен полный проект. Если, с другой стороны, конечный результат получит всеобщее признание и окажется своевременным, усилия Комиссии будут должным образом вознаграждены.

4. Однако прежде всего Комиссии следует попытаться определить, насколько далеко может продвинуться ее работа, в связи с чем возникает ряд взаимосвязанных вопросов, касающихся содержания и рамок темы, а также той степени прогрессивного развития, которая является политически достижимой.

5. Во-первых, следует отметить, что рассматриваемые проекты статей характеризуются практически полным отсутствием норм, касающихся существа. За статьями, посвященными сфере действия и определениям, следуют несколько статей, содержащих защитительные оговорки, а затем статья, касающаяся так называемой "процедуры подлинного примирения". Таким образом, содержание проекта заключается в нескольких процедурных положениях. Международное сообщество ожидает от Комиссии не только этого, и он настоятельно призывает к включению большего числа положений, касающихся существа. Разумеется, разработка более существенных статей потребует изобретательности для

того, чтобы проект не затрагивал сферу действия общих вторичных норм в рамках вопроса об ответственности государств.

6. В этой связи упомянутый Специальным докладчиком "первородный грех", возможно, был совершен самой Комиссией, когда она приняла решение изучить вопрос об ответственности государств с точки зрения первичных и вторичных норм, логическим результатом чего явились жесткие ограничения по темам, аналогичным рассматриваемой, по которым не имелось ясного представления.

7. Рассматриваемая тема описывалась как "пробел", хотя очертания этого пробела уже установлены, пусть даже и приблизительно. Кроме того, эта тема уже была урезана вдвое в результате решения исключить из нее экономическую деятельность. Предыдущий Специальный докладчик Р.К. Квентин-Бакстер полностью отдавал себе отчет в том, что решение не учитывать экономическую деятельность означает подрыв единства целей данной темы. Один из доводов, который он выдвинул в поддержку этого решения, заключается в том, что в настоящее время в этой области отсутствует практика государств. Однако предложение г-на Квентин-Бакстера заключалось не в том, чтобы все виды экономической деятельности были полностью выпущены из сферы действия этой темы, а чтобы данный аспект ответственности рассматривался Комиссией по аналогии с режимом правопреемства государств. В соответствии с этим Комиссии не следует создавать впечатление, что она не обращает внимания на вопросы логики и морали, связанные с ограничением темы физическими видами деятельности. Следует учитывать, что, как только появится практика государств, Комиссия займется этим вопросом, хотя тогда возникнет необходимость сделать упор на элемент прогрессивного развития.

8. Кроме того, возникает вопрос о том, как сделать проект более четким. Г-н Корона (2018-е заседание) задал вопрос, касающийся перечня правомерных видов деятельности, ведущих к трансграничному ущербу, и Специальный докладчик дал на него исчерпывающий ответ. Естественно, составить такой список целесообразно, однако с этим связана опасность его устаревания на самой начальной стадии.

9. Г-н Аль-Хасауна сомневается в правильности проведения разграничения между видами использования суши, водного и воздушного пространства, хотя это было рекомендовано в исследовании, проведенном Афро-азиатским консультативно-правовым комитетом по вопросу о деятельности в ядерной области. Любое такое разграничение неизбежно будет произвольным. К данной теме целесообразнее всего было бы подходить с позиции повышения осведомленности о единстве материального мира.

10. Аналогичные сомнения оратор высказывает и в отношении так называемых "сверхопасных" видов деятельности, однако он готов признать, что, если бы тема была ограничена такими видами деятельности, было бы легче достигнуть договоренности по вопросу о строгой ответственности. Эта тема уже получила

дальнейшее развитие в результате введения понятия "порога" осязаемого материального ущерба, которое также имеет отношение к вопросу о строгой ответственности. Лично он выступает против любых дальнейших попыток ограничить или сузить сферу действия темы; Комиссии следует сохранить ту степень обобщенности, которой она достигла на данной стадии работы.

11. Вопрос о единстве целей темы вырисовывается в ином контексте, если вспомнить, что одна из целей состоит в содействии заключению соглашений между заинтересованными государствами и в разработке диспозитивных норм в отсутствие таких соглашений.

12. Были высказаны предложения, касающиеся выработки "рамочного соглашения", и он хотел бы повторить свои критические замечания относительно такого подхода, высказанные ранее в связи с темой о праве несудоходных видов использования международных водотоков. По его мнению, такой подход полностью отрицает идею прогрессивного развития и кодификации, цель которой состоит в создании свода норм в ясном, единообразном документе. Один из доводов в поддержку "рамочного" подхода заключается в том, что это повысит специфичность применяемых норм. В результате могут возникнуть нормы, настолько специфичные и настолько зависящие от непредсказуемых факторов, что они приведут, по словам г-на Квентин-Бакстера, к "непринципиальным решениям", а этот процесс мог бы привести в конечном итоге к появлению мозаики норм, которая была бы прямой противоположностью кодификации.

13. Переговоры о заключении соглашения по таким конкретным нормам зависели бы, по всей вероятности, от таких непостоянных факторов, как соотношение сил участников переговоров, не говоря уже о мажоритарности лиц, ведущих переговоры. Разумеется, основная задача законодательных органов состоит в том, чтобы обеспечить не типовое решение, которое подходило бы для каждого случая, а достаточно общий критерий, обладающий соответствующей гибкостью.

14. Кроме того, существует и связанная с этим проблема политической воли государств и их общей готовности к сотрудничеству. В ситуации, когда эти элементы имеются в избытке, данная тема становится излишней. Однако чаще всего не имеется возможности сделать предположение относительно наличия такой воли и такой готовности. Рассматриваемая тема, как и тема о праве несудоходных видов использования международных водотоков, является по своей сути компромиссом между реальностью взаимозависимости и принципом территориального суверенитета. Эта проблема проясняется, если учесть, что конечный результат предназначен для всеобщего применения. Суть данной темы состоит в признании того, что недостаточно ни внутреннего законодательства, ни региональных соглашений для урегулирования возникающих проблем, ярким примером чего является тот факт, что источником загрязнения окружающей среды Норвегии наполовину является Соединенное Королевство.

15. Поскольку конечный результат предназначен для использования неоднородным миром, очевидно, что некоторые обязанности процедурного характера, упомянутые в схематическом плане, могут оказаться нереалистичными. Совершенно нереалистично ожидать от государств, находящихся в состоянии войны друг с другом (или не признающих друг друга), выполнения обязательства предоставлять информацию и вести переговоры. Эти примеры не являются исключительными; они представляют собой лишь крайнее проявление общего явления, а именно отсутствия политической воли и общей готовности осуществлять сотрудничество. Поэтому следует рекомендовать Комиссии должным образом учитывать такие ситуации.

16. Он хотел бы внести ряд гипотетических предложений о том, в какой степени и каким образом проект мог бы отразить эти политические реалии. Во-первых, следует усилить роль международных организаций как в деле оказания технической помощи в установлении фактов, так и в содействии процессу переговоров.

17. Во-вторых, необходимо усилить нормативный аспект проекта, то есть тот аспект, который касается обеспечения приемлемости проекта для государств. Отмечалось, что перспектива такой приемлемости приводит к выхолащиванию нормативного содержания понятия ответственности. Однако лично он всегда считал, что приемлемость для государств необязательно соответствует тем представлениям, которые могут сложиться на основе обсуждений в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. В этой связи следует подчеркнуть, что небольших и слабых государств, составляющих большинство в международном сообществе, по-видимому, в большой степени привлечет четкий нормативный документ, в котором будут определены их права и обязанности, чем система примирения, основывающаяся на переменных факторах, которая, как правило, действует не в их интересах.

18. В-третьих, в проекте следует усилить и расширить положения, касающиеся обязанности предотвращения. Конечно, инициативу не следует зажимать, и он полностью сознает право государств распоряжаться природой в пределах своей территории: это является развитием, пожалуй, самого важного из прав, а именно права на выживание. Однако следует помнить, что проект руководствуется понятием "осязаемого материального ущерба" и, таким образом, самой слабой интерпретацией принципа *sic utere tue ut alienum non laedas*. Как представляется, ущерб сверх этого порога является невозполнимым и его практически невозможно будет компенсировать. В конечном итоге все будет зависеть от того, какая роль будет отведена идее прогресса.

19. Что касается спорного вопроса о строгой ответственности, то предыдущий Специальный докладчик в своем четвертом докладе отмечал, что:

...противоправность и строгая ответственность часто рассматриваются как основные принципы двух совершенно различных систем обязательств, являющихся единственно возможными

системами обязательств, допустимыми с точки зрения юридической логики...⁶.

Если исходить из посылки о том, что нынешняя тема выходит за рамки понятия противоправности, то достаточно применить метод логического исключения, чтобы прийти к выводу о том, что проект должен руководствоваться критерием строгой ответственности. Кроме того, этот критерий имеет достаточно оснований для того, чтобы стать общеправовой нормой по смыслу статьи 38 Статута Международного Суда. Критерий строгой ответственности, который соответствует понятиям справедливости и морали, также претендует на то, чтобы рассматриваться в качестве общего принципа с точки зрения здравого смысла и эффективности. В своем втором докладе нынешний Специальный докладчик привел интересную цитату из исследования, подготовленного М.Х. Арсанджани, в котором подчеркивается, что строгая ответственность в качестве правовой концепции в настоящее время признается большинством правовых систем, "особенно промышленно развитых стран с более сложным деликтным правом", и добавлено, что, "хотя в странах этот принцип может по-разному находить конкретное применение, понимание различными странами этого принципа и его формулирование во многом совпадают" (A/CN.4/402, сноска 61).

20. В ходе обсуждения утверждалось, что принцип строгой ответственности не находит поддержки в практике государств. Действительно, у государств в данной области не имеется достаточной практики, тем не менее можно говорить о зарождении такой практики, чему должны содействовать усилия Комиссии. В этой связи необходимо учитывать два аспекта. Во-первых, сфера действия проекта уже была значительно сужена ограничением охватываемых видов деятельности, а также требованием, касающимся достижения порога существенного ущерба. Во-вторых, принцип строгой ответственности является желательным в той степени, в какой необходимо защищать интересы развивающихся стран, и его не следует излишне смягчать проведением переговоров и взаимными ожиданиями. Он упоминает об этом аспекте с неуверенностью не потому, что у него не имеется оснований, а потому, что элемент Север-Юг наилучшим образом представлен в Шестом комитете.

21. В любом случае отсутствие практики государств не может являться главной причиной и должно рассматриваться в более широком контексте роли Комиссии, необходимости проявлять изобретательность с учетом реальной взаимозависимости и необходимости наполнить содержанием понятие прогрессивного развития.

22. Исходя из этого, он делает предварительный вывод о том, что проект должен включать такую степень строгой ответственности, которая является достаточно сильной для того, чтобы быть значимой. Вместе с тем, следует отметить, что даже в отношении

деятельности, таящей в себе риск причинить ущерб, выходящий за пределы ощутимого ущерба, а именно деятельности в ядерной области, в проект были внесены исключения, с тем чтобы смягчить действие этого принципа. Примером могут служить положения Парижской конвенции 1960 года об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии с изменениями, внесенными Протоколом 1964 года. С другой стороны, утверждать, как это делает Специальный докладчик, что в тех случаях, когда не имеется действующего режима, ответственность должна быть "наименее строгой", значит зайти слишком далеко в противоположном направлении. По мнению г-на Аль-Хасауны, необходимо сохранить высокую степень строгой ответственности и предусмотреть соответствующие исключения, например форс-мажорные обстоятельства, случайные события, небрежность пострадавшей стороны и наличие у третьей стороны намерения причинить ущерб.

23. Он совершенно не уверен в том, что включение в проект понятия взаимных ожиданий оказало бы какую-нибудь помощь Комиссии в ее работе, и отмечает, что его сомнения разделяет Специальный докладчик (там же, пункт 55).

24. Хотя с редакционной точки зрения проекты статей нуждаются в совершенствовании, в целом они вполне приемлемы. Тем не менее он настоятельно призывает глубже изучить различие между стихийными ситуациями и ситуациями, создаваемыми человеком, проведенное в третьем докладе Специального докладчика. Важно помнить о том, что в проекте речь идет о "деятельности", а не о "действиях". Различие, которое и без того является произвольным, по всей видимости, будет еще и неясным.

25. Комиссия, очевидно, работает над "простой моделью", которая необходима для того, чтобы учитывать ситуации, в которых участвуют одно или несколько государств происхождения или одно или несколько пострадавших государств. Особенно сложной является ситуация (которая уже имела место), когда граждане одного государства имеют акции в компании, расположенной на территории другого государства, и правомерные виды деятельности такой компании наносят ущерб их собственному государству. В этом случае необходимо изучить вопросы совместной ответственности государств и ответственности корпораций. По всей видимости, это окажется непростой задачей, имея в виду, что по этой модели придется также учитывать вопросы, касающиеся ответственности государства места расположения, а иногда и государства, осуществляющего материальный контроль.

26. В заключение необходимо изменить название темы и привести его в соответствие со сферой ее применения, которая в настоящее время ограничена физической деятельностью. К сожалению, редакционные изменения приведут к тому, что нынешнее и без того громоздкое название будет еще более тяжеловесным.

⁶ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 271, документ A/CN.343, пункт 51.

Первый заместитель Председателя г-н Диас Гонсалес занимает место Председателя.

27. Г-н ШИ говорит, что прения по данной теме показали, что, чем глубже Комиссия вникает в суть темы, тем труднее ей становится добиться прогресса. Именно такая ситуация наблюдалась в момент включения этой темы в повестку дня Комиссии в 1978 году. Поэтому он воздержится от обсуждения основных теоретических вопросов, чтобы не усугублять и без того сложную ситуацию, и ограничится несколькими общими замечаниями, касающимися направления работы Комиссии. Однако вначале он хотел бы выразить признательность Специальному докладчику, который подготовил шесть проектов статей, являющихся ценным вкладом в работу по данной теме.

28. Он не сомневается в необходимости прогрессивного развития и кодификации права по нынешней теме. Решение Генеральной Ассамблеи возложить на Комиссию задачу провести работу по этой теме само по себе свидетельствует о том, что прогрессивное развитие и кодификация права по этой теме необходимы для международного сообщества. В последние годы потребность в правовом режиме, определяющем права и обязанности государств относительно действий, не запрещенных международным правом, была подтверждена озабоченностью государств в связи с вредными для окружающей среды последствиями деятельности современной промышленности, науки и техники, а также в связи с прямым ущербом, который они наносят многим ни в чем не повинным людям в государствах происхождения и других государствах. Тем не менее он согласен с мнением о том, что, за исключением нескольких международных конвенций, предусматривающих обязанность государств-участников возмещать другим государствам-участникам ущерб, причиняемый в результате действий, конкретно указанных в этих конвенциях, в общем международном праве отсутствует концепция международной ответственности за ущерб, причиненный правомерной деятельностью государств.

29. Таким образом, данную тему можно назвать новой и не имеющей прецедента. Поэтому Комиссия столкнулась с целым рядом сложных теоретических вопросов по существу темы. Первый вопрос состоит в определении юридической основы темы. Другой вопрос состоит в том, существует ли понятие строгой ответственности в обычном международном праве. Еще один вопрос заключается в том, может ли концепция предотвращения стать элементом ответственности. С 1978 года по всем этим и другим основным вопросам высказывались самые различные точки зрения.

30. Из-за отсутствия теоретической базы работа Комиссии по этой теме осуществлялась медленными темпами. Оратор видит два пути, при помощи которых Комиссия могла бы попытаться выйти из создавшегося затруднительного положения. Первый заключается в том, чтобы просить Генеральную Ассамблею отложить рассмотрение темы Комиссией. Такой перерыв ни в коей мере не помешает государствам по-прежнему заключать специальные соглашения, касающиеся ответственности за ущерб, причиненный в результате конкретно оговоренных в соглашениях вредных видов деятельности, которые еще не регулируются специ-

альным режимом. Другим доводом в пользу перерыва является большой объем работы Комиссии. Временное прекращение работы по данной теме дало бы Комиссии возможность добиться прогресса по теме "Ответственность государств", которая находится на ее рассмотрении в течение длительного периода времени. Прецеденты для этого существуют: так, например, рассмотрение проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества было отложено на несколько лет по вполне веским причинам.

31. Второй путь заключается в том, чтобы Комиссия на время отложила в сторону все сложные теоретические вопросы и приняла рабочую гипотезу для этой темы, которая могла бы быть подготовлена Специальным докладчиком на основе первых трех принципов раздела 5 схематического плана. Они включают положение о том, что государства происхождения должны обеспечиваться такой свободой выбора видов деятельности на их территории или в пределах их юрисдикции, которая совместима с интересами других государств; принцип предотвращения ущерба и принцип, заключающийся в том, что невиновная жертва должна получать компенсацию за причиненный ущерб. Однако признание этих трех принципов не следует рассматривать как утверждение Комиссией концепции строгой ответственности или как предположение о том, что предотвращение ущерба является частью ответственности. Комиссия могла бы разработать статьи на основе рабочей гипотезы с должным учетом потребностей государств, практической осуществимости и приемлемости тех норм, которые будут разработаны. Она также должна тщательно рассмотреть вопрос, касающийся масштабов деятельности, которая будет охватываться проектами статей, и сбалансированности прав и интересов государств происхождения и пострадавшего государства.

32. Имеется достаточно примеров, с помощью которых можно было бы доказать возможность разработки проекта статей без предварительного разрешения основных теоретических вопросов. Например, Устав Нюрнбергского трибунала для суда над главными военными преступниками был разработан таким образом, чтобы удовлетворить практические требования времени при фактически полном отсутствии правовой теории или практики государств, однако результат был одобрен Организацией Объединенных Наций в целях борьбы против нацизма и фашизма и поддержан народами всего мира. Несмотря на то, что некоторые основные теоретические вопросы явились впоследствии предметом споров между юристами, Нюрнбергские принципы стали теперь общепризнанными. Другой концепцией, которая в настоящее время признана государствами и которая ранее вызывала горячие споры, является общее наследие человечества. Поэтому, по его мнению, Комиссия могла бы с одобрения Генеральной Ассамблеи разработать новые приемлемые для государств концепции, как это было сделано в отношении морского права.

33. Таким образом, Комиссии следует либо просить Генеральную Ассамблею отложить рассмотрение данной темы на том основании, что тема еще не готова для кодификации и что необходимо завершить работу по

некоторым другим темам, находящимся с давних пор на повестке дня Комиссии, либо как альтернативный вариант принять рабочую гипотезу, наподобие той, которую он только что предложил.

34. В целом проект шести статей, представленный Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/405), является приемлемым, хотя он и создает некоторые проблемы. Например, в статью, касающуюся сферы применения, следует включить перечень видов деятельности, которые будут регулироваться проектом, в противном случае проект вряд ли получит общее одобрение.

35. Г-н ОГИСО выражает признательность Специальному докладчику за новый, умело подготовленный доклад по столь сложной теме. Как предыдущий Специальный докладчик г-н Р.К. Квентин-Бакстер в своем четвертом докладе⁷, так и нынешний Специальный докладчик в своем третьем докладе (A/CN.4/405) признали наличие консенсуса в отношении того, что сфера применения проекта статей должна ограничиваться материальным трансграничным ущербом. Следовательно, такие вопросы, как ответственность за продукцию или трансграничный ущерб экономического характера, выходят за рамки проекта. Приятно отметить в этой связи, что Специальный докладчик сохранил слово "физический" в проекте статьи 1, однако это слово следует поместить также перед словами "трансграничный ущерб" в конце проекта статьи 4.

36. Подход Специального докладчика к понятию строгой ответственности несколько отличается от подхода его предшественника. Например, выражение "строгая ответственность" отсутствует в схематическом плане, а также в рассматриваемом проекте статей. Специальный докладчик, тем не менее, упомянул об этой концепции в своем втором докладе (A/CN.4/402, пункт 11) — в отрывке, процитированном из четвертого доклада предыдущего Специального докладчика. Однако из-за того, что некоторые формулировки выпущены из этой цитаты, создается впечатление, что предыдущий Специальный докладчик предусматривал возможность признания норм строгой ответственности; по мнению оратора, в действительности это не предусматривалось. Предыдущий Специальный докладчик не заявлял в рассматриваемом отрывке, что строгая ответственность является признанной международно-правовой нормой; скорее он имел в виду, что принципы, изложенные в разделе 5 схематического плана, могли бы быть обоснованы лишь в результате изучения практики государств. Нынешнему Специальному докладчику еще предстоит завершить это исследование, и поэтому выводить норму строгой ответственности на основании общих заключений без более глубокого изучения практики государств было бы неразумно. Кроме того, довод, приведенный настоящим Специальным докладчиком в отношении возможного облегчения автоматического функционирования нормы строгой ответственности⁸, будет выглядеть необоснованным, если только в ходе изучения практики государств не будет установлено, что принцип строгой ответственности является принципом международного права.

сти⁸, будет выглядеть необоснованным, если только в ходе изучения практики государств не будет установлено, что принцип строгой ответственности является принципом международного права.

37. Г-н Огисо не уверен в том, что Специальный докладчик намерен включить в проект концепцию взаимных ожиданий, однако, если он намерен это сделать, то этот термин следует включить в статью, касающуюся употребления терминов, поскольку она представляет собой важную новую концепцию, которая влечет за собой обязанность возмещения за причиненный ущерб.

38. Работа по данной теме осложняется отсутствием практики государств, особенно в том, что касается уведомления, переговоров и возмещения, и не ясно, утверждена ли обязанность представлять информацию и вести переговоры в качестве международно-правовой нормы, имеющей всеобщее применение. Следовательно, было бы целесообразно, чтобы проект содержал рекомендацию о том, чтобы соответствующие государства предпринимали шаги в этих целях. В этой связи он с интересом отметил, что в схематическом плане, подготовленном предыдущим Специальным докладчиком, неоднократно употреблялось слово "duty" вместо слова "obligation" и слово "should" вместо слова "shall".

39. Что касается обязанности возмещения, то практика государств показывает наличие нескольких форм возмещения ущерба за правомерные виды деятельности, которые не всегда влекут за собой ответственность только государства. Действительно, согласно большинству договоров, оператор, занимающийся определенными опасными видами деятельности, в первую очередь несет ответственность за ущерб, причиняемый такими действиями, а государство является гарантом ответственности оператора. Например, в соответствии с Венской конвенцией 1963 года о гражданской ответственности за ядерный ущерб⁹, ответственность оператора за любой ядерный ущерб является абсолютной и государство происхождения обеспечивает выплату возмещения по удовлетворенным искомым требованиям против оператора за ядерный ущерб путем предоставления необходимых средств в том размере, в каком размер страхования или другого финансового обеспечения недостаточен для удовлетворения таких требований (статья VII, пункт 1). Аналогичные нормы "смешанной ответственности" можно найти и в других договорах, регулирующих операции атомных судов и перевозку ядерных материалов морским путем. Однако степень такой ответственности и прежде всего взаимосвязь между гражданскими и международными элементами все еще являются предметом споров. С другой стороны, прямая ответственность государства за ущерб, причиненный правомерной деятельностью, была признана лишь в одном документе — в Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный

⁷ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/373.

⁸ См. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 68, пункт 198.

⁹ См. 2016-е заседание, сноска 9.

космическими объектами¹⁰, в частности в ее статье II. Как указывается в преамбуле, статья II была разработана с учетом необходимости обеспечить быструю выплату жертвам полной и справедливой компенсации за ущерб, который может быть случайно причинен космическими объектами. По его мнению, эта формула не была утверждена в качестве общей нормы международного права и поэтому норма строгой ответственности не будет общеприменимой ко всем случаям международной ответственности, вытекающей из различных видов правомерной деятельности.

40. Что касается самого проекта статей, то оратор сомневается относительно необходимости употреблять выражение "ощутимая опасность" в статье 4, особенно поскольку оно не фигурирует в статье 1. Однако в том случае, если это выражение будет сохранено, ему должно быть дано определение в статье 2, поскольку оно обозначает весьма неясное понятие.

Г-н Маккаффри вновь занимает место Председателя.

41. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что прежде всего ему хотелось бы поблагодарить Специального докладчика за большую работу, проделанную по чрезвычайно сложной и противоречивой теме. Независимо от подхода к решению поставленной задачи нельзя не отметить, что Специальный докладчик приложил много сил, чтобы обосновать свою концепцию. Развитие научно-технического прогресса и нарастающая взаимосвязь государств привели к необходимости урегулирования вопросов, связанных с трансграничными вредными последствиями правомерной деятельности государств на своей территории. Очевидно, что решение проблемы ответственности, возникающей в этой связи, способствовало бы росту доверия между государствами и развитию сотрудничества между ними, способствовало бы предотвращению негативных последствий научно-технического прогресса и экологической деградации.

42. Сегодня обозначились два направления международного урегулирования этого вопроса. Одно из них заключается в регулировании вопроса в рамках конкретных проблем, возникающих в связи с определенными видами деятельности: мирного освоения космического пространства, промышленного производства, в частности химического производства, освоения атомной энергии, использования водных ресурсов и т.п. Другое направление представлено рассматриваемой темой и выражается в стремлении сформулировать общие принципы ответственности. Правильный выбор направления предполагает объективную оценку Комиссией существующей правовой ситуации.

43. Нравится она нам или нет, правда заключается в том, что в настоящее время института ответственности государств за трансграничный ущерб, причиненный третьему государству в результате правомерных видов деятельности, еще нет. Как совокупность норм, основывающихся на основополагающих и универсальных общих принципах, ответственности государств за трансграничный ущерб, причиненный на территории

другого государства, все еще не существует. Нет общей правовой обязанности принимать превентивные меры, предоставлять информацию о планируемых объектах и т.д. Такого рода обязанности вытекают исключительно из конкретных межправительственных соглашений, регулирующих все вопросы, связанные с появлением возможных вредных последствий на территории другого государства и с ликвидацией таких последствий.

44. Именно по этой причине рассматриваемая проблема является новой, хотя она уже поднималась в некоторых конкретных случаях. Например, применительно к проблеме окружающей среды принцип ответственности государств в самом обычном виде сформулирован в международных декларациях рекомендательного характера, в частности в Стокгольмской декларации, Принцип 21 которой¹¹ содержит общую характеристику международно-правовой ответственности за ущерб, причиненный за пределами национальной юрисдикции. Он, однако, не исчерпывает всех аспектов проблемы. На это обстоятельство указывается в Принципе 22, который гласит:

Принцип 22

Государства сотрудничают в целях дальнейшего развития международного права, касающегося ответственности и компенсации жертвам за загрязнение и за другие виды ущерба, причиненные в результате деятельности в пределах их юрисдикции, или контроля за окружающей средой в районах, находящихся за пределами действия их юрисдикции.

Ориентация Принципа 22 на разработку соответствующих норм международного права вполне обоснована. На настоящем этапе международная практика идет по пути выработки и принятия конвенционных норм о такого рода ответственности в конкретных областях деятельности. Материальная ответственность государства за возмещение ущерба, причиненного в результате осуществления правомерной деятельности на своей территории, а также в пространствах общего пользования, возникает на основании действующих соглашений.

45. Расширение и углубление правовой базы решения вопросов ответственности за вредные последствия правомерной деятельности в конкретных областях даст реальную возможность перейти в будущем к кодификации создаваемых сейчас норм и формулированию общих правовых принципов. Без предварительного решения специфических вопросов, связанных с конкретными видами деятельности, порождающими соответствующие вредные последствия, разработка общих правовых принципов ответственности за трансграничный ущерб от правомерной деятельности государств на своей территории будет крайне затруднена.

46. Советская юридическая наука, как и государственная практика, ориентированы на решение этой и других международных общечеловеческих проблем в интересах каждого государства и человечества в целом. Советский Союз принимает самое активное

¹⁰ Там же, сноска 7.

¹¹ См. 2002-е заседание, пункт 21 и сноска 10.

участие в решении этих вопросов в конкретных областях деятельности. В частности, Советский Союз выступил инициатором разработки и принятия Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года¹² и первым ратифицировал эту Конвенцию и два протокола к ней¹³. Руководствуясь именно этими соображениями, СССР на первой специальной сессии Генеральной конференции МАГАТЭ, состоявшейся 24–26 сентября 1986 года, предложил программу, направленную на установление международного режима для безопасного развития ядерной энергетики в мирных целях¹⁴. В советской программе создания системы предотвращения ядерных аварий и сведения к минимуму их последствий для всех стран в качестве одного из важнейших элементов поставлен вопрос об ответственности за трансграничный ущерб.

47. Советский Союз выступает за согласование общих международных стандартов по аварийным концентрациям радионуклидов и по уровням радиоактивного загрязнения местности. Выработка и принятие таких международных стандартов необходимы не только для применения адекватных защитных мер, но и для обоснования предъявления исков в связи с трансграничным ущербом, нанесенным выбросом радиоактивности. Советский подход к вопросу об ответственности за ядерный ущерб основан на том понимании, что его решение имеет важное значение для международного регулирования различных аспектов безопасности ядерной энергетики. Советское правительство обращает внимание мирового сообщества на то, что отсутствие тщательно разработанного и приемлемого для большинства государств международного режима, регулирующего вопросы международной ответственности за ущерб в результате ядерной аварии, является серьезным недостатком в правовой основе международного сотрудничества в мирном развитии атомной энергетики. Хотя попытки международно-правового регулирования различных аспектов в области безопасности ядерной энергетики предпринимались и раньше, вопрос о материальном и моральном ущербе в случае аварий на ядерных установках не разработан в достаточной мере и это приводит к попыткам использовать ядерные аварии для нагнетания напряженности и недоверия в отношениях между государствами.

48. Ответственный подход к решению этого вопроса, очевидно, предполагает учет как общечеловеческих интересов, так и интересов отдельных государств: как тех, на территории которых проявилось трансграничное вредное воздействие, так и тех, на территории которых произошла авария. Как гражданин страны, в которой произошла чернобыльская авария, оратор с особой остротой ощутил и силу международной солидарности в ликвидации последствий этой аварии и всю уродливость попыток играть на этой трагедии в корыстных политических целях. Советский народ с глубокой благодарностью воспринял усилия американского врача д-ра Роберта Гейла и ряда других лиц, подошедших к этому событию с обще-

человеческими критериями, но и очень остро реагировал на попытки спекулировать на чужой беде. Это было тем более чудовищно, что Советский Союз сделал все возможное, чтобы свести к минимуму последствия аварии и для нашей страны, и для всех других стран. Вот почему в упоминавшейся ранее советской программе создания международного режима безопасного развития ядерной энергетики говорится о разработке международного многостороннего документа, в котором могла бы предусматриваться ответственность государств как за ущерб в международном плане, причиненный ядерной аварией, так и за причинение материального и морально-политического ущерба, являющегося следствием действий, осуществляемых под предлогом защиты от последствий ядерных аварий, таких как распространение необъективной информации, введение необоснованных ограничительных мер и т.п.

49. Это имеет самое прямое отношение к работе Комиссии по теме ответственности за трансграничный ущерб, ибо она включает и последствия ядерных аварий. Такая аномальная реакция к стране, которая первой пострадала от аварии, может проявиться не только в случае ядерной аварии, но и в других случаях. От последствий такого подхода могут пострадать многие другие страны, в частности развивающиеся, если, к примеру, авария, будь то ядерная или обычная, произойдет в странах, политикой которых кто-то недоволен и захочет воспользоваться этим в политических целях, не имеющих ничего общего с общечеловеческими интересами. Никто не застрахован от таких аварий в наш век быстрого развития науки и техники. Необходимо предпринять все меры в юридическом плане, с тем чтобы избежать возможности необъективной оценки. Поскольку речь идет о трансграничных последствиях правомерной деятельности, отличающихся по своему характеру от последствий неправомерных действий, Комиссии следует признать, что первой жертвой аварий и других происшествий, ведущих к загрязнению среды и иным вредным последствиям, являются именно те страны, где они происходят. По этой причине Комиссии следует взглянуть на проблему и под этим углом зрения, избежать одностороннего и эгоцентрического подхода. В качестве примера такой узкой оценки можно привести третий доклад (A/CN.4/405, пункт 15), в котором говорится, что "...вполне справедливо и логично, что тот, кто получает основные преимущества от функционирования рискованного предприятия или рискованной деятельности, должен оплачивать связанные с этим издержки, а не перекладывать их на третьих лиц". Такой подход, если довести его до логического конца, был бы не только несправедлив, но и близорук, ибо не учитывал бы то обстоятельство, что завтра в таком затруднительном положении могли бы оказаться те, кто сегодня видит себя только сторонним наблюдателем или только жертвой трансграничного вредного воздействия. Такой подход прямо противоречил бы интересам научно-технического прогресса, стал бы препятствием развитию цивилизации, ибо по существу означал бы своего рода наказание за пионерное развитие науки и техники, достижениями которых пользуется все человечество.

50. Установление общих правил не должно стать

¹² E/ECE/1010.

¹³ ECE/EB.AIR/11 и ECE/EB.AIR/12.

¹⁴ МАГАТЭ, документ GC(SPL.I)8/Rev.1.

препятствием на пути научно-технического прогресса. А такая опасность существует и может стать реальностью, если к проблеме ответственности подходить односторонне, без учета общественной функции права, которая в данном случае состоит не только в том, чтобы обеспечить справедливость в отношении тех, кому был причинен ущерб, и не только в том, чтобы предотвратить нанесение такого рода ущерба в будущем, но и в том, чтобы не препятствовать научно-техническому прогрессу, развитию человеческой цивилизации, объявляя рискованным и подлежащим своего рода санкциям все передовое, пионерное. Это, как минимум, предполагает необходимость внесения в рассматриваемый проект статей элемента сбалансированности путем включения положений о недопустимости нанесения морально-политического ущерба стране, в которой произошла авария, и об ответственности за такой ущерб, необоснованно причиненный под предлогом защиты от вредных последствий той деятельности, которая правомерна с точки зрения международного права.

51. Стремлением к выработке учитывающих интересы всех стран справедливых, научно обоснованных, не поддающихся субъективным искажениям, реалистичных и жизненных норм определяется отношение СССР к настоящей теме как в рамках специализированных международных учреждений и дипломатических форумов, так и в перспективе разработки норм, которые служили бы общей правовой основой ответственности для всех видов трансграничного вредного воздействия. При рассмотрении вопроса об ответственности в рамках МАГАТЭ Советский Союз исходил из того, что существующий правовой механизм едва ли мог служить удовлетворительной основой для создания приемлемого для всех режима международной ответственности, и предложил заключить новую многостороннюю конвенцию. Венская и Парижская конвенции¹⁵ рассматривают ответственность с точки зрения гражданского права и касаются только ущерба, причиненного частным лицам или организациям, оставляя в стороне вопросы, касающиеся отношений между государствами, включая ответственность за ущерб окружающей среде. Именно поэтому Советский Союз выступил за более широкий подход, в большей мере учитывающий потребности современного мира, но, к сожалению, столкнулся с противодействием некоторых государств, которые считают, что проблема ответственности государств за ядерный ущерб очень сложна и чревата противоречиями. По их мнению, которое оратор хотел бы процитировать, "...нельзя поддаваться соблазну поспешить с отговоркой в отношении того, что требуется смягчить общественное мнение. Установление нового международного режима государственной ответственности в ядерной области будет иметь далеко идущие последствия и соответственно нуждается в более тщательном изучении"¹⁶. Вместе с тем МАГАТЭ призывает учитывать результаты работы Комиссии международного права, хотя известно, что результатов у нее в этой области нет никаких.

¹⁵ См. 2016-е заседание, сноски 8 и 9.

¹⁶ Заявление делегации Соединенных Штатов Америки на 667-м заседании Совета Управляющих МАГАТЭ, состоявшемся в Вене 19 февраля 1987 года.

52. Он напомнил эти факты лишь для того, чтобы продемонстрировать, что даже в ограниченной области регулирования конкретных видов деятельности разработка правовых норм встречает большие трудности не только международно-правового порядка, но и трудности технического характера. Большинство членов Комиссии также обращали внимание на эти трудности, и многие говорили, что этот вопрос еще не созрел для кодификации. Предлагалось также взять только часть вопросов, да и то ограничиться изложением общих принципов. Из хода обсуждения и анализа представленных Комиссии документов ясно видно, что члены Комиссии еще не располагают необходимыми правовыми материалами для выработки конкретных положений о том, когда, при наличии каких условий, на каком правовом основании и в каком объеме может возникнуть ответственность за правомерные действия. Без внесения полной ясности и определенности в вопрос о правовой природе ответственности по международному праву, без решения многих технических вопросов, без предварительной выработки соответствующих международных стандартов и других критериев не только будет невозможна правильная оценка риска или ущерба, но и не будет объективно существующих оснований для определения степени ответственности и размеров компенсации за ущерб.

53. Искусственное или поспешное формулирование общих юридически обязательных норм международной ответственности за любую правомерную деятельность при отсутствии конкретного правового материала, относящегося к установлению соответствующих стандартов, уровней и прочих критериев и предпосылок возникновения такой ответственности, может способствовать лишь появлению бесчисленных споров и конфликтов, не давая в то же время необходимой правовой основы для их урегулирования. В условиях современных международных отношений такой подход может превратить этот деликатный вопрос в предмет недобросовестной политической игры. Опережая события, нарушая последовательность нормотворческого процесса, Комиссия не только не поможет, но и помешает как можно более скорому и справедливому решению вопроса об ответственности и возмещении причиненного ущерба с учетом интересов всех затронутых сторон.

54. Поэтому самый реальный путь универсальной реализации принципа ответственности состоит в предварительном решении ряда принципиально важных и практически необходимых вопросов, которые еще не разработаны ни в теории международного права, ни в межгосударственной практике. Оратор не призывает Комиссию сбавлять темпы, сокращать усилия: напротив, их нужно сосредоточить в правильном месте, с тем чтобы найти то звено, ухватившись за которое, можно вытянуть всю цепь. Сооружение здания начинается со строительства фундамента; необходимо заготовить кирпичи и бетонные блоки в виде международных норм по конкретным видам правомерной деятельности.

55. К сожалению, материалы, которыми располагает Комиссия, хотя они и свидетельствуют о желании

Специального докладчика обосновать необходимость и даже возможность формулирования норм или принципов такой ответственности, ставят больше вопросов, чем решают. Неопределенность начинается с названия самой темы, которое гласит: "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", а не "Международная ответственность за вредные последствия правомерных видов деятельности", как того требуют нормы формальной логики с учетом названия другого свода проектов статей об ответственности за противоправные действия. От ответственности за правомерные действия этот вид ответственности отличается тем, что возникает из правомерной повседневной деятельности людей — в сельском хозяйстве, промышленном производстве, строительстве, использовании водных ресурсов и ядерной энергии и т.д. Точно так же как правомерные действия — это запрещенные действия, незапрещенные действия — правомерные. Если действия не отнесены к категории правомерных, значит они правомерны. В праве пустоты быть не может. Необходимо четкое признание правомерности деятельности, с которой связывается ответственность за нанесение ущерба.

56. Неопределенность вызывает и сама концептуальная основа рассматриваемой темы. Он уже упоминал о сложностях, связанных с попытками "доказывать" наличие общих норм международного права при помощи практики и правовых понятий в юридической системе отдельных стран, в данном случае стран общего права. Международное право на то и "международное", что оно должно оперировать понятиями, общими для всех стран. Однако на практике мы сталкиваемся с различными и порой противоречивыми толкованиями понятий, взятых из правовой системы одной или нескольких стран. В конце концов, можно было бы подобрать близкие понятия. Но для этого нужна определенность понятий, а ее нет даже в той правовой системе, из которой они взяты. Положение осложняется еще и тем, что понятия внутреннего гражданского права пытаются приложить к сфере межгосударственных публично-правовых отношений. Оратор попытался выяснить, каким же образом применяют понятие "liability" к области международного права представители самой английской доктрины. Оказалось, что Комиссия пошла намного дальше.

57. Так, например, Броунли¹⁷ говорит, лишь, что "иногда" конкретные правовые нормы предусматривают компенсацию за последствия действий, квалифицирующихся им как "правомерные" или как "не являющиеся правомерными". Единственную возможную ситуацию Броунли связывает с примером из совершенно другой области отношений: с возмещением причиненного вреда и убытков, связанных с остановкой и осмотром иностранного судна в открытом море по ошибочному подозрению в том, что оно занималось пиратством и некоторыми другими противозаконными действиями. В тех же примерах осуществления правомерной деятельности государством

не своей территории, которая вызывает обязательство компенсировать ущерб, Броунли рассматривает проблему с точки зрения принципа злоупотребления правами, действие которого предполагает необходимость доказательства того, что право это осуществлялось лишь для причинения ущерба без какой-либо выгоды для лица, обладающего этим правом. Отметив, что это положение нашло отражение в практике международных арбитражных судов, в частности в решении Постоянной палаты международного правосудия по делу, касающемуся *определенных германских интересов в польской Верхней Силезии (Существо)*¹⁸, Броунли делает вывод, что данный принцип содействует прогрессивному развитию права, но как общий принцип в позитивном праве он не существует. Таким образом, члены Комиссии, которые стремятся приложить понятие ответственности к международному праву, пошли гораздо дальше, чем представители стран общего права.

58. Даже если согласиться с объяснениями Специального докладчика о концептуальном различии двух видов ответственности, то нужно предварительно четко определить содержание базовых понятий и только затем подбирать эквиваленты на всех рабочих языках. Г-н Барсегов исходит из того в данной теме, что английский термин "liability" означает безвиновную материальную ответственность. Как представляется из объяснений Специального докладчика, его концепция идет в том же направлении. Это, однако, не увязывается с определениями данного понятия, которые даются в самых авторитетных юридических словарях английского языка. Поэтому Комиссии необходимо согласовать значение всех этих терминов.

59. Ключевым элементом предлагаемой Специальным докладчиком концепции, с которым связываются возмещение и предотвращение ущерба, является понятие материального ущерба — не только причиненного, но и потенциального. Трудно понять, каким образом ущерб, который не причинен, может быть основой для международной ответственности и влечь обязанность не только возмещения ущерба, но и его предотвращения. Объяснения, представленные Специальным докладчиком, в которых потенциальный ущерб приравнивается к риску, рассматриваемому как основа всего режима, особенно те, которые содержатся в его втором докладе (A/CN.4/402, пункт 5), являются неясными.

60. Искусно оперируя понятиями "общего права", Специальный докладчик привносит такие неопределенные и подверженные самым различным субъективным оценкам факторы, как, например, определение степени риска. Субъективизм на фоне динамики изменяющихся технических возможностей чреват серьезными последствиями. История человечества содержит много красноречивых свидетельств субъективистского, консервативного подхода к новым видам деятельности — к железным дорогам, к электричеству, возделыванию картофеля и т.д. С другой стороны, неопределенность концепций Специального докладчика связана не толь-

¹⁷ I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 3rd. ed., Oxford, Clarendon Press, 1979, pp. 443 et seq.

¹⁸ *Judgment No. 7, 1926, P.C.I.J., Series A, No. 7.*

ко с объективными, но даже с некоторыми субъективными факторами. Так, например, географическое размещение (A/CN.4/405, пункт 10) может привести к различным результатам в зависимости от вида деятельности и размера территории страны.

61. Для определения степени рискованности того или иного вида деятельности она должна поддаваться оценке, но такие научно обоснованные оценки могут давать только специалисты по конкретным видам деятельности. Поэтому оратор не может согласиться с мнением о том, что "в целом нетрудно предвидеть опасность, сопряженную с некоторыми новыми видами деятельности или некоторыми измененными видами уже осуществляемой деятельности" (там же пункт 11), и с утверждением о том, что "такое предвидение может основываться на самом характере деятельности, безотносительно к каким-то конкретным случаям" (там же, пункт 13).

62. Трудности установления причинно-следственной связи между вредным трансграничным эффектом и правомерной деятельностью объясняются еще и тем, что процесс причинения ущерба может проходить несколько фаз: выброс загрязнителя, трансграничный перенос и взаимодействие с элементами окружающей среды. Например, ущерб может быть результатом кумулятивного воздействия загрязнения из различных источников, расположенных на территории различных государств. Из этого вытекает техническая и, следовательно, юридическая проблема установления того источника трансграничного загрязнения, который причинил ущерб. Кроме того, следует учитывать природные факторы, например изменение направления ветров, которые имеют самые различные параметры. Задача это узкоспециальная, предполагающая разработку специальной методики и специальных средств идентификации и дифференциации источников загрязнения и оценки степени вредного воздействия каждого из них. Помимо различий, касающихся источников загрязнения по странам происхождения, необходимо учитывать и различия, связанные с видами и подвидами деятельности. Создается впечатление, что государство должно бороться с эпидемиями или стихийными бедствиями прежде всего для того, чтобы воспрепятствовать их распространению на соседние страны (там же, пункт 26 b). Бесспорно, международное сотрудничество в борьбе с эпидемиями и стихийными бедствиями необходимо, однако непонятно, как они могут приводить к возникновению ответственности. Разве не следует в данном случае исходить из презумпции, что государство, на территории которого произошло бедствие, в своих интересах и в интересах своего населения принимает все необходимые меры?

63. Приняв ориентацию на решение проблемы ответственности Комиссией без обобщения существующей практики и до выработки международных стандартов, Специальный докладчик высказывает мнение, что дискреционная оценка третьей стороной является единственным выходом из тупика и что если не будет дано согласие на участие третьих сторон в определении этих параметров, то никакой режим функционировать не сможет (там же, пункты 18–19). Следует вспомнить, что по теме, аналогичной рассматриваемой, а

именно по вопросу о несудоходных видах использования международных водотоков, Комиссия высказалась против такой процедуры привлечения третьей стороны. Никакой механизм установления фактов и никакой третейское разбирательство не представляется мыслимым без выработки и принятия научно обоснованных стандартов для каждого вида деятельности. Всякое решение проблемы ответственности, независимо от того, какая процедура будет установлена для разрешения разногласий, должно основываться на прочной объективной основе.

64. В заключение г-н Барсегов обращает внимание на необходимость определить реальные пределы разрабатываемой темы с учетом деятельности в этой области других компетентных международных организаций. Уже говорилось, что рассмотрением вопросов предотвращения трансграничного ущерба ввиду технических особенностей этой проблемы должны заниматься специализированные учреждения. Комиссия должна иметь целью формулирование не общих теоретических положений, а конкретных и четких норм, которые способствовали бы урегулированию разногласий с учетом интересов всех сторон и, следовательно, росту взаимопонимания государств. То обстоятельство, что приходится оперировать понятиями, взятыми из правовой системы стран общего права, подтверждает, что в международном праве соответствующие понятия и соответствующие общие нормы еще не выработаны. Поэтому необходимо прежде всего выработать понятийный аппарат на основе международного права, с тем чтобы иметь соответствующие эквиваленты на всех языках и включить в статьи определения всех основных терминов.

65. До принятия Комиссией решения относительно того, каким образом она продолжит свою работу над данной темой, оратор резервирует свою позицию по проекту статей.

Заседание закрывается в 13 час.

2021-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 25 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным

правом (продолжение) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC(XXXIX)/Conf. Room Doc.2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)

СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)

СТАТЬЯ 4 (Ответственность)

СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (продолжение)

1. Г-н БЕННУНА выражает удовлетворение в связи с тем, что Комиссия, отвечая на пожелания Специального докладчика, провела плодотворные прения, благодаря которым стала немного более ясной увлекательная благодаря своей актуальности, но трудная в силу своей новизны тема. Комиссия должна теперь выполнить мандат, возложенный на нее Генеральной Ассамблеей, и завершить порученный ей анализ.

2. Первый вопрос, на который надлежит ответить Комиссии, касается рамок темы и сферы применения проекта, поскольку именно от ответов на эти вопросы будет зависеть прогресс в разработке точных текстов. Поскольку, как это видно уже из самого названия темы, речь идет о новой и сложной области, это разграничение вызывает большие трудности. Как отмечалось обоими специальными докладчиками, происхождение темы частично объясняет эти трудности; в сущности, она возникла во время прений, посвященных обоснованию международной ответственности, в ходе которых обозначились два направления в зависимости от того, затрагивались ли правомерные или неправомерные действия. Таким образом, отправной точкой послужили не конкретные международные реальности, а теоретическая постановка вопроса об источнике ответственности и сохранении ответственности государства вне рамок какого-либо противоправного действия или бездействия, то есть какой-либо вины. Кроме того, следовало узнать, существует ли

это теоретическое различие в практике отношений между государствами, тем более что речь шла о разработке норм общего международного права, в то время как ответственность без вины до сих пор возникла лишь в специальных конвенциях, касающихся отдельных видов деятельности. В связи с этим Специальный докладчик в своем втором докладе (A/CN.4/402, пункт 52) напомнил о том негативном отношении, которое было проявлено к вопросу об объективной ответственности в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Придя к выводу о том, что, как, вероятно, справедливо сказано, ни одна норма международного общего права не устанавливает этот вид ответственности, он продолжил свой поиск и попробовал вывести эту ответственность из таких понятий, как суверенитет, юридическое равенство государств и справедливость. Какова бы ни была ценность этой аргументации, можно вместе с г-ном Грефратом (2016-е заседание) задать вопрос о том, в какой степени правовая логика может заменить волю государств — подразумеваемую или объявленную, желающих вступить на путь объективной ответственности.

3. Кроме того, анализ был затруднен некоторыми терминологическими трудностями, связанными, в частности, с английским термином "liability". Специальный докладчик объяснил, что термин "liability" не учитывает правомерный или неправомерный характер действий и касается лишь ущерба, так что из него нельзя выводить первичные обязательства предупреждения и возмещения: это континуум предотвращение-возмещение, представленный как суть этого вопроса. Кроме того, Специальный докладчик подчеркивает (A/CN.4/402, пункт 8), что критерием единства темы является ущерб независимо от того, идет ли речь об уже причиненном ущербе, требующем возмещения, или о предотвращении ущерба, то есть о потенциальном ущербе, который по существу является риском. Исходя из этого, он устанавливает различие между тем видом ответственности, который в настоящее время рассматривается Комиссией, когда условием ответственности является ущерб, и общим режимом ответственности, когда условием ответственности является невыполнение обязательства, иными словами, противоправное действие. Может создаться впечатление, что это два совершенно разных вопроса и что тот вопрос, который в настоящее время рассматривается Комиссией, полностью исключает противоправные действия.

4. Однако — и здесь возникает трудность — Специальный докладчик ни в коей мере не приходит к такому выводу, поскольку он априорно не исключает противоправные действия из сферы охвата настоящей темы. Он выражает мнение о том, что обязательства по предоставлению информации и проведению переговоров в достаточной степени закреплены в международном праве и что их нарушение порождает противоправность (там же, пункты 67–68). Проводя далее различие между действиями и деятельностью, он говорит, что, поскольку противоправность некоторых действий не дает основания считать противоправной саму деятельность, ничто не мешает Комиссии при рассмотрении вопроса об установлении режима ответственности за вредные последствия незапрещенной деятельности

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Тексты см. 2015-е заседание, пункт 1.

заниматься также последствиями видов деятельности, которые неотделимы от нее и которые являются противоправными, поскольку они несовместимы с некоторыми установленными обязательствами (обязательствами по предоставлению информации и проведению переговоров), и что Комиссия не вышла бы за рамки своего мандата, включив в предусматриваемый ею договорный режим также обязательства в отношении режима, нарушение которого порождает противоправность. Таким образом, видно, что по мере приведения Специальным докладчиком своих аргументов особый характер этой темы сводится на нет, поскольку больше не требуется в качестве условия ответственности наличие ущерба, представляемого как объединяющий фактор. Поэтому понятно, почему некоторые члены Комиссии проявляют колебания относительно принятия континуума предотвращение-возмещение, чья логика не соответствует той, которая была изложена вначале.

5. В этих условиях для разграничения темы и восстановления ее однородности Комиссия имеет две возможности: либо, как это предложил г-н Янков (2019-е заседание), ограничиться предотвращением, оставив возмещение в рамках общего режима ответственности, либо, согласно предложению г-на Махью (2018-е заседание), следовать понятию ущерба, ограничившись реальным ущербом и не учитывая потенциальный ущерб. Ни одно, ни другое предложение не устраняют трудности. Если действительно исходить из ущерба, то надо будет договариваться либо о подразумеваемых видах деятельности, либо о серьезности ущерба, ибо об "объективном" возмещении любого ущерба не может быть и речи. Кроме того, Специальный докладчик подчеркнул трудности и препятствия, с которыми придется столкнуться при составлении перечня видов деятельности. Относительно оценки серьезности ущерба он также подчеркивает проблемы технического порядка, касающиеся, например, порога допустимости загрязнения, а также юридического порядка, когда придется определять ответственность в случае множественности источников загрязнения. Специальный докладчик упомянул третью возможность, которая состояла бы в том, чтобы поручить оценку серьезности ущерба третьей стороне; такой вариант также порождает трудности, поскольку потребуется определять компетенцию этой третьей стороны. Последний из рассмотренных вариантов – обращение в существующие международные организации – также наталкивается на некоторые препятствия, поскольку функционирование этих организаций регламентируется их уставом, который трудно согласовать с многосторонней конвенцией.

6. Таким образом, Комиссия при нынешней формулировке темы заходит в теоретический тупик: либо она включает ответственность за противоправные действия в рамки предотвращения, выходя при этом за пределы своего мандата, либо она придерживается общего режима ответственности, что потребует новой формулировки темы. Кроме того, помимо этого общего режима ответственности, следует признать, что при нынешнем состоянии международных отношений для разработки этой темы несколько не хватает материала. Возникает даже вопрос о том, не начала ли Ко-

миссия свою работу слишком рано или слишком поздно: слишком рано потому, что изучение общего режима ответственности еще не закончено; слишком поздно потому, что уже существует целый ряд специальных и технически разработанных режимов, которые следует учитывать. Поэтому г-н Беннуна считает, что Комиссии следует на текущей сессии или в следующем году предложить Генеральной Ассамблее изменить название пункта на основе одного из предложенных подходов – ущерба или предотвращения, – чтобы придать ему единство и целостность, которых ему сейчас не хватает.

7. Хотя до тех пор, пока Комиссия не примет решения о том, какой подход следует выбрать, комментировать представленные проекты статей представляется затруднительным. Г-н Беннуна отмечает, что много сложностей связано, в частности, со статьей 1. Во-первых, как уже отмечалось, следует определить "деятельность или ситуации", на которые распространяется сфера действия проекта. В связи с этим Специальный докладчик сделал в своем комментарии серьезную попытку дать определение, полностью сознавая те многочисленные нерешенные проблемы, которые касаются относительности риска, понятия порога и т.д. Он, однако, признает также проблематичный характер общего определения и в связи с этим отмечает, что для установления соответствующих видов деятельности требуются соглашения между государствами; таким образом, налицо порочный круг. Кроме того, та параллель с внутренним правом, которую Специальный докладчик проводит в своем третьем докладе (A/CN.4/405, пункт 20), не представляется уместной, ибо каждый знает, что нельзя сравнивать роль судебной практики во внутреннем праве и в международном праве.

8. Нельзя также сказать, что не существует никаких трудностей в связи с термином "контроль". Этот термин, по сути дела, обязательно означает, что государство обладает не исключительной компетенцией, а совместными компетенциями – например, в исключительной экономической зоне или в том случае, когда корабль пересекает территориальные воды иностранного государства. В таком случае следует увязать эти совместные компетенции и вытекающую из них ответственность, что может повлечь за собой бесконечные осложнения, особенно если включать в сферу контроля вопрос о многонациональных корпорациях, о которых говорил г-н Грефрат. Г-н Беннуна задает вопрос о том, не целесообразнее ли избежать вступления в эту область и ограничиться видами деятельности, осуществляемыми на территории государства, что заставило бы оперировать лишь точным понятием территориального суверенитета.

9. Статья 4, в которой речь идет о зонах, находящихся под контролем государства происхождения, должна быть увязана со статьей 1, в которой говорится о деятельности или ситуациях, имеющих место под контролем государства, что не одно и то же. Что касается статьи 5, в которой говорится о взаимосвязи с другими международными соглашениями, то она представляется недостаточной для защиты особых режимов, устанавливаемых специальными конвенциями, равно-

весие которых может быть нарушено общей конвенцией. Наконец, следовало бы привести в комментарии какие-нибудь разъяснения относительно выражения "не оговаривают обстоятельства..." в статье 6. Означает ли это, что противоправные действия могут предусматриваться косвенно или же что всякое упоминание противоправного действия исключается? Последнее не соответствует замечаниям Специального докладчика, предусматривающим обязательства в отношении предотвращения, неосуществление которых может повлечь за собой санкции.

10. В заключение г-н Беннуна выражает мнение о том, что Комиссия должна наметить для себя скромную цель и что, даже выработав лишь небольшое число статей, она, если эти статьи будут взаимоувязанными, внесет большой вклад в развитие международного права.

11. Г-н БИСЛИ положительно отзываясь о подходе Специального докладчика к теме и выражает удовлетворение в связи с тем, что он использовал работу своего предшественника. Представляется, что после того, как были затронуты отдельные вопросы, важные для будущего Комиссии и ведения ее работы, налицо согласие по крайней мере по одному пункту: Комиссия должна следить за тем, чтобы эта работа была увязана с современными событиями и с будущим развитием международного права. В связи с этим некоторые члены Комиссии, видимо, считают, что совокупность норм, которыми оперирует договорное или обычное право, не дает достаточных оснований для кодификации настоящей темы. Однако этот аргумент не представляется решающим, поскольку прогрессивное развитие права в этой области значительно отстает и было бы жаль откладывать рассмотрение этой темы или снимать ее с повестки дня.

12. С другой стороны, г-н Бисли выражает беспокойство в связи с высказываниями относительно новизны проблемы и малого числа прецедентов. Известно, что одним из дел, представлявшихся в арбитраж, хотя и относительно редких, является дело о *сталеплавильном заводе в Трейле*, возникшее в 1938 году и урегулированное лишь в 1941 году (см. A/CN.4/384, приложение III). В данном случае (речь шла о вредных выбросах частного канадского металлургического завода, которые вызывали беспокойство Соединенных Штатов) арбитражный суд счел Канаду ответственной по международному праву за управление сталеплавильным заводом. Он также постановил, что для предупреждения любого ущерба работа этого завода должна быть поставлена под контроль и что Соединенным Штатам в случае реального ущерба должно быть выплачено соответствующее возмещение. В этом деле интересно то, что одной из сторон была крупная держава, практика которой могла иметь большое значение для международного обычного права. Другим прецедентом было дело об исках *по плотине Гут* (там же), также урегулированное путем арбитража между Соединенными Штатами и Канадой. Предметом спора в данном случае была построенная канадскими властями плотина, вызвавшая повышение уровня озера Онтарио и, как следствие этого, нанесшая ущерб имуществу некоторых граждан Соединенных Штатов.

Здесь опять же решение было не в пользу Канады, которой пришлось возместить причиненный ущерб.

13. Даже если решения по этим двум делам не составляют обязательных элементов международного обычая, г-н Бисли видит в них иллюстрацию определенной государственной практики, поскольку в то время не было сделано ссылки на какой-либо прецедент как на аргумент в поддержку отсутствия обязательства о возмещении.

14. Что касается обязанности не наносить ущерб, противопоставляемой обязанности возместить ущерб, то в практике государств можно найти и другие случаи, начиная с заключенного в 1909 году Договора о пограничных водах между Канадой и Соединенными Штатами (там же, приложение II), которому было суждено стать вехой в истории договоров, поскольку в нем утверждалось обязательство обеих сторон не загрязнять их общих вод. Аналогичным образом принятая на Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды Стокгольмская декларация⁶ провозгласила некоторые юридические принципы, и по крайней мере одно правительство заявило, что в случае ссылки на Принципы 21 и 22 Декларации оно будет считать себя связанным. Согласно Принципу 21 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; согласно Принципу 22 государства сотрудничают в целях дальнейшего развития международного права, касающегося ответственности и компенсации жертвам за загрязнение и за другие виды ущерба, причиненного в результате деятельности в пределах их юрисдикции или контроля за окружающей средой в районах, находящихся за пределами действия их юрисдикции.

15. Можно привести еще один принцип, который Конференция по проблемам окружающей человека среды отклонила после двустороннего спора:

Государства должны представлять соответствующую информацию о деятельности или мероприятиях, проводимых ими в рамках их юрисдикции или под их контролем всякий раз, когда они полагают или имеют основание полагать, что такая информация необходима для устранения риска, связанного с оказанием значительного вредного воздействия на окружающую среду районов, находящихся за пределами их национальной юрисдикции⁷.

Этот принцип в несколько смягченной форме нашел отражение в резолюции 2995 (XXVII) Генеральной Ассамблеи, которая, в свою очередь, привела к принятию другой резолюции, где подчеркивается, что

⁶ См. 2017-е заседание, сноска 6.

⁷ См. Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (см. 2017-е заседание, сноска 6), глава X, пункт 331.

первая резолюция не подорвала действенности Принципов 21 и 22. Безусловно, не все резолюции Организации Объединенных Наций создают нормы международного права, имеющие обязательный характер, но это верно в отношении некоторых из них, а будучи проявлением практики государств, они могут оказывать существенное влияние на обычное право. К концу проведения Конференции по проблемам окружающей человека среды авария нефтепровода привела к утечке углеводородов на американской территории, и канадское правительство сослалось тогда на Принципы 21 и 22, а также на решение, вынесенное по делу о *стале-плавильном заводе в Трейле*. В ответ Соединенные Штаты сообщили, что, поскольку Принцип 21 соответствует международному обычаю и представляет собой широко признанное договорное обязательство, они рассматривают этот текст как декларацию международного права.

16. Кроме того, уже приняты важные решения на основе той идеи, что государства обязаны не посягать на территорию, окружающую среду и другие интересы третьих государств. Например, Конвенция о предотвращении загрязнения моря сбросами с морских и воздушных судов 1972 года⁸ основывается на важнейшем понятии, согласно которому каждое государство-участник должно воздерживаться от посягательства на окружающую среду других государств или на среду, расположенную за пределами действия национальной юрисдикции. Кроме того, эта Конвенция возлагает исключительно важные функции на МАГАТЭ, которое выработало нормы и руководящие принципы ее применения. Правда, конвенциями такого рода связаны не все государства, но было бы преувеличением утверждать, что основ для создания правовых норм в рассматриваемой области не существует.

17. Имеется целый ряд договоров, как двусторонних, так и многосторонних, в которых провозглашена цель не допускать, чтобы какое-либо государство посягало на окружающую среду другого государства или нескольких других государств. Некоторые из числа самых недавних документов такого рода были разработаны Европейской экономической комиссией, например Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года или Венская конвенция о защите озонового слоя 1985 года. Это должно было бы побудить Комиссию к тому, чтобы приступить к разработке права, ибо ее роль состоит в создании права в этой области, а не в ожидании, пока надлежащие принципы будут разработаны за нее другими учреждениями Организации Объединенных Наций.

18. Можно также найти целый ряд прецедентов в Конвенции по морскому праву 1982 года, которая, хотя она еще не вступила в силу, была тем не менее подписана 159 государствами. Существует неправильное, хотя и распространенное мнение, что эта Конвенция никому не нужна, поскольку ее не подписали или не ратифицировали две или три крупные державы. Однако эти крупные державы первыми высказываются за

то, чтобы эта Конвенция закрепляла международное обычное право, за исключением, естественно, тех положений, которые они не признают сами: положений, касающихся больших морских глубин. Однако в статье 192 части XII Конвенции, например, говорится, что государства обязаны защищать и сохранять морскую среду, а в статье 193 – что они имеют суверенное право разрабатывать свои природные ресурсы в соответствии со своей политикой в области окружающей среды и в соответствии с обязанностью защищать и сохранять морскую среду, не говоря уже о всех положениях, касающихся мер предотвращения, контроля и уменьшения загрязнения морей. Комиссия не могла бы найти лучшего примера с точки зрения терминологии и лингвистического согласования при составлении проекта статей по трем неразрывным вопросам, каковыми являются право международных водотоков, ответственность государств и рассматриваемый вопрос. При наличии стольких прецедентов г-н Бисли не может считать, что для разработки тех норм, о которых идет речь, нет отправной точки.

19. Следует воздать должное Советскому Союзу за те меры, которые он принял в целях ликвидации последствий чернобыльской катастрофы. Однако то же самое вполне может произойти и в другом месте, и к тому же имели место случаи, когда размещение гражданских ядерных установок вблизи государственной границы порождало разногласия. Неужели Комиссия будет ждать катастрофы для того, чтобы зафиксировать государственную практику, в которой она нуждается? Факт существования взаимной связи между правом международных водотоков, ответственностью государств и рассматриваемым вопросом является аргументом не в пользу того, чтобы снимать с повестки дня тот или иной из этих вопросов, а в пользу того, чтобы следить за необходимой однородностью в подходе к их рассмотрению.

20. Существуют вполне реальные проблемы, на которые Комиссия должна была бы обратить свое внимание: например, различие между ущербом, причиненным правомерным по своей сути действием, и ущербом, вызванным – при вытекающем из него обязательстве возмещения – неправомерным по своей сути действием. В связи с этим, по словам г-на Бисли, не существует сложившегося мнения относительно применения слов "действие" и "деятельность", хотя в идеале и то, и другое, как представляется, должно применяться исходя из контекста. Он уже подчеркнул также то значение, которое он придает закреплению обязательства проводить переговоры в том случае, когда предусматриваются действия (или деятельность), могущие причинить ущерб соседнему или любому другому государству, как это имеет место в случае деятельности, сказывающейся на озоновом слое. Он хотел бы также, чтобы было признано обязательство принимать коррективные меры, например, для уменьшения ущерба в тех случаях, когда непредвиденное событие причиняет реальный ущерб.

21. Г-н Бисли хотел бы, чтобы были продолжены прения по вопросу противопоставления строгой ответственности и справедливых принципов; он склоняется в пользу весьма жесткого правила строгой

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 932, p.3.

ответственности, выражая сомнение относительно своевременности применения справедливых принципов в тех случаях, когда не наблюдается общности интересов или ресурсов.

22. В отношении вопроса об ответственности за действия частных лиц г-н Бисли напоминает, что в некоторых странах такой характер носит деятельность, относящаяся к числу самых опасных. Таким образом, он не убежден в необходимости проведения различия непосредственно в интересах развивающихся стран, которые хорошо осознают свои интересы в этой области и знают, как их защищать.

23. Г-н Бисли хотел бы, чтобы Специальный докладчик проявил еще больше смелости, поскольку, коль скоро Комиссия рассматривает основные статьи, ей наверняка придется работать с конкретным материалом, а не ставить отвлеченные вопросы относительно приемлемости того или иного понятия в позитивном праве. Кстати, даже отсутствие позитивного права не могло бы служить оправданием отсрочки рассмотрения этого вопроса и его снятия с повестки дня. Если от этого отказаться, развитием права займется другие органы, но какова тогда будет роль Комиссии?

24. В заключение г-н Бисли поднимает несколько вопросов теоретического характера:

a) Может ли Комиссия признать, что обязательство возмещения ущерба распространяется на вредные последствия серьезных трансграничных явлений, вытекающих из правомерной в общем плане деятельности, хотя ответственность государств предусматривает лишь действия, которые сами по себе противоречат международному праву?

b) Если члены Комиссии не могут договориться относительно того, что составляет современное обычное право, то может ли Комиссия решить выйти за пределы *lex lata*, когда ей будет разрешено — и даже от нее потребуют — кодифицировать, а также прогрессивно развивать право в рассматриваемой области?

c) Если ответ на поставленный выше вопрос является утвердительным, то в чем причина отсылки вопросов о возмещении ущерба к проекту статей об ответственности государств?

d) Поскольку нет возражений относительно того, чтобы нынешний проект статей имел главным образом превентивную направленность, как объяснить то обстоятельство, что Комиссия не разрабатывает положений о возмещении ущерба, не говоря уже о проблеме ответственности без вины?

e) Считает ли Комиссия, что ее работа не должна быть привязана ко времени, то есть не должна быть связана с эпохой, предшествующей катастрофам в Чернобыле и Бхопале, а может и, вероятно, должна учитывать эти события?

f) Принимает ли Комиссия мысль о том, что цель состоит не в разработке подробной конвенции, регуливающей все аспекты этого вопроса, а в подготовке

рамочного документа общего режима, который оставит решение некоторых конкретных вопросов на усмотрение практики государств — как нынешней, так и будущей, и двусторонних и многосторонних соглашений?

g) Может ли Комиссия, если она признает необходимость разработки рамочного документа, принять также вывод о том, что проекты статей должны представлять собой положения, затрагивающие существо вопроса и имеющие нормативный характер?

h) Готова ли Комиссия к тому, чтобы, независимо от ответа на предыдущий вопрос, не ограничиваться действиями, касающимися территории других государств, а охватить также действия, затрагивающие все международное сообщество в целом и выходящие за пределы национальной юрисдикции, идет ли речь, например, о космическом пространстве или о морском дне, расположенных за пределами национальной юрисдикции? Или же она считает, что государства не имеют обязательств в отношении этих зон?

i) Считает ли Комиссия, что, коль скоро ощущается потребность в развитии права по этому вопросу, эта задача лежит на ней или же эту задачу следует возложить на одно из многочисленных учреждений или конференций, интересующихся этой проблемой?

j) Может ли Комиссия, если она неспособна прийти к согласию относительно существования юридической обязанности возместить ущерб, по крайней мере согласиться с тем, что эта обязанность должна существовать? Иными словами, по какой причине отрицается необходимость такой обязанности?

k) Если же, наконец, Комиссия оспаривает необходимость развития права в этой области, то чем объяснить непрерывный рост числа двусторонних и многосторонних договоров, посвященных сохранению морской среды?

l) Может ли Комиссия согласиться с тем, что объективная ответственность не является абсолютной ответственностью и что различие между ними необходимо учитывать и, в случае надобности, уточнять?

25. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС выражает признательность Специальному докладчику, который в своих втором и третьем докладах (A/CN.4/402 и A/CN.4/405) представил Комиссии элементы оценки, в которых она нуждалась для проведения плодотворных прений по этой сложной теме. Подготовленный Секретариатом обзор практики государств (A/CN.4/384) также весьма полезен.

26. На этой стадии прений Комиссия находится между Сциллой и Харибдой: она либо разрабатывает проект статей, приемлемый для всех государств, которые могут потенциально нанести ущерб и которые должны будут отвечать за его последствия, сталкиваясь при этом с риском исчезновения понятия вменения в вину или понятия пределов ответственности; либо разрабатывает юридически обоснованный и жизнеспособный документ, рискуя при этом, что он не

будет принят государствами в силу тех обязательств, которые он будет на них возлагать. И в том, и в другом случае она не справится со своей задачей.

27. Таким образом, следует попытаться избежать этих двух подводных рифов и для этого прежде всего задать себе несколько вопросов. Во-первых, позволяет ли состояние международного права возлагать на государства ответственность за их правомерные действия, причиняющие ущерб другим субъектам международного права? Г-н Сепульведа Гутьеррес считает и даже убежден, что Комиссия не должна откладывать рассмотрение этой темы, поскольку международное сообщество готово принять предложения о международной регламентации в этой области и нуждается в этом для того, чтобы жить в условиях мира и порядка. К тому же, если Комиссия не возьмет на себя эту задачу сейчас же, она рискует столкнуться впоследствии с непреодолимыми проблемами, вызванными уже самим техническим прогрессом.

28. Затем, какие государства может заинтересовать подобный проект статей? Этот вопрос, безусловно, интересует прежде всего самые слабые звенья международного сообщества: с одной стороны, поскольку трансграничный ущерб, способный повлечь за собой постоянные и необратимые последствия, может в большей степени поставить под угрозу существование этих государств, нежели вторжение или война; с другой стороны, этим государствам нужно знать разумные пределы своей ответственности, чтобы не разориться при выплате возмещения, повышающего их возможности. Однако другие государства также нуждаются в нормах, определяющих пределы их ответственности, чтобы иметь возможность вести переговоры во избежание ненужных столкновений и чтобы ответственный за ущерб смог сохранить свое место в международном сообществе, не теряя доверия других государств.

29. Еще один важный вопрос: нужно ли по этому виду ответственности готовить проект статей отдельно от проекта статей по ответственности государств за противоправные действия, или же он должен составить часть этого проекта? По мнению г-на Сепульведы Гутьерреса, эти два вида ответственности должны изучаться раздельно, даже если некоторые вопросы придется согласовывать. Вероятно, уже отмечалось, что понятие объективной или абсолютной ответственности вряд ли было бы приемлемым для государств или, по крайней мере, для части из них. Подобную сдержанность можно понять, и можно всегда ожидать трудностей при вступлении в новую область. Тем не менее г-н Сепульведа Гутьеррес остается оптимистом, ибо, если Комиссия разработает серию проектов статей, они в худшем случае будут иметь теоретическую ценность, которую не следует недооценивать. Г-н Рукунас (2019-е заседание) затронул в связи с этим вопрос о полезности теории при формировании современного международного права; и действительно, политические реальности, постоянно находящиеся в движении, — это не единственное, что принимается во внимание; формированию международного права способствуют также теоретические рассуждения, сформулированные путем логических заключений

принципы, присущие любому правопорядку, и, наконец, *opinio juris*.

30. Было также сказано, что следовало бы располагать достаточной концептуальной базой в качестве источника ответственности. Однако, даже если это и так, ничто не мешает определить эту базу в ходе прений, которые позволили достичь в этой области определенного прогресса; речь шла лишь о систематизации выраженных мнений. Как можно было видеть, проект не был отклонен по существу. Различные мнения могут быть согласованы, и представляется возможным достичь соглашения сначала относительно концептуальной базы проекта, а затем по формулировкам различных положений.

31. Г-н Сепульведа Гутьеррес убежден, что Специальный докладчик, который уже учел многочисленные замечания, высказанные в ходе предыдущих прений, сможет найти способ, который позволит Комиссии пойти вперед. Таким образом, он надеется, что по завершении прений Специальный докладчик согласует различные высказанные подходы и сделает это таким образом, чтобы они были приемлемыми если не для всех членов Комиссии, то по крайней мере для большинства из них. Г-н Сепульведа Гутьеррес, по крайней мере, считает, что разработать режим ущерба и возмещения ущерба возможно, тем более что в докладе содержатся необходимые для этого основы. Что касается предотвращения риска, то, как представляется, в скором будущем в рамках Комиссии можно будет прийти к согласию по этому вопросу. Правда, обязанность информировать государства о деятельности, связанной с риском, так же, как и обязанность проводить переговоры, вызывает трудности для некоторых членов Комиссии, однако можно было бы найти формулировки, которые смягчили бы эти трудности. Не следует забывать, что нормы, которыми занимается Комиссия, носят остаточный характер и что Комиссия тем самым при их формулировании имеет определенное поле для маневра. Кстати, отмечалось, что предусматриваемый режим может носить временный характер в силу быстрого развития науки и техники, что, вероятно, позволило бы проявить большую гибкость.

32. Г-н Сепульведа Гутьеррес задает вопрос о том, не носят ли некоторые проблемы, поднятые проектом статей, чисто терминологический характер. Если это так, то, вероятно, можно будет уточнить соответствующие термины и некоторые важные понятия, с тем чтобы лучше понять подлинные масштабы проблемы. Специальный докладчик, безусловно, проведет соответствующую работу в этом направлении. Например, выражение "объективная ответственность", хорошо известное в Латинской Америке, было бы предпочтительнее выражения "абсолютная ответственность" и, вероятно, не вызвало бы такую отрицательную реакцию. Он ничуть не сомневается в том, что другие формулировки также могли бы быть улучшены.

33. В целом г-н Сепульведа Гутьеррес мог бы принять шесть проектов статей, представленных Специальным докладчиком, при условии внесения небольших изменений, касающихся выражений типа "под контролем",

которые должны быть уточнены. Он вернется к этим вопросам при их подробном рассмотрении Комиссией. Между тем он заявляет, что Комиссия не должна отказываться от дальнейшего прогресса в изучении этого вопроса и не должна создавать впечатление, что она бессильна что-либо сделать.

34. Г-н РЕЙТЕР говорит, что ему как преподавателю прения подсказывают три темы доклада или исследования, вокруг которых члены Комиссии могли бы построить свой анализ к следующей сессии: *a)* непреднамеренные нарушения статуса государственных территорий и нетерриториальных пространств; *b)* предупреждение и возмещение ущерба, причиненного опасными предметами или видами деятельности; *c)* коррективные или компенсационные меры в области охраны окружающей среды.

35. Г-н ПАВЛЯК заявляет о своем намерении ограничиться несколькими замечаниями относительно сферы охвата рассматриваемой темы и о том, какую форму следует придать работе Комиссии. В любом случае он никоим образом не сомневается в том, что юристы и государства должны заниматься последствиями, вытекающими из все более интенсивного использования глобальных ресурсов в экономических, промышленных и научных целях. Деятельность, предпринимаемая в каждой стране, даже если она не запрещена международным правом, может действительно иметь пагубные последствия для других государств и их населения. Государства в наше время не ограничиваются экспортом в другие страны полезных товаров и услуг: они передают им также загрязнение, порождаемое их металлургией, алюминиевой промышленностью, производством цемента или химической промышленностью. Эта деятельность осуществляется не только государством, но все чаще и частными организациями, и особенно могущественными транснациональными корпорациями.

36. Подготовленное Секретариатом полезное исследование по данной теме (A/CN.4/384) свидетельствует о все большем осознании государствами этих проблем и содержит многочисленные примеры договоров, содержащих положения по существу вопроса и процедурного характера, с помощью которых стороны увязывают свои интересы в случае их коллизии. В этих договорах, в частности, закрепляется принцип добрососедства, обязанность проявлять заботу, а также принципы равенства, проведения предварительных переговоров и консультаций, баланса интересов, наконец, предотвращения и ограничения ущерба, причиняемого другим государствам и их населению.

37. Г-н Павляк считает, что, несмотря на трудности, Комиссия должна продолжить свою работу по этой теме, к чему он ее энергично призывал, будучи представителем своей страны в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Эта работа должна проводиться на основе общепризнанного принципа *sic utere tuo ut alienum non laedas*, то есть исходя из положения о том, что государства обязаны осуществлять свои права таким образом, чтобы не ущемлять интересы других государств. Это положение закреплено в Принципе 21 Стокгольмской декларации.

38. Таким образом, рассматриваемая тема объединяет два потенциально противоречивых принципа международного права: с одной стороны, суверенное право государств свободно заниматься различной деятельностью на своей территории; с другой стороны, обязанность государств осуществлять свои права таким образом, чтобы не ущемлять интересы других государств. Те, кто ссылается на принцип суверенитета как на причину, по которой они выступают против изучения настоящего вопроса, не знакомы со вторым аспектом суверенитета государств, то есть с тем, что каждое государство имеет право использовать свою собственную территорию без вмешательства извне.

39. Как и Специальный докладчик, г-н Павляк считает, что этот вопрос тесно связан с обязанностью государства происхождения избегать, сводить к минимуму и возмещать любые потери или любой ощутимый и реальный физический трансграничный ущерб, причиненный связанной с риском деятельностью. Иными словами, речь идет об "ответственности" (по смыслу английского термина "liability"), которую может нести государство независимо от того, правомерна или неправомерна ее причина, в отличие от "ответственности" (по смыслу английского термина "responsibility"), которая может возникать лишь в результате неправомерного действия.

40. По мнению г-на Павляка, этим вопросом должна быть охвачена вся деятельность, связанная с риском, а не только самая опасная деятельность (*ultra-hazardous*). По существу, нет оснований отказывать в международно-правовой защите потенциальным жертвам деятельности, не являющейся особенно опасной, в частности если принять во внимание то обстоятельство, насколько трудно проводить различие между особо опасной деятельностью и деятельностью, таковой не являющейся.

41. Что касается обязательства возмещения, то Специальный докладчик высказал перспективную мысль, предложив принять объективную ответственность в качестве основания этого обязательства, вводя при этом в действие факторы, которые смягчили бы ее последствия.

42. Что касается территориального охвата темы, то он должен быть расширен, с тем чтобы термин "трансграничный" применялся не только к ущербу, причиняемому в соседней стране, но также и к любому ущербу, причиняемому в стране, с которой не имеется общей границы, или в зонах, расположенных за пределами национальной юрисдикции. Г-н Павляк вполне сознает те трудности, которые вызовет подобная позиция при нынешнем состоянии международного права. Однако Комиссия должна удовлетворять потребности современного мира, проявляя творческий подход и действуя по-новаторски в отношении рассматриваемого вопроса. Такие действия, как сильное загрязнение атмосферы или моря, являются международным преступлением, а деятельность, которая, не будучи запрещенной международным правом, причиняет катастрофический ущерб в зонах, не попадающих под национальную юрисдикцию, не может оставаться без юридических последствий.

43. Следуя той же логике, следовало бы заняться ролью международных организаций в необходимом сотрудничестве с механизмом, предложенным в рамках схематического плана, а также в качестве субъектов прав и обязанностей, вытекающих из положений проекта.

44. Как сказал г-н Бисли, на том или ином этапе потребуются консультации со специалистами в области промышленности, науки и т.д. Как бы то ни было, Комиссия, оставаясь скромной в своих целях и сосредоточиваясь на отдельных конкретных вопросах, должна продолжить свою работу с учетом того, что современная жизнь становится все более сложной и опасной.

45. Г-н Павляк является сторонником рамочной конвенции, которая, безусловно, была бы более приемлемой для государств. Более того, результаты работы Комиссии могли бы послужить источником вдохновения для двусторонних и многосторонних договоров, а также для самих государств.

46. Ключевой вопрос, который здесь возникает, очевидно, связан с тем, следует ли в случае нанесения ущерба предусматривать его возмещение независимо от правомерности или неправомерности соответствующей деятельности с точки зрения международного права. Анализируя этот вопрос, Комиссия может руководствоваться тремя критериями, которые были ею приняты на тридцать шестой сессии и которые Специальный докладчик рассматривает в своем третьем докладе (A/CN.4/405, пункты 37–41): *a*) фактор трансграничности; *b*) фактор "материальных последствий"; *c*) вредные последствия. Кроме того, следует увязать работу по настоящей теме с работой, касающейся права использования международных водотоков в иных целях, помимо судоходства, и ответственности государств. Г-н Павляк оставляет за собой право более подробно рассмотреть различные аспекты настоящей темы, как юридического, так и иного характера.

47. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА с удовлетворением принимает третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/405) и обзор практики государств, подготовленный Секретариатом (A/CN.4/384). Следует отметить не только сложность темы, но и то обстоятельство, что исследование по ней с нетерпением ожидается международным сообществом, требования которого возрастают по мере осуществления технического прогресса. Кроме того, она связана с появлением новой отрасли права – права окружающей среды. Наконец, уже при первом рассмотрении видны взаимная польза и возможности дублирования между этим вопросом и вопросом об ответственности государств за противоправные действия. Несмотря ни на что, Комиссия получила от Генеральной Ассамблеи мандат, который она должна выполнить, иначе этот пробел восполнят другие органы.

48. Сколь бы ни были многочисленны моменты дублирования с ответственностью государств, остаются в то же время случаи объективной ответственности, относящиеся исключительно к настоящей теме,

которые Комиссия должна регламентировать. Специальный докладчик в связи с этим отмечает в своем втором докладе (A/CN.4/402, пункт 67):

... Специальный докладчик считает, что обязательства по предоставлению информации и проведению переговоров в достаточной степени закреплены в международном праве и что их нарушение порождает противоправность. Однако, если хорошо вникнуть в этот вопрос, то это означает, что они не могут быть включены в проект.

Утверждение этих обязательств в проекте рядом с нормами, касающимися предотвращения, будет, по существу, служить цели определения правомерности действий, однако их нарушение не могло бы стать предметом настоящего проекта, поскольку, как только речь заходит о нарушении международных обязательств, затрагивается вопрос об ответственности государств.

49. В связи с этим г-ну Солари Туделе трудно принять нормы предотвращения без возмещения: обязательство в таком случае стало бы слишком неполным. Он безоговорочно разделяет идею о том, что этот проект основывается, как отмечает Специальный докладчик, на Принципе 21 Стокгольмской декларации (свобода государств осуществлять на своей территории любую деятельность, совместимую с интересами других государств), на принципах предотвращения и возмещения, на принципе, согласно которому невинная жертва убытков или ущерба не должна компенсировать вытекающие из этого последствия, а также на процедурном принципе, который уполномочивает пострадавшее государство, если оно не получило информации от государства происхождения о последствиях и характере соответствующей деятельности, ссылаться на косвенные доказательства.

50. Г-н Солари Тудела не возражает против существа представленных шести проектов статей, однако считает, что было бы полезным подготовить замечания Специального докладчика в разбивке по проектам статей. Специальный докладчик, по существу, предлагает критерии для определения, например, суммы возмещения, и, как представляется, пора уже иметь в своем распоряжении весь проект статей в целом, ибо теоретическая дискуссия по общей части проекта создала необходимые условия для этого обзора. В связи с этим представляется позитивной идея г-на Ши (2020-е заседание) относительно принятия рабочей гипотезы, что облегчило бы задачу Специального докладчика. Аналогичным образом, было бы полезно, чтобы Специальный докладчик предложил в своем следующем докладе – будь то в форме комментариев или проекта статей – перечень опасных видов деятельности. Комиссия затем рассмотрела бы вопрос о том, должен ли этот перечень быть ограничительным и в каком случае следовало бы предусмотреть способы его дополнения, как это было предложено г-ном Томушато (2018-е заседание). Можно было бы поискать с помощью ЮНЕП и независимых экспертов примеры, способные пояснить этот момент для Комиссии.

51. По словам г-на ДИАСА ГОНСАЛЕСА, при рас-

смотрении предложенной темы у него возникла ассоциация с пьесой Пиранделло под названием "Шесть персонажей в поисках автора"; правда, действующие лица поменялись ролями: здесь мы имеет автора — Комиссию, ищущего персонаж — тему для рассмотрения. Определить основы и параметры этой темы действительно трудно. Поэтому следует воздать должное Специальному докладчику, который резюмируя работу своего предшественника и взяв за отправную точку схематический план, одобренный Комиссией, представил ей два чрезвычайно важных доклада (A/CN.4/402 и A/CN.4/405), которые могут помочь Комиссии в выполнении мандата, возложенного на нее Генеральной Ассамблеей. Комиссии, по существу, было предложено разработать свод норм, применимых к областям, не охватываемым ответственностью за противоправные действия, и само название темы содержит два элемента, которые Комиссия должна учитывать: речь идет, во-первых, о вредных последствиях и, во-вторых, о последствиях деятельности, не запрещенной международным правом.

52. Первая трудность касается терминологии, и известно, что всегда трудно вводить в международное право словарь той или иной юридической системы: нужно, чтобы применяемые в международном документе термины были понятны для всех, кто призван его применять.

53. Кроме того, определенные вопросы возникают в связи с основами рассматриваемой темы. Например, Специальный докладчик в своем третьем докладе (A/CN.4/405, пункт 59) основывает ответственность на ущербе, точнее на существенном ущербе, говоря о пороге, начиная с которого государство становится ответственным. Однако с какого момента ущерб — или убытки — становится существенным? И кто может определить, является ли он существенным или нет? Очевидно, что государство, на территории которого возник ущерб в результате правомерной деятельности, не может требовать возмещения при отсутствии вины. Следует ли тогда искать основание для ответственности в том, что страны Латинской Америки называют объективной ответственностью или также ответственностью без вины? Можно ли к тому же забывать, что развивающиеся страны в первую очередь заинтересованы в том, чтобы не попасть ни в положение государства, которому будет вменено в вину нанесение ущерба при том, что оно будет не в состоянии возместить его пострадавшему государству, ни в положение пострадавшего государства, которому трудно будет добиться возмещения ущерба? Такой вопрос возникает у многих членов Комиссии, поскольку их не убеждают приведенные доводы в пользу рассмотрения темы в ее нынешней форме.

54. Г-н Диас Гонсалес добавляет, что Комиссия не должна заниматься исключительно кодификацией международного права, а должна также подумать и о его прогрессивном развитии. Для этого ей следует изыскивать способы защиты законных интересов государств, то есть их прав, и определять права, которыми смогут пользоваться государства после принятия документа на основе этого проекта статей. Комиссия, являющаяся законодательным органом, уполномочена разрабаты-

вать юридические нормы, что предполагает создание права. Она должна взять на себя эту ответственность, не откладывая выполнение своей задачи на более поздний срок и не оставлять ее какому-либо другому органу. Ни доктрина, ни практика государств, ни судебная практика сами по себе не дадут ей необходимых основ для разработки комплекса проектов статей независимо от того, будут ли они иметь императивный или диспозитивный характер. Отсюда следует, что Специальный докладчик не является единственным ответственным за эту тему: все члены Комиссии должны оказать ему помощь в его работе, а г-н Бисли даже затронул вопрос о возможной помощи со стороны экспертов в соответствии со статьей 16 Положения о Комиссии международного права.

55. В заключение г-н Диас Гонсалес выражает мнение о том, что Комиссия должна продолжить выполнение своей задачи без спешки и со знанием дела, начав, возможно, с определения тех терминов, которые она намеревается использовать, и договорившись о минимальных основаниях, на которых должна строиться международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

56. Г-н КОРОМА, напоминая, что Специальный докладчик обратился к Комиссии с просьбой дать ему указания, предлагает, чтобы Комиссия вернулась к ранее применявшейся практике, в соответствии с которой Председатель резюмировал основные вопросы, поднятые в ходе прений, с тем чтобы облегчить резюме Специального докладчика.

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ испытывает некоторые сомнения относительно такого посягательства на прерогативы Специального докладчика; он предлагает, чтобы интересное предложение г-на Коромы было изучено Группой планирования Расширенного бюро при рассмотрении им методов работы Комиссии.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2022-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 26 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Греффрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Махью, г-н Ндженга, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Визит бывшего члена Комиссии

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ тепло приветствует г-на Сучариткуля, бывшего члена Комиссии.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (*продолжение*) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402², A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC(XXXIX)/Conf.Room Doc.2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(*продолжение*)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)

СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)

СТАТЬЯ 4 (Ответственность)

СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (*продолжение*)

2. Г-н ШРИНИВАСА РАО говорит, что рассматриваемая тема представляет собой важный аспект международного права и что ее следует отличать от такой темы, как ответственность государств, хотя у этих двух вопросов есть общие элементы и они иногда перекликаются друг с другом. Настоящая тема требует также иного подхода, чем тот, который был выработан Комиссией для рассмотрения вопроса о режиме несудоходных видов использования международных водотоков, хотя здесь также имеются общие моменты, поскольку вопрос об ответственности также возникает в контексте международных водотоков.

3. Специальный докладчик признал важность этих основных моментов для выработки методологии рассмотрения данного вопроса в отличие от той, которая была принята для изучения вопросов об ответственности государств и международных водотоках. В этом отношении усилия предыдущего Специального докладчика покойного г-на Р.К. Квентин-Бакстера, не увенчались полным успехом, а некоторые члены Комиссии, равно как и некоторые представители в

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указаны в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Тексты см. 2015-е заседание, пункт 1.

Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, оказались вопреки своей воле вовлеченными в теоретическую дискуссию весьма общего характера вокруг вопроса об ответственности государств. В то же время столкновение концепций при обсуждении темы международных водотоков (в частности, вопроса о том, каким образом следует увязать свободу государств добиваться достижения целей прогресса и рационального и оптимального использования национальных ресурсов с обязанностью каждого государства осуществлять эти права в духе общего примирения и сдержанности) наложило отпечаток на позицию и ход рассуждения не только Специального докладчика, но и многих членов Комиссии.

4. Ответственность государств – это главным образом вопрос межгосударственных отношений, касающийся прежде всего определения обязательств и определенных норм, связанных с поведением на уровне государств; она не находится в зависимости от каких-либо конкретных результатов или конкретного нанесенного ущерба. В то же время в системе common law (общего права) существует термин "liability" (в точном значении понимаемый как необходимость возместить ущерб, в отличие от понятия, выражаемого термином "responsibility", трактуемым в буквальном смысле), который употребляется во всех случаях, когда в результате отклонения от норм поведения или нарушения обязательств наносится ущерб или вред. Комиссия должна учитывать такое фундаментальное различие.

5. Необходимо очень внимательно изучить вопрос об ответственности (liability), чтобы выявить те различные правовые элементы, без которых не может возникнуть обязательства возместить ущерб: условия ответственности, смягчающие ответственность обстоятельства, способы установления ответственности и определения ее вида и объема. В этой связи были подняты многие вопросы, например связь между причиной и ущербом, бремя доказывания, презумпция в случае отказа сотрудничать, обязанность делать уведомление или же знание возможного риска. Аналогичным образом, необходимо изучить те условия, при которых такая ответственность перестает действовать, уточнив факторы, способные привести к разрыву цепочки правовых причинных связей: непредвиденные случаи, форс-мажорные обстоятельства, преступная небрежность жертвы, вмешательство третьей стороны, "взаимные ожидания" – это последнее выражение является еще одним выражением, обозначающим такой всем хорошо известный довод, как молчаливое или подразумеваемое согласие или попустительство. Со своей стороны, г-н Шриниваса Рао не поддерживает употребление выражения "взаимные ожидания", поскольку его смысл и значение являются слишком широкими. Таким образом, Комиссия должна рассмотреть вопрос о применимости этих факторов к различным условиям, например в отношении ядерной аварии, деятельности в космосе или разведки и разработки морских ресурсов.

6. Следовало бы также внимательно изучить существующие прецеденты, чтобы извлечь из них общеприемлемые выводы, с помощью которых компетент-

ные органы могли бы определить основные факторы, смягчающие ответственность. В этом отношении г-н Шриниваса Рао разделяет мнение, выраженное Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/402, пункт 51), о том, что не существует четкой границы между объективной и абсолютной ответственностью и что их отличает скорее лишь степень строгости: от причинной связи, в силу которой возникает ответственность оператора в ядерной области (при практически полном отсутствии исключений), до форм более мягких, как, например, простого перекладывания бремени доказывания на другую сторону или установления некоторых презумпций в интересах истца.

7. Таким образом, спор вокруг вопроса о том, признается ли в международном обычном праве объективная или абсолютная ответственность, не имеет ни решающего значения, ни даже практической пользы. Практика государств в действительности нацелена на определенные виды деятельности в рамках конкретных договорных режимов. Комиссии в своей работе более важно, и это даже имеет решающее значение, отметить, что для определения ответственности необходимо, чтобы существовал приемлемый и всеми допускаемый порог ущерба или вреда, зависящий, естественно, от конкретных видов деятельности.

8. Здесь не следует забывать о том, что ученые и специалисты расходятся во мнениях, например об уровнях радиации, допустимых для различных субъектов (людей, животных, природной среды, рек и океанов), или условиях, при которых допустимый уровень может изменяться. Аналогичным образом, разногласия по вопросу о допустимом пороге неоднократно возникали при обсуждении таких тем, как применение пестицидов и химических веществ, выброс вредных газов, утилизация отходов или затопление ядерных материалов.

9. Естественно, предлагалось пригласить экспертов, чтобы они разъяснили Комиссии значение и виды требуемых норм и помогли уточнить научно-технические аспекты данной темы; и, естественно, требуется углубленное и комплексное понимание этого вопроса во всех его аспектах. Далее г-н Шриниваса Рао напомнил, что мнения специалистов в данном вопросе разделились и что не существует также какой-либо единой группы экспертов, к которой Комиссия могла бы обращаться по различным научно-техническим вопросам рассматриваемой темы. Поэтому понятно, что дискуссии по вопросу об ответственности не могут носить общий характер. Важно определить общеприемлемые нормы для технических специалистов, а затем для государств и компетентных органов. После этого Комиссии будет легче установить те критерии, которые позволили бы определять вид и объем соответствующей компенсации.

10. Поэтому прежде всего следует определить те основные принципы, которые были бы применимы для данной области. Во-первых, это суверенитет государств, то есть свобода действий, которой пользуется каждое государство в той степени, в какой она совместима с правами других государств. Все согласны с

этим принципом, который применим для всех рассматриваемых Комиссией тем. В то же время интересы всех государств требуют иметь нормы в отношении ответственности не столько для того, чтобы можно было попытаться найти виновного, сколько для того, чтобы решить проблемы возмещения убытков, делая упор на мерах предупреждения. Ссылаясь в связи с этим в качестве примера на загрязнение рек, г-н Шриниваса Рао отмечает, что от загрязнения в первую очередь страдает государство происхождения и что в этом случае фактически не происходит столкновения интересов с другими затрагиваемыми государствами.

11. Можно было бы также обратиться к событиям в Бхопале, которые ясно показали, что транснациональные корпорации практически контролируют все аспекты научно-технического развития. Кстати, в этом отношении транснациональные корпорации играют в данном вопросе важнейшую роль, заслуживающую отдельного рассмотрения. Транснациональные корпорации стремятся прежде всего к извлечению прибыли, тогда как экономические и социальные потребности государств заставляют их вовлекать такие корпорации в свой процесс развития. Именно такая ситуация требует применения сформулированного Специальным докладчиком принципа, согласно которому ущерб, понесенный невиновной жертвой, не должен ложиться бременем только на нее одну. В упомянутом случае жертвой является само государство, многие миллионы жителей которого пострадали от этой катастрофы. Следует изучить вопрос о возмещении ущерба, наносимого в подобных случаях, и г-н Шриниваса Рао считает, что Комиссия не может обойти этот вопрос стороной.

12. Г-н Барсегов (2020-е заседание) поднимает другой принципиальный вопрос — о необходимости поощрения новаторства и предпринимательства в новых областях науки и техники. Здесь надо найти надлежащее соотношение между стремлением к экспериментированию и здравым смыслом. Развитие некоторых особо полезных видов деятельности, бесспорно, следует поощрять. С другой стороны, должен пройти разумный период времени между проведением эксперимента и началом промышленного внедрения; надо также учитывать и масштабы риска.

13. Г-н Шриниваса Рао говорит, что в сентябре 1986 года МАГАТЭ приняло две конвенции: об оперативном оповещении о ядерной аварии и о взаимопомощи в этой области⁶, однако показательно, что в этих конвенциях не регулируется вопрос об ответственности. На своем заседании в марте 1987 года Постоянный комитет МАГАТЭ по гражданской ответственности за ядерный ущерб, учрежденный в соответствии с Венской конвенцией 1963 года, упомянул важный вопрос об ответственности оператора, однако было высказано мнение, что его должна изучать Комиссия международного права. Комиссии следует заняться рассмотрением этого вопроса при обсуждении данной темы.

14. Другой принципиальный вопрос касается предот-

⁶ См. 2019-е заседание, сноски 13 и 14.

вращения вредных последствий в таких областях, как ядерный ущерб, загрязнение или ущерб, наносимый химическими веществами. И в этих случаях такая деятельность в первую очередь наносит ущерб самому государству происхождения до того, как эта деятельность может нанести ущерб другим государствам. Таким образом, решение этого вопроса отвечает нашим общим интересам и эти общие интересы как раз и составляют суть текущей работы Комиссии. Необходимо также, чтобы Комиссия учитывала все стороны данного вопроса, например тот факт, что, если транснациональными корпорациями движет стремление к извлечению прибыли, то это не является основной заботой государства. Поэтому государство не является единственным субъектом, который должен компенсировать нанесенный ущерб. Можно даже отметить, что в таких странах, как Соединенные Штаты Америки и Япония, государственные органы власти практически не имеют ничего общего с научно-техническими изысканиями и поэтому многонациональные корпорации относятся к числу важнейших действующих лиц в области применения науки и техники в целях развития. Исходя из этого, Комиссия при изучении вопроса о международной ответственности также должна уделить достаточно внимания роли и ответственности этих важных действующих лиц.

15. Впрочем, внимательного изучения требует не только вопрос об ответственности транснациональных корпораций, но и другие проблемы: объективная ответственность или абсолютная ответственность, случаи освобождения от обязательства возместить ущерб в отношении некоторых видов научной деятельности, трансграничные последствия некоторых видов деятельности.

16. Одновременно возникает вопрос, связанный с заголовком рассматриваемой темы. Г-н Рао, в частности, считает, что необходимо изменить выражение "не запрещенных", которое, как ему представляется, смещает акцент данной темы и может навести на мысль, что любое действие, не запрещенное международным правом, является тем самым разрешенным. Кроме того, эта формула, по-видимому, выходит за пределы данной темы в том, что касается ее воздействия на различные другие виды деятельности и их правомерности по международному праву.

17. Однако право не знает вакуума: если и имеются какие-либо пробелы, то только в теоретических построениях тех, кто должен применять его нормы. В действительности же международное право характеризуется творческим и новаторским подходом, о чем не следует забывать, и не следует полагать, что право состоит из ряда запрещающих принципов. Если бы это было так, то никогда не появились бы ни морское право, ни принцип общего достояния человечества, который отныне нашел свое закрепление в праве и о котором уже говорил г-н Ши (там же). Поэтому выражение "не запрещенных" не является ни удачным, ни целесообразным и его следует убрать из заголовка рассматриваемой темы. Вместо этого можно было бы говорить о правомерной деятельности государств или же о действиях, разрешенных или допускаемых международным правом. Один из членов Комиссии

противопоставил "по природе своей" правомерные действия "по природе своей" неправомерным действиям; однако выражение "по природе своей" более уместно в отношении опасных видов деятельности, чем той деятельности более общего характера, которая охватывается настоящей темой.

18. Что касается третьего доклада Специального докладчика (A/CN.4/405), то оратор считает, что следует подчеркнуть осведомленность или средства получения сведений в качестве критерия определения ответственности государств. Далее он отмечает, что при любой оценке ответственности государств было бы целесообразнее не разобщать понятия территории и контроля, как это сделал Специальный докладчик (там же, пункты 44 и последующие).

19. Оратор выражает надежду, что высказанные им соображения будут внимательно изучены Комиссией, особенно в связи с тем, что некоторые из его коллег уже высказывали предостережения против чрезмерного увлечения теоретическими рассуждениями общего характера.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает закрыть заседание, чтобы дать возможность Редакционному комитету провести свое заседание.

Заседание закрывается в 11 час. 25 мин.

2023-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 30 июня 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

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

Международная ответственность за вредные последствия действий не запрещенных международным правом (окончание) [A/CN.4/384¹, A/CN.4/402²,

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

A/CN.4/405³, A/CN.4/L.410, раздел F, ILC (XXXIX)/
Conf.Room Doc.2⁴]

[Пункт 7 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

СТАТЬЯ 2 (Используемые термины)

СТАТЬЯ 3 (Различные случаи трансграничных последствий)

СТАТЬЯ 4 (Ответственность)

СТАТЬЯ 5 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 6 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)⁵ (окончание)

1. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), подводя итог прениям по данной теме, говорит, что основные выводы состоят в следующем: во-первых, Комиссии следует стремиться к выполнению мандата, возложенного на нее Генеральной Ассамблеей; во-вторых, проект статей не должен препятствовать научно-техническому прогрессу; и в-третьих, в целях сохранения единства темы и повышения ее полезности необходимо увязать предупреждение ущерба с его возмещением.

2. Помимо этого, к данной теме применим ряд общих принципов, в том числе принцип обеспечения для каждого государства такой свободы действий в пределах его территории, которая совместима с уважением суверенитета других государств; принцип предупреждения и связанный с ним принцип возмещения ущерба в случае его нанесения; и принцип, согласно которому пострадавшая сторона, которой был нанесен трансграничный ущерб, не должна сама покрывать свои убытки. Важно отметить, что, хотя в отношении того, являются ли эти принципы признанными принципами обычного международного права, были выражены различные точки зрения, никто не высказал мысли о том, что они не касаются рассматриваемой темы.

3. Одни члены Комиссии рекомендовали Специальному докладчику проявлять осторожность и быть более реалистичным, а другие настоятельно призывали его занять твердую и даже смелую позицию. Вероятно, наилучший выход для него — это проявлять осторожность в отношении сферы охвата данной темы, быть твердым в том, что касается принципов, и с позиций реализма подходить к вопросу о процедурах и обязательствах. Во всяком случае он в полной мере осознает необходимость политической поддержки государств,

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Схематический план, представленный предыдущим Специальным докладчиком Р.К. Квентин-Бакстером на тридцать четвертой сессии Комиссии, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план в четвертом докладе Р.К. Квентин-Бакстера, представленном на тридцать пятой сессии Комиссии, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

⁵ Тексты см. 2015-е заседание, пункт 1.

а также практические проблемы, которые могут возникнуть в связи с рассмотрением любого свода статей по данной теме.

4. Одна из многих затронутых проблем касается характера предлагаемых статей и вопроса о том, ведется ли работа по подготовке проекта рамочного соглашения или комплекса рекомендаций. Г-н Махью (2018-е заседание), например, заявил, что основу для разработки режима ответственности может составить схематический план, а г-н Ши (2020-е заседание) высказал мнение, что Комиссия должна избегать теоретических проблем, предложить вместо этого какую-либо рабочую гипотезу и продолжить подготовку проекта статей. Сам же г-н Барбоса считает, что Комиссии следует направить свои усилия на разработку гармоничного свода статей, которые соответствовали бы принципам права и справедливости, а затем принять решение по данному вопросу или же оставить его на усмотрение Генеральной Ассамблеи.

5. Другая проблема касается основного элемента темы, которым, по его мнению, является ущерб, фактический или потенциальный. Высказывалось предположение, что г-н Барбоса намеревается основными элементами темы считать понятия взаимных ожиданий и злоупотребления правом. Однако он никогда не предлагал считать взаимные ожидания основным элементом темы, а лишь выставлял их в качестве условия для смягчения объективной ответственности. Никогда не упоминал он и о концепции злоупотребления правом, которая, по его мнению, не имеет широкого распространения в международном праве, редко применяется международными судами в качестве основы для принятия решений, если не сказать, что она не применяется ими вообще, и практически неизвестна в ряде правовых систем. Упоминались также концепции несправедливого обогащения и узурпации преимуществ, связанных с качеством жизни, но эти два понятия просто по-иному выражают одно и то же, и ни одно из них не является основой для возникновения ответственности в контексте данной темы.

6. Нет ничего необычного в концепции объективной ответственности, которая претерпела одинаковую эволюцию как в международном, так и во внутреннем праве. Единственный вопрос заключается в нахождении общей формулировки этой концепции. Однако Комиссия не должна продолжать подвергать сомнению концептуальные основы этой темы.

7. Он согласен с тем, что ущерб является одновременно и причиной возникновения ответственности и условием для возмещения. В случае ответственности государств за противоправные действия под ущербом понимается нечто иное, поскольку его нанесение возлагает на государство-правонарушителя обязанность восстановить положение вещей, существовавшее на момент нарушения, в то время как в контексте рассматриваемой темы возмещение определяется на основе иных факторов и может быть неравнозначным фактически понесенному ущербу. Является ли из этого, в контексте ответственности государств, что при отсутствии материального ущерба любое право на предъявление иска носит чисто символический

характер? Или же необходимо сослаться на существующую в международном праве концепцию удовлетворения, которое иногда следует за нарушением обязательства, не связанного с материальным ущербом? Как бы то ни было, г-н Барбоса напоминает, что, как указывается в его втором докладе (A/CN.4/402, пункт 9), различие между двумя этими темами необходимо провести на основе концепции ущерба, "которой придерживалась до настоящего времени" Комиссия, поскольку ущерб, как понятие, определенное Комиссией в контексте ответственности государств, не ведет к возникновению ответственности и, таким образом, к его возмещению. Поэтому на данном этапе ущерб не является ни условием существования противоправного действия, ни условием возмещения в контексте ответственности государств.

8. Если Комиссия согласится с его позицией, то можно будет избежать дискуссии по вопросу о том, равнозначны или неравнозначны принципам обычного международного права основополагающие принципы данной темы, изложенные в разделе 5 схематического плана. Он исходил из предпосылки, что суверенное равенство является устоявшимся принципом международного права: если какое-либо государство пользуется неограниченной свободой осуществлять на своей территории деятельность, которая наносит ущерб соседней территории, а компенсация при этом не предусматривается, то такое равенство нарушается; иными словами, один территориальный суверенитет возобладает над другим территориальным суверенитетом. Из этого можно сделать вывод, что принцип, изложенный в пункте 1 раздела 5 схематического плана, может быть выведен из принципа суверенного равенства и поэтому должен быть признан принципом международного права. Однако к такому же заключению можно прийти и путем дедукции, поскольку эти принципы вполне можно вывести из судебных решений, двусторонних и многосторонних договоров и заявлений международных конференций и других органов. Как бы то ни было, недостаточно заявлений о том, что применение этих принципов должно быть предметом договоренности между государствами, ибо если эти принципы будут признаны несуществующими, то любая договоренность будет равнозначна уступке со стороны государства, которое обладает фактической возможностью осуществлять деятельность. Действительно, отсутствие правовых принципов по данному вопросу поставило бы в более выгодное положение те государства, которые обладают такой возможностью, в ущерб государствам, испытывающим на себе вредные последствия таких действий. Подобная ситуация не укрепит международную солидарность. Если Комиссия решит, что эти принципы не существуют в международном праве и поэтому их не следует предлагать для целей прогрессивного развития права, то она должна ясно заявить об этом и взять на себя всю ответственность перед Генеральной Ассамблеей и мировым общественным мнением в целом.

9. Мнения членов Комиссии относительно необходимости включения в проект перечня опасных видов деятельности разделились. Как он уже указывал, такой перечень устареет через десять лет, и в любом случае в нем будут учтены лишь некоторые виды деятельно-

сти, а Генеральная Ассамблея просила Комиссию рассмотреть вопрос о последствиях всех незапрещенных видов деятельности. Тем не менее оратор попытается учесть озабоченность тех, кто выступает за составление такого перечня, и, возможно, включит его в комментарий и даст в проекте статей более подробное описание того, что представляет собой вредная деятельность. В отношении взаимосвязи между статьями и существующими конвенциями он согласен с тем, что формулировку проекта статьи 5 нельзя назвать удачной, и предлагает заменить ее формулировкой пункта 2 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

10. Он считает излишне пессимистичным мнение г-на Калеру Родригеша (2019-е заседание) о том, что перечень действий лишь подчеркнет бесполезность общей конвенции. Например, в соответствии с проектом статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков государство может быть освобождено от ответственности, если оно сможет доказать, что им было сделано все возможное с точки зрения современной технологии. Однако, если ущерб нанесен в результате аварии, вызванной опасным характером деятельности на реке или около реки, то государство должно нести за эту аварию объективную ответственность.

11. В этой связи он не может согласиться с тем, чтобы Генеральная Ассамблея не была знакома с проблемами объективной ответственности, когда она поручила Комиссии выполнение этой задачи. Комиссия сообщила Генеральной Ассамблее, что ввиду совершенно иного характера ответственности за риск и различных норм ее регулирования совместное рассмотрение темы ответственности государств и данной темы лишь затруднит их понимание. Поэтому Генеральная Ассамблея приняла специальное решение о том, что Комиссии следует рассмотреть каждую из этих двух тем в отдельности.

12. Цель всей этой работы выражает замечание, содержащееся в докладе Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развитию, озаглавленном "Our Common Future" ("Наше общее будущее"):

Национальное и международное право по традиции отстают от событий. Сегодня ускоряющиеся темпы и расширяющийся масштаб воздействия на экологическую основу развития быстро опережают правовые режимы. Законы человечества должны быть пересмотрены, с тем чтобы не допустить противоречия между человеческой деятельностью и неизменяющимися и универсальными законами природы...⁶

Оратор не хочет заниматься пророчеством подобно Кассандре, но, если государства не откажутся от некоторых концепций, несовместимых с реальностями нынешнего века взаимозависимости, ситуация может вопреки ожиданиям ухудшиться. Г-н Томушат (2018-е заседание) правильно отмечал, что в нашу эпоху трансграничные последствия равносильны агрессиям XIX века и что государственному суверенитету в большей степени угрожает эта новая опасность, нежели приме-

⁶ Oxford University Press, 1987, p. 330.

нение силы. Ввиду этого разрабатываемый международный документ должен преследовать четыре главные цели: ввести в международное право необходимые правовые концепции, учитывающие появление новых опасных видов деятельности; создать для государств механизмы разработки режимов осуществления новых видов деятельности и сформулировать руководящие принципы разработки таких режимов; помочь государствам в урегулировании существующих конфликтных ситуаций посредством использования механизма, изложенного в схематическом плане, или другого механизма; и дополнить существующие режимы ответственности государств за противоправные действия.

13. Предлагалось согласовать терминологию трех тем — международные водотоки, ответственность государств и настоящая тема — и список используемых терминов вместе с их значениями включить в какую-либо статью, приложение или комментарий. Г-н Барбоса, разумеется, составляет свои доклады на испанском языке и использует испанскую правовую терминологию, которая весьма сходна с французской. Единственное, что он позволил себе, — это использовать термин "responsabilidad estricta", не применяемый в испанском юридическом языке, поскольку его предшественник г-н Р.К. Квентин-Бакстер использовал термин "strict liability". Высказывалось предположение, что оратор заимствовал свои концепции из общего права, однако это мало вероятно, поскольку он получил юридическое образование в области гражданского права. Правда, в своем втором докладе (A/CN.4/402) он несколько раз ссылаясь на работы авторов англосаксонской школы, но это было сделано ввиду того, что международные конвенции предусматривают различные степени строгой ответственности, и он хотел подчеркнуть необходимость гибкого подхода при разработке данной темы. Возникали также проблемы перевода, однако он не мог контролировать перевод на другие языки.

14. Один очень важный аспект темы касается предотвращения, и, по мнению одних членов Комиссии, оратор уделил ему чрезмерное внимание, а по мнению других, — недостаточное. И все же большинство членов Комиссии считают предотвращение абсолютно необходимым, а несколько лет назад аналогичное мнение высказала Генеральная Ассамблея. Некоторые члены считают также, что обязательства, связанные с предотвращением, относятся к сфере ответственности государств ввиду того, что нарушение этих обязательств ведет к возникновению вторичного обязательства возмещения. В конечном счете, оба режима ответственности могут сосуществовать в одном и том же документе, но самое важное — проводить между ними концептуальное различие.

15. Ответственность включает в себя два разных аспекта: последствия нарушения обязательства и обязанности, возлагаемые законом на любое лицо, осуществляющее деятельность в обществе. Исходя из этого, оратор считает, что рассмотрение вопроса об обязательствах по предотвращению входит в компетенцию Комиссии. Некоторые члены Комиссии ссылались также на пункт 8 раздела 2 и пункт 4 раз-

дела 3 схематического плана, каждый из которых содержит положение о том, что "непринятие любых мер, требуемых правилами, которые содержатся в настоящем разделе, само по себе не ведет к возникновению любого права на действия". Однако он опасается, как бы Комиссию не обвинили в том, что она фактически занимается рассмотрением последствий противоправных действий, поскольку утверждение об отсутствии последствий того или иного действия, по всей видимости, предполагает применение какой-либо вторичной нормы. Если опустить данное предложение, то проект статей будет относиться к сфере первичных норм, поскольку в статьях будут регулироваться обязательства по предотвращению, а не их последствия, а также обязательства по возмещению, которые не являются следствием противоправного действия. Какой бы ни была точка зрения на подлинный характер таких обязательств в обычном международном праве, ясно, что их нарушение, согласно проекту, влечет за собой определенные последствия и что эти последствия имеют одну общую черту: они связаны с наносимым ущерб действием и поэтому влекут за собой возмещение. Например, в пункте 4 раздела 5 предусматриваются неблагоприятные последствия процедурного характера в случае нарушения обязательства и согласно пункту 4 раздела 3 и пункту 8 раздела 2 в момент компенсации вновь возникает другое обязательство. В пункте 3 раздела 4 предусматривается, что при определении причитающегося возмещения "...необходимо учитывать разумность поведения сторон, связанного... с мерами по исправлению положения, принятыми действующим государством для защиты интересов затрагиваемого государства". Необходимо также учитывать любые возможные соответствующие факторы, в том числе факторы, изложенные в разделе 6, особенно в пунктах 4, 9 и 10 этого раздела.

16. Вопрос, имеющий центральное значение для определения рамок темы, состоит в том, приводит ли к возникновению ответственности непреднамеренное нарушение территориального или нетерриториального суверенитета, и цель этого вопроса состоит в том, чтобы выяснить, поддаются ли определению рамки данной темы. Г-н Квентин-Бакстер применил для этого критерий физических последствий, который можно изобразить следующим образом: в физическом мире причинная ответственность предполагает причинную цепочку, на одном конце которой имеется район, расположенный на территории или под контролем одного государства, а на другом конце — район, расположенный на территории или под контролем другого государства, пострадавшего от пагубных последствий той или иной деятельности. В физическом мире, как свидетельствует пример арбитражного решения по делу об *Озере Лану*, пагубное воздействие имеет негативные экономические или социальные последствия. Однако в экономических и социальных отношениях невозможно со всей определенностью установить такую взаимосвязь. Поэтому г-н Барбоса понимает обеспокоенность тех членов Комиссии, которые считают, что выход за рамки физических последствий может привести к появлению такого множества вариаций и концепций действий и ущерба, что рамки этой темы невозможно будет определить.

17. Двумя другими представляющими интерес критериями являются опасная деятельность и окружающая человека среда. В схематическом плане предпочтение было отдано опасной деятельности с пагубными физическими последствиями, и если выбор будет остановлен на этом критерии, то отношение к данной теме будет иметь лишь ущерб, нанесенный в результате только такой деятельности. В стремлении определить виды деятельности, имеющие отношение к данной теме, оратор преднамеренно добавил еще два критерия: а) создаваемая опасность должна быть в целом предсказуемой и должна поддаваться оценке или быть видимой, а если она является скрытой, то она должна быть известна государству происхождения; б) это государство должно знать или располагать средствами, чтобы узнать об осуществлении такого рода деятельности на его территории. Эти условия призваны смягчить ответственность. Г-н Калеру Родригеш, видимо, считает, что компенсация должна представляться не только за ущерб, который можно было предвидеть, но и за ущерб как таковой. Однако в результате такого подхода на государства возлагалась бы абсолютная ответственность в очень строгой форме, а это не входит в цели проекта.

18. Обращалось внимание на некоторую двусмысленность терминов "территория", "юрисдикция" и "контроль". Комиссия стремится определить субъект, который будет нести ответственность за действия, охватываемые настоящей темой, и многие члены Комиссии, включая оратора, считают, что на международном уровне такая ответственность должна возлагаться на государство, на территории или под контролем которого произошло действие, имеющее вредные трансграничные последствия. Как указывал Макс Хубер, арбитр по делу об *острове Пальмас* (см. A/CN.4/384, приложение III), суверенитет в отношениях между государствами означает независимость и право осуществлять функции государства в том или ином районе независимо от любого другого государства. Это право предполагает в качестве естественного следствия обязанность защищать в пределах своей территории права других государств.

19. Таким образом, фактор территории является важнейшей основой для осуществления юрисдикции и возложения ответственности за вредные последствия экстратерриториальных действий. В контексте рассматриваемой темы большинство таких действий происходит в пределах территории государства — части Земли, на которой суверенное государство осуществляет исключительную юрисдикцию и на которой в соответствии с международным правом оно имеет право разрешать или запрещать определенные виды деятельности, но остается ответственным перед другими членами международного сообщества за некоторые последствия таких действий. Именно такой смысл предполагается придать в проекте статей термину "территория".

20. Что касается термина "контроль", то можно сослаться на консультативное заключение Международного Суда по делу о *Намибии*⁷, как это весьма

справедливо отмечал г-н Рукунас. В этом смысле данное слово означает, что государство, фактически осуществляющее исключительную юрисдикцию над территорией, может быть признано ответственным за некоторые экстратерриториальные вредные последствия деятельности, осуществляемой на этой территории. В этом деле международное сообщество по политическим мотивам отказывается признать законность присутствия соответствующего государства на указанной территории путем признания его юрисдикции, однако хочет возложить на это государство ответственность, поскольку в противном случае это означало бы поощрение данного государства за его незаконное присутствие.

21. Необходимо остановиться еще на двух моментах. Первый касается деятельности, осуществляемой за пределами районов, находящихся под исключительной юрисдикцией государств, или, иными словами, в районах, которые являются общим наследием человечества и которыми согласно международному праву могут пользоваться все государства. Когда такое использование наносит ущерб другим государствам, приносящая ущерб сторона несет за это ответственность. В этой связи в проекте статей упоминается деятельность в открытом море и в космосе.

22. Второй момент касается деятельности, осуществляемой в регионах мира, которые не являются ни общим наследием человечества, ни частью территории какого-либо государства. В этих районах согласно международному праву одно государство пользуется рядом исключительных или постоянных прав, но при этом другие права предоставляются и другим государствам. В таких случаях осуществление исключительных прав первым государством предполагает его ответственность, но когда и другие государства осуществляют определенные права, они также несут ответственность за последствия своей деятельности. Примером таких районов является исключительная экономическая зона, где прибрежное государство пользуется постоянными и исключительными правами, хотя другие государства также пользуются определенными правами, например правом судоходства.

23. В районах, являющихся общим наследием человечества, таких как открытое море и космическое пространство, возложение ответственности является более сложным вопросом, но и здесь можно провести аналогии между работами Макса Хубера и положениями общего международного права. Точно так же, как исключительное осуществление государством юрисдикции над своей территорией возлагает на него ответственность за вредные последствия его деятельности на этой территории, исключительная юрисдикция государства над судном, символом которой является его флаг, предполагает его ответственность за ущерб, причиненный этим судном. Примером этих двух аспектов ответственности является исключительная экономическая зона. Прибрежное государство будет нести ответственность за вредные последствия, к которым может привести осуществление его исключительных прав, а другие государства будут нести ответственность за вредные последствия осуществления

⁷ См. 2019-е заседание, сноска 12.

прав, принадлежащих им в соответствии с принципом флага.

24. Следует также подчеркнуть, что нормы, касающиеся возложения ответственности в международном праве, никоим образом не изменяют и не ограничивают средств защиты в соответствии с частным правом, которые имеются в рамках внутреннего законодательства соответствующего государства или в рамках международного частного права.

25. В отношении предложения г-на Огисо (2020-е заседание) г-н Барбоса заявляет, что согласно некоторым международным конвенциям главная ответственность возлагается на руководителя субъекта, причинившего ущерб, а государство несет ответственность лишь как гарант платежа. Однако такой вид защиты является лишь одним из многих, имеющихся в распоряжении сторон в ходе переговоров о порядке возмещения ущерба. Они могут договориться об ограничении или распределении ответственности между собой или просто предоставить равный доступ в суды и к другим средствам защиты в рамках внутреннего права. Однако такой порядок урегулирования в соответствии с частным правом или альтернативными методами недостаточен для снятия с государства ответственности при отсутствии установленного режима. Хотя средства защиты в соответствии с частным правом и предоставляют сторонам разнообразный выбор, они не могут гарантировать быструю и действенную компенсацию невинным жертвам, которые, понеся серьезный ущерб, вынуждены возбуждать дело против иностранных субъектов в судах других государств. Кроме того, средства защиты в соответствии с частным правом сами по себе не содействуют тому, чтобы государства принимали более эффективные превентивные меры в отношении деятельности, которая осуществляется в пределах их территории и имеет вредные трансграничные последствия.

26. Г-н Барбоса в настоящее время не собирается просить Комиссию передать представленные им проекты шести статей на рассмотрение Редакционного комитета. Некоторые статьи носят предварительный характер, и он изменит их формулировку в своем следующем докладе с учетом замечаний, высказанных в ходе дискуссии.

27. Г-н БЕННУНА говорит, что даже если проекты статей и не будут переданы на рассмотрение Редакционного комитета, состоявшаяся дискуссия, очевидно, поможет Комиссии продвинуться вперед в своем анализе этой темы. Однако на основной вопрос о разграничении между данной темой и темой общего режима ответственности ответ так и не был получен. Если нарушение обязательства по предотвращению, как указывал Специальный докладчик, действительно может повлечь за собой возмещение, то Комиссия в конечном счете занимается рассмотрением деятельности, которая в определенной степени является запрещенной. Поэтому было бы необходимо более четко определить рамки темы, ибо в противном случае оратор опасается, что на своей следующей сессии Комиссия столкнется с теми же самыми проблемами. Комиссия, несомненно, должна идти на риск и брать на себя

ответственность за это, но для этого ей необходимо иметь разумную основу. Специальный докладчик утверждал, что, по его мнению, между предупреждением, ущербом и возмещением должна существовать неразрывная связь и что особый характер данной теме придает вопрос об ущербе, вне зависимости от законности или противоправности данной деятельности и проблемы возложения ответственности. Поэтому Комиссии не совсем ясно, является ли предметом темы ответственность за риск или объективная ответственность и следует ли разрабатывать положения, касающиеся как превентивных мер, так и ответственности за риск. Если это так, то исследование такого вопроса, видимо, выходит за рамки мандата, полученного Комиссией от Генеральной Ассамблеи.

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, считает уместным напомнить, что рассматриваемая тема не является традиционным вопросом международного права. Ее рамки становятся все более четкими по мере продвижения Комиссии вперед в своей работе, и на нынешней сессии в данный вопрос была внесена еще большая ясность. Возможно, членам Комиссии следует выделить больше времени для ознакомления с различными аспектами темы, даже если всем им хочется сразу же выяснить ее рамки. В этом отношении они, безусловно, могут воспользоваться плодами прекрасной работы, проделанной Специальным докладчиком.

29. Г-н РЕЙТЕР говорит, что Специальный докладчик, подведение итогов которым и усилия которого по учету мнений всех членов Комиссии он оценивает весьма высоко, по-видимому, считает, что суть темы заключается не в наличии ответственности при отсутствии противоправного действия, а скорее в концепции опасной деятельности и в связанном с ней риске. Сам оратор готов согласиться с тем, что в одних случаях результатом здесь будет ответственность за противоправное действие, а в других — ответственность за непротивоправное действие. Он также считает, что Комиссии не следует слишком буквально понимать указания Генеральной Ассамблеи, поскольку она поручила Комиссии рассмотреть тему по практическим соображениям и указала случаи, которые она имела в виду. Если Комиссия считает, что эти случаи следует рассматривать с точки зрения как ответственности за противоправные действия, так и ответственности за законные виды деятельности, то она должна прямо заявить об этом если не в докладе о работе своей тридцать девятой сессии, то, по крайней мере, в докладе о работе своей сороковой сессии.

30. Оратор напоминает о своем предложении членам Комиссии (2021-е заседание) обдумать вопрос об ответственности за непреднамеренное нарушение неприкосновенности территории государства и нетерриториального пространства. Специальный докладчик принял предложение к сведению и рассмотрел данную проблему с точки зрения причинности. Возможно, причинность не всегда одинакова в контексте рассматриваемой темы и в контексте ответственности за противоправные действия, где проблема решается в рамках бессмысленной формулы, согласно которой государство несет ответственность за прямой, а не за

косвенный ущерб, за исключением случаев преднамеренного совершения действий, предполагающих нанесение ущерба. Однако, касаясь ответственности за непреднамеренное нарушение, г-н Рейтер имел в виду не намерение нанести ущерб, а возможную ситуацию, когда государство осуществляет опасную деятельность, но надеется, что никакой опасности она фактически представлять не будет. Иными словами, намерение государства состоит в осуществлении деятельности, но оно не исключает возможности того, что такая деятельность будет иметь опасные последствия. Когда происходит утечка опасных паров, как, например, в деле о *сталелавильном заводе в Трейле*, любой третий судья в подобном случае без колебаний классифицирует данное действие как нарушение неприкосновенности территории.

31. Единственным автором, занимавшимся данным вопросом, является Ганс Тальманн, который в диссертации на немецком языке, опубликованной в 1951 году под названием "Основополагающие принципы права современных добрососедских отношений между государствами"⁸, коснулся "иммиссий", или, иными словами, вредных последствий действий на близко расположенной собственности, угрожающих беспрепятственному использованию земли за пределами этой собственности. Именно такую концепцию "физических эмиссий" Специальный докладчик и взял в качестве критерия для своей темы. Можно также сказать, что в случае некоторых типичных физических эмиссий — но не в случае небольших или постепенных эмиссий — имеет место непреднамеренное нарушение территориального суверенитета. Если Комиссии удастся отойти от слишком узкого толкования законных и противоправных действий в своем подходе к данной теме — а, по мнению оратора, она, видимо, будет вынуждена сделать это, — то она сможет также избежать возможных разногласий между ее членами. Если Специальный докладчик придет к выводу о том, что основной вопрос данной темы заключается в опасной деятельности и в связанном с ней риске, то г-н Рейтер убежден, что Генеральная Ассамблея не будет возражать против этого.

32. Г-н БАРСЕГОВ отмечает, что, подводя итоги дискуссии по этому сложному и весьма актуальному вопросу, Специальный докладчик несколько упростил свою позицию. Оратор напоминает, что в своем более раннем заявлении (2020-е заседание) он выразил озабоченность по поводу недостаточной конкретности применяемых терминов и перечня проблем, которые предстоит рассмотреть; к тому же эта недостаточная конкретность отражена в названии темы, которая касается не правомерных, а запрещенных действий. Он говорил также, что, прежде чем формулировать нормы, регулирующие такого рода проблемы, Комиссии следует определить разумные правовые основы, свободные от всякого субъективизма и не дающие почвы для какой-либо политической игры. Однако Специальный докладчик не упомянул о работе по вопросу об ответственности, проводимой в других

организациях, и не объяснил, каким образом он намеревается учитывать эту работу, хотя несколько членов Комиссии отмечали, что Комиссия не может пренебрегать работой, осуществляемой в других областях, где также возникает вопрос об ответственности. Поэтому г-н Барсегов предлагает Специальному докладчику изучить вопрос о международных нормах, которые можно будет взять за основу для определения ущерба и без которых будет практически невозможно разрешить проблемы, связанные с ответственностью. Он также выражает сожаление по поводу того, что Специальный докладчик ничего не сказал о чрезвычайно важном вопросе учета интересов того или иного государства в случаях, когда на его территории происходит авария. Если данный вопрос не будет урегулирован, то невозможно будет найти объективное и сбалансированное решение проблемы ответственности в целом.

33. Еще один важный момент, на котором должен сосредоточить свое внимание Специальный докладчик, состоит в том, что в случае аварии в каком-либо государстве трудно представить себе возможность нанесения физического или политического ущерба этому государству: это лишь усилило бы напряженность и недоверие между странами. Оратор напоминает, что он подчеркивал необходимость решения вопроса об ответственности за деятельность, не имеющую под собой никаких оснований, например за распространение заведомо ложной информации. Есть и ряд других вопросов, которые Специальный докладчик, к сожалению, не принял во внимание при подведении итогов, и г-н Барсегов надеется, что, когда будут готовы все краткие отчеты, Специальный докладчик тщательно изучит все мнения, высказанные в ходе прений.

34. Г-н БИСЛИ говорит, что в своем блестящем резюме итогов дискуссии Специальный докладчик сосредоточил внимание на основном вопросе, который предстоит решить Комиссии: должна ли она заниматься кодификацией действующего права или прогрессивным развитием права, касающегося рассматриваемой темы. У самого оратора сложилось впечатление, что, хотя ни один член Комиссии не выступал против задачи прогрессивного развития права, относительно фактической точки отсчета в работе Комиссии, видимо, существуют различные мнения. В различных правовых системах также имелись разногласия в отношении терминологии и концептуального подхода к данной теме. Однако никто не говорил об отсутствии правовой основы для концепции ответственности за ущерб, нанесенный в результате законных действий. Г-н Бисли выражает надежду, что Комиссия не откажется от работы над данной темой из-за этих разногласий. Она должна проявлять осторожность, но не поддаваться искушению прекратить свои усилия.

35. Г-н ШРИНИВАСА РАО говорит, что он разделяет точку зрения Специального докладчика по многим вопросам, затронутым им в его прекрасном резюме. Упор был сделан на государство как субъект, несущий ответственность за случаи, охватываемые данной темой, и совершенно ясно, что каждое государство должно нести ответственность за то, что происходит

⁸ Grundprinzipien des modernen zwischenstaatlichen Nachbarrechts (Zurich, Juris-Verlag, 1951).

на его территории; очевидно также, что невиновная сторона не должна сама покрывать свои убытки. Однако необходимо помнить, что развивающиеся страны, составляющие 80–90 процентов международного сообщества, не всегда могут выплатить возмещение. Таким образом, когда опасные виды деятельности выполняются на их территории другими субъектами, например транснациональными корпорациями, эти страны не имеют необходимых ресурсов для осуществления ответственности. Для достижения реалистических результатов в проекте следует отразить данный аспект проблемы.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что рассмотрение пункта 7 повестки дня завершается.

Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) [A/CN.4/391 и Add.1⁹, A/CN.4/401¹⁰, A/CN.4/L.383 и Add.1–3¹¹, ST/LEG/17]

[Пункт 8 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить свой третий доклад по данной теме и указать, как, по его мнению, Комиссии следует его рассматривать.

38. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС (Специальный докладчик) говорит, что на рассмотрении Комиссии находятся два следующих один за другим доклада, посвященных данной теме, а именно второй доклад (A/CN.4/391 и Add.1), представленный в 1985 году, и третий доклад (A/CN.4/401), представленный в 1986 году. В соответствии с решением, принятым Комиссией после рассмотрения ею его предварительного доклада¹² на ее тридцать пятой сессии и утвержденным Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 38/138 от 19 декабря 1983 года (пункт 3), Специальный докладчик продолжил свою работу над второй частью темы, то есть над вопросом о правовом статусе, привилегиях и иммунитетах международных организаций, их должностных лиц, экспертов, а также других лиц, занятых в их деятельности, но не являющихся представителями государств.

39. Комиссия рассмотрела данную тему на своей тридцать седьмой сессии в 1985 году¹³. Ввиду нехватки времени обсуждение было, к сожалению, кратким и Комиссии не удалось принять какое-либо решение

⁹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая).

¹⁰ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

¹¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая)/Add.1.

¹² *Ежегодник.., 1983 год*, том II (часть первая), стр. 285, документ A/CN.4/370.

¹³ См. *Ежегодник.., 1985 год*, том I, стр. 352 и далее, 1925–1927-е и 1929-е заседания.

по представленному докладчиком проекту статьи¹⁴. Она сочла целесообразным возобновить рассмотрение проекта статьи на своей тридцать восьмой сессии, с тем чтобы большее число членов могли высказать свою точку зрения, а новые члены могли познакомиться с данной темой. Комиссия рекомендовала докладчику лишь рассмотреть возможность представления ей конкретных предложений относительно сферы применения проекта статей, который предстоит подготовить, а также схематический план вопросов, которые будут охвачены статьями.

40. Поэтому он подготовил свой третий доклад (A/CN.4/401) для тридцать восьмой сессии Комиссии, на которой вновь не удалось рассмотреть его, опять же из-за недостатка времени. Он отмечает, что в третьем докладе были учтены ответы на различные вопросы (1965, 1978 и 1984 годов), разосланные Юриконсультом Организации Объединенных Наций специализированным учреждениям Организации Объединенных Наций, МАГАТЭ и региональным организациям. Эти ответы содержатся в исследованиях, подготовленных Секретариатом в 1967 году¹⁵ и 1985 году (A/CN.4/L.383 и Add.1–3) и в вышущем в 1987 году сборнике (ST/LEG/17).

41. Оратор предлагает сосредоточить основное внимание в ходе нынешней сессии на обсуждении третьего доклада (A/CN.4/401) и, в частности, на возможной сфере применения проекта статей (там же, пункт 31) и на схематическом плане для разработки статей (там же, пункт 34). Комиссии было бы проще рассмотреть второй доклад совместно с четвертым докладом, который оратор подготовит к следующей сессии. Тогда она смогла бы принять решение, заслушав замечания тех членов Комиссии, которые были избраны в ее состав после включения данной темы в повестку дня.

42. Он, разумеется, придает особое значение замечаниям и предложениям, которые члены Комиссии выскажут в отношении двух основных моментов, упомянутых в его третьем докладе, то есть в отношении сферы применения привилегий и иммунитетов организаций и различных работающих в них лиц, а также в отношении схематического плана для разработки проекта статей. Тогда Комиссия сможет принять решение о дальнейшем ходе своей работы, и у оратора будет более четкое представление о точке зрения Комиссии в отношении мандата, возложенного на нее Генеральной Ассамблеей.

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что по рекомендации Специального докладчика Комиссии следует сосредоточить свое внимание на обсуждении его третьего доклада и особенно на предложенных им сфере применения проектов статей и схематическом плане (A/CN.4/401, пункты 31 и 34).

¹⁴ См. *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 86, сноска 252.

¹⁵ *Ежегодник.., 1967 год*, том II, стр. 154 англ. текста, документ A/CN.4/L.118 и Add.1 и 2.

44. Г-н ТОМУШАТ говорит о желательности иметь в распоряжении Комиссии список государств, ратифицировавших Венскую конвенцию о представительстве государств 1975 года.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Секретариат подготовит такой список. Он предлагает закрыть заседание, с тем чтобы дать возможность Редакционному комитету провести свое заседание.

Заседание закрывается в 12 час. 25 мин.

2024-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 1 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

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

Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (продолжение)
[A/CN.4/391 и Add.1¹, A/CN.4/401², A/CN.4/L.383 и Add.1–3³, ST/LEG/17]

[Пункт 8 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н РЕЙТЕР отмечает, что заявления членов Комиссии, как правило, отражают опыт их работы, например, на третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву или, как в настоящем случае, опыт работы на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями, состоявшейся в Вене в 1986 году, которая завершила работу ряда международных конференций по праву договоров и на которой рассматривались также вопросы, касающиеся международных организаций. На нынешнем этапе Комиссия не может рассматривать вопрос, который непосредственно или даже косвенно затрагивает международные организации, без учета тех реакций, которые появились в ходе Венской конференции 1986 года в связи с проблемами международных организаций.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

2. Он хотел бы высказать два замечания по вопросу, которому Специальный докладчик уделил особое внимание, а именно о сфере применения предложенного им проекта. Во-первых, необходимо определить, относится этот проект ко всем международным организациям или только к некоторым из них. По мнению Специального докладчика и, очевидно, Комиссии, проект с самого начала следует разрабатывать и рассматривать в качестве документа, применимого ко всем международным организациям. Однако на завершающем этапе работы Комиссии ей, возможно, придется изменить свое мнение, поскольку этот вопрос имеет политические и технические аспекты, которые обнаружатся только в ходе дальнейшей работы. Поэтому он считает, что на нынешнем этапе Комиссии не следует отказываться от той осторожной позиции, которую она занимала.

3. Во-вторых, что касается вопросов, которые необходимо рассмотреть и которые приводятся в предварительном плане, он считает целесообразным на первом этапе работать по возможно более широкому плану. Схематический план, предложенный Специальным докладчиком, не вызывает у него критических или иных замечаний, поскольку Комиссия неизбежно столкнется с серьезной проблемой политического и технического характера, так как она начинает работу не в новой области, а в той, где уже имеется целый ряд специальных договоров. Поэтому с полным основанием можно предположить, что государства, на территориях которых находятся штаб-квартиры международных организаций, будут ссылаться на сложность решения проблем, связанных с созданием этих организаций, и на нежелательность пересмотра уже принятых решений. Более того, очевидно, что правовые нормы, предлагаемые Комиссией, будут сравниваться с действующими нормами и что они должны обеспечивать международным организациям и международным гражданским служащим по меньшей мере такие же преимущества. Наконец, международные организации имеются на территории незначительного числа государств, поэтому предстоит решить большое число политических проблем. Исходя из этого, г-н Рейтер считает, что в нынешних условиях Комиссии не следует затрагивать эти сложные политические вопросы.

4. Деятельность Комиссии будет плодотворна в том случае, если она будет рассматривать вопросы, которые редко регулируются соглашениями о штаб-квартире или вообще игнорируются такими соглашениями и практикой или требуют более подробной регламентации. Например, не во всех соглашениях о штаб-квартире рассматривается вопрос об архивах международных организаций. А этот вопрос, кажущийся простым на первый взгляд, приобретает новое значение в свете технического прогресса. Приводя в качестве примера организацию, которая в течение длительного времени рассматривалась Экономическим и Социальным Советом в качестве неправительственной организации, до того как она была признана международной организацией, — Международную организацию уголовной полиции (ИНТЕРПОЛ) — он отмечает, что эта организация хранит уголовные дела на преступников, разыскиваемых по всему миру. По мере того, как все страны принимают законы в защиту прав человека,

особенно в условиях прогресса в области обработки информации, в результате которого самая разнообразная информация об общественной и частной жизни всего человечества может храниться на небольшой площади, встает вопрос, распространяются ли привилегии международных организаций на информацию, которая хранится ими в компьютерах. Является ли такая информация архивом или нет? Этот вопрос встал перед ИНТЕРПОЛОм в тот день, когда эта организация приобрела компьютер. Суды Соединенных Штатов вначале вынесли решение, в соответствии с которым ИНТЕРПОЛУ не может быть предоставлен статус международной организации, так что он не может ссылаться на привилегии или иммунитет. В результате, если эта организация передаст информацию о каком-либо лице, которое впоследствии будет признано невиновным, то она может быть привлечена к ответственности. Поэтому он поддерживает широкий план, предложенный Специальным докладчиком, даже если Комиссия, возможно, впоследствии откажется от продолжения работы по тому или иному конкретному направлению.

5. Говоря об определении международной организации — а его взгляды на это определение вытекают из выводов, которые он сделал на Венской конференции 1986 года, — он указывает, что в ходе всей своей деятельности Комиссия придерживалась определения, содержащегося в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, в пункте 1 (i) статьи 2 которой говорится, что под международной организацией понимается "межправительственная организация". Несмотря на то, что в ходе подготовительной работы Венской конференции 1986 года правительства многих стран обращались к Комиссии с просьбой уточнить это определение, она отказалась от такого подхода, встав на позицию, в соответствии с которой межправительственная организация либо неспособна заключать договоры, и в этом случае Конвенция не будет применяться к ней, либо она обладает такой правоспособностью и Конвенция будет к ней применяться. В отношении Венской конвенции о представительстве государств вопрос определения непосредственно в 1975 году не затрагивался, поскольку эта Конвенция применяется только к определенным организациям. Тем не менее этот вопрос затрагивался косвенно, когда обсуждалась возможность применения этих же норм к другим межправительственным организациям. Однако в настоящий момент перед нами стоит вопрос, на который Комиссия не может дать такой же ответ, какой она давала ранее. Необходимо ответить на вопрос, должна ли Комиссия предусмотреть минимум привилегий для международных организаций и определить тот тип международных организаций, которые будут ими пользоваться, поскольку существуют международные организации, которые именуются таковыми, но не обладают правоспособностью заключать договоры. В этой же связи ему хотелось бы знать, не обладает ли международная конференция в какой-то степени правосубъектностью. Не осуществляет ли председатель конференции, с согласия должностных лиц конференции, определенные международные действия от имени этой конференции? Не осуществляет ли международная конференция как таковая своего рода эмбриональную деятельность? Таким образом, Комиссии, возможно, следует

более точно высказаться о том, что же является международной организацией.

6. Предложение Специального докладчика о том, чтобы признавать у международных организаций наличие международной правосубъектности, вызывает у него определенные оговорки. Каково содержание международной правосубъектности? Она подразумевает по крайней мере наличие права заключать международные соглашения и, возможно, также наличие определенной международной ответственности. Если при таком положении вещей Комиссия намерена применять термин "международная организация" к образованиям, не имеющим права заключать договоры, то в этом случае едва ли можно говорить о международной правосубъектности. В своем докладе об ответственности государств г-н Аго затронул вопрос о наличии в принципе у международных организаций международной ответственности. Однако вопрос об ответственности международных организаций в качестве возможного объекта исследования никогда не вставал, поскольку общей концепции международной организации, которая бы применялась ко всем организациям, не существует. Международные организации получают все большее распространение, поскольку они представляют собой будущее человечества, однако государства хотели бы определять их независимо друг от друга, наделяя каждую организацию своим особым статусом.

7. У него нет никаких оговорок в отношении правоспособности международных организаций, определяемой в соответствии с внутренним правом, при условии, что она определяется их функциями. Правоспособность международных организаций должна соответствовать особенностям каждой из них, и поэтому нельзя установить общие правила. В этой связи Венская конференция 1986 года приняла значительно более точное определение понятия "правила организации", чем определение, разработанное Комиссией, заменив слова "...соответствующие решения и резолюции" словами "решения и резолюции, принятые в соответствии с [уставными] документами".

8. Он настоятельно призывает Комиссию проявить осторожность, с тем чтобы у правительств некоторых стран не сложилось впечатление, что она пытается усложнить вопрос. Более того, многие международные организации сталкиваются с реальными проблемами при осуществлении некоторых видов внутренней деятельности, например, связанной с работой кооперативных магазинов международных должностных лиц ("коммисэри" в Вене и "САФИ" в Женеве). Именно эти вопросы должна изучить в числе других вопросов Комиссия, чтобы ее работа была плодотворной.

9. Г-н ПАВЛЯК говорит, что тема, которая рассматривается с 1976 года, не вызывает у него особого желания выступать, поскольку ему не хотелось бы опровергать мнения, с которыми уже согласилась Комиссия. В то же время у него имеются определенные сомнения и оговорки в отношении сферы применения проектов статей, которые приводятся в предложенном схематическом плане.

10. Его первое замечание носит общий характер. Как и большинство выступавших по этому вопросу в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, он считает целесообразным осуществить кодификацию по данной теме, которая является важной, сложной и многообещающей. Как указывал Специальный докладчик в своем третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 37), Комиссия, приступая к работе по развитию и кодификации данной темы как отрасли дипломатического права, намерена дополнить *corpus juris* дипломатического права, разработанный на основе ее деятельности и воплощенный в кодификационных конвенциях, упомянутых в этом докладе (там же), а также в Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года. Подготавливаемый в настоящее время новый правовой документ явился бы полезным дополнением к Конвенции о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций 1946 года.

11. Исходя из того четкого мандата, который Комиссия получила от Генеральной Ассамблеи, ей следует ускорить свою работу по данной теме. Поскольку государства одобрили различные выводы и рекомендации Комиссии, она пользуется поддержкой государств в отношении как возможной сферы применения проектов статей, которые будут разработаны по данной теме, так и схематического плана вопросов, которые должны быть охвачены в различных проектах статей.

12. Новый схематический план вопросов Специального докладчика, которые должны быть охвачены проектами статей (там же, пункт 34), является исчерпывающим и охватывает основные аспекты темы. Вместе с тем он носит столь общий характер, что по нему трудно высказать какие-либо замечания или внести предложения с целью улучшения. Более того, в нем уделяется неоправданно большое внимание вопросу привилегий и иммунитетов международных организаций и их должностных лиц, которые так или иначе рассматриваются в шести из одиннадцати разделов схематического плана. Привилегии и иммунитеты, несмотря на их важность, являются вспомогательным элементом по отношению к функциям и целям международных организаций, которые создаются, функционируют и контролируются при помощи государств.

13. Однако, как бы широки ни были их привилегии и иммунитеты, фактом остается то, что международные организации являются субъектами международного права только в ограниченной степени. Их деятельность не может выходить за пределы, определенные в их уставных документах. Даже такая авторитетная организация, как Организация Объединенных Наций, не является полноправным субъектом международного права. Международные организации не могут действовать как государства, располагающие территорией и населением.

14. Это замечание влечет за собой вопрос о значении термина "международная организация", который Комиссия должна определить. Она, возможно, придет к более широкому определению, чем то, которое со-

держится в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Со своей стороны, он склонен согласиться с утверждением Специального докладчика, содержащимся в его втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 15), согласно которому Комиссии не следует пытаться "разработать и предложить точное определение международной организации". Он лично может принять в качестве рабочей гипотезы определение термина "международная организация" как означающее межправительственную или межгосударственную организацию.

15. Комиссии следует ограничить свои исследования межправительственными организациями универсального характера. Исходя из своего собственного опыта, он может сказать, что большинство важных региональных организаций уже создали свои *modus vivendi* и *modus operandi* в отношениях с государствами. В большинстве случаев между государствами и международными организациями универсального характера существуют подобные соглашения.

16. Рассматривая охват темы, как он изложен в схематическом плане в третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 31), он подчеркивает, что международные организации, учреждаемые государствами в целях осуществления сотрудничества в какой-либо конкретной области, имеют не только права, но и обязательства по отношению к государствам. Они должны руководствоваться своими уставными документами при осуществлении своих отношений с государствами и воздерживаться от тех видов деятельности, которые не предусмотрены в их мандате. Статус и роль международных должностных лиц также должны определяться в соответствии с уставным документом и мандатом организации, сотрудниками которых они являются, однако хорошо известно, что это не всегда так.

17. Хотя он решительно выступает за расширение функций и обязанностей международных организаций, он не может согласиться с мнением о том, что при расширении своих функций международная организация может стать независимой от государств, которые ее создали. Он утверждает, что такие организации могут действовать только в рамках, согласованных государствами-членами, и ни в коем случае не могут ставить себя выше государств.

18. Все эти факторы следует учитывать при формулировании конкретных положений, касающихся определений и сферы применения проектов статей, а также положений, которые будут положены в основу привилегий и иммунитетов международных организаций и за которыми последуют положения, определяющие особые привилегии международных организаций и их должностных лиц.

19. В заключение он благодарит Специального докладчика за его третий доклад и Секретариат за его весьма полезное исследование практики Организации Объединенных Наций, специализированных учреждений и МАГАТЭ, касающейся их статуса, привилегий и иммунитетов (A/CN.4/L.383 и Add.1-3), а также за не менее полезный документ, содержащий ответы регио-

нальных организаций на вопросник, касающийся их статуса, привилегий и иммунитетов (ST/LEG/17).

20. Г-н БЕННУНА говорит, что в ходе знакомства со вторым и третьим докладами Специального докладчика у него возник ряд вопросов. Цитируя выдержку из третьего доклада (A/CN.4/401, пункт 36), в соответствии с которой: "Этот свод норм представляет собой взаимосвязанное сочетание разнообразных и закрепленных в конвенциях положений, которые требуют согласования, и широкой практики, которая требует консолидации", — он спрашивает, во-первых, требует ли рассматриваемая тема только кодификации. Исключается ли ее прогрессивное развитие? Во-вторых, почему положения права договоров требуют согласования? Он хотел бы, чтобы Специальный докладчик пояснил это положение и рассмотрел его более глубоко с точки зрения правовой политики. Иными словами, он хотел бы знать, что представляют собой преимущества и недостатки такого согласования с точки зрения функционирования международных организаций. В-третьих, какое место и роль будут отведены принимающим странам в процессе согласования? Не следует ли отвести им особое место в этом процессе? В-четвертых, не подразумевает ли автоматически предполагаемый процесс кодификации участие международных организаций, и если да, то какую роль Специальный докладчик отводит международным организациям в этом процессе? Это сложный вопрос, связанный с вопросом о том, какие организации охватываются этим процессом.

21. Предварительный примерный план вызывает еще один ряд замечаний. Во-первых, вопрос взаимосвязи будущей общей конвенции и существующих конкретных соглашений не разъясняется. Во-вторых, в плане проводится различие между привилегиями и иммунитетами организации и привилегиями и иммунитетами ее должностных лиц. Разве они не взаимосвязаны друг с другом? Каким образом международные организации могут защищать своих сотрудников и обеспечивать соблюдение их привилегий и иммунитетов? Этот вопрос является классическим, поскольку он затрагивает основной момент консультативного заключения, вынесенного Международным Судом 11 апреля 1949 года по делу о возмещении вреда, понесенного на службе Организации Объединенных Наций⁴. Однако имеются также более свежие примеры, представляющие особый интерес и касающиеся международных должностных лиц, которые, будучи задержаны в своих странах, лишены возможности подать Генеральному секретарю заявление о своей отставке и от имени которых Организация Объединенных Наций пытается предпринять действия с целью поиска решения, учитывающего интересы государства-члена, соответствующего должностного лица и самой организации. Эти случаи имеют решающее значение для будущей деятельности международных организаций, то есть для безопасности международных должностных лиц при осуществлении ими своих функций. Если такие должностные лица могут быть задержаны во время командировки и отстранены от осуществле-

ния своих обязанностей, они, безусловно, будут не в состоянии осуществлять свои функции наилучшим образом.

22. В-третьих, относится или нет к данной теме то, что было названо "правом на функциональную защиту", то есть защиту, обеспечиваемую международными организациями? В-четвертых, в своем втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1) Специальный докладчик внес конкретное предложение относительно правосубъектности и правоспособности международных организаций. Соответствующее место необходимо также отвести принципу специализации международных организаций, который следует рассмотреть в отдельной статье. По вопросу о правосубъектности он отмечает, что в вышеупомянутом консультативном заключении Международный Суд указал, что Организация Объединенных Наций обладает объективной правосубъектностью, которая означает, что она может возбудить судебное разбирательство не только против своих членов, но и против государств, не являющихся ее членами. Разделяет ли Специальный докладчик это мнение? В добавление к "обычной" или "относительной" правосубъектности, которая действует только в отношении государств-членов и которая требует признания со стороны субъектов, не являющихся членами, соответствующее место следует отвести "объективной" правосубъектности, которая действует не только в отношении членов, но и государств, не являющихся членами, будучи своего рода абсолютной. В этой связи он указывает на пункт 37 второго доклада, в котором Специальный докладчик пока ограничивается относительной правосубъектностью.

23. Г-н ЯНКОВ благодарит Специального докладчика за его ясный и краткий доклад, в котором затронут ряд очень важных вопросов. Он также благодарит Секретариат за подготовленное им всестороннее исследование практики международных организаций (A/CN.4/L.383 и Add.1-3), в котором показано, что каждая организация имеет свои собственные правила. Для целей настоящего исследования этот момент следует учитывать, поскольку невозможно представить себе правовой режим, который был бы одинаково применим ко всем международным организациям и включал бы единообразные нормы.

24. В своем втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 15) Специальный докладчик указал, что цель должна заключаться в определении "общих норм, регулирующих правоспособность, привилегии и иммунитеты международных организаций". Однако, тщательно изучив существующие международно-правовые документы и практику, он сам склоняется в пользу более умеренного подхода, с помощью которого будут выявлены пробелы и нерешенные проблемы и будут предложены правовые нормы, соответствующие новым требованиям. Комиссии, безусловно, не следует упускать из виду общие рамки, однако ей следует применять прагматический подход, уделяя внимание теоретическим и общим проблемам и больше — методу кодификации правовых норм.

25. В своем третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 21) Специальный докладчик затронул некоторые очень

⁴ I.C.J. Reports 1949, p. 174.

важные вопросы, на которые Комиссии предстоит ответить. Первый вопрос касается роли обычая в праве о международных иммунитетах применительно к международным организациям. По его мнению, было бы целесообразно не уделять слишком много внимания обычному праву, поскольку уже имеется достаточно правовых документов. При рассмотрении второго вопроса, то есть вопроса о различиях между межгосударственными дипломатическими отношениями и отношениями между государствами и международными организациями, важно учитывать как сходство, так и различия. Общие аспекты этих отношений включают, например, регламентирование привилегий и иммунитетов, изъятия из национальных законов и положений, а также специальную правовую защиту и льготный режим, предоставляемый международным организациям и их персоналу. Что касается различий, то в традиционной дипломатии отношения между посылающим государством и принимающим государством опираются на суверенное равенство и важный принцип взаимности, который может также служить в качестве основного механизма правовой защиты. В этой связи г-н Беннуна спрашивает, каким образом международная организация могла бы обеспечить правовую защиту от действий принимающего государства, которое посягает на статус организации. В отношениях между государством и международной организацией отсутствует принцип суверенного равенства, и поэтому со всей очевидностью необходимо будет найти некое равновесие в трехсторонних отношениях, которые иногда возникают между посылающим государством, принимающим государством и международной организацией.

26. Специальный докладчик затронул в своем докладе (там же) два очень важных вопроса относительно масштабов привилегий и иммунитетов и единообразия или адаптации международных иммунитетов. Эти два вопроса следующие: во-первых, вопрос о том, какой тип международных организаций должен охватываться, то есть о сфере *ratione personae* проекта; и, во-вторых, вопрос о том, какие виды привилегий, иммунитетов и возможностей следует предоставлять, то есть о сфере *ratione materiae* проекта. Общая точка зрения, которая со всей очевидностью вытекает из предшествующих обсуждений в Комиссии, состоит в том, что в настоящее время Комиссии не следует пытаться проводить различие между отдельными видами организаций, однако это, вероятно, можно будет сделать на более позднем этапе, когда станет ясно, должны или не должны охватываться организации только универсального характера, входящие в систему Организации Объединенных Наций. По его мнению, Комиссии не следует ставить перед собой чрезмерно амбициозные цели, а следует ограничиться организациями универсального характера, поскольку, чем больше будет список организаций, тем сложнее будут ситуации, подлежащие рассмотрению. В любом случае статус специальных организаций, например финансовых учреждений, регулируется внутренним правом и их собственными правилами, а не общим международным правом.

27. В тех случаях, когда затрагиваются привилегии, иммунитеты и возможности, руководящим принци-

пом должен быть принцип функциональной необходимости. В целом г-н Янков может принять схематический план, предложенный Специальным докладчиком (там же, пункт 34). На данном этапе такой план не следует перегружать подробностями, но вместе с тем он должен быть достаточно точным, чтобы обрисовать общие рамки темы и основные проблемы. Однако он должен включать конкретную ссылку на отказ от иммунитета от юрисдикции международной организации или ее персонала. По его мнению, необходимо четко показать, что этот режим будет распространяться на представителей-резидентов и наблюдателей, направляемых международными организациями в государства или другие международные организации, а также на должностных лиц в штаб-квартирах. Вероятно, следует особо выделить обязанность международной организации и ее должностных лиц уважать законы и постановления принимающего государства. Такое положение можно было бы сформулировать по образцу статьи 41 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, статьи 55 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года или статьи 77 Венской конвенции о представительстве государств 1975 года. Следует также предусмотреть в проекте общее положение об обязательствах принимающего государства в отношении обеспечения правовой защиты и нормального функционирования международной организации и ее должностных лиц. Наконец, учитывая многообразие уже заключенных договоров и соглашений, особенно важно разъяснить взаимосвязь между проектом статей и действующими международными конвенциями, что также необходимо сделать в проекте.

Заседание закрывается в 11 час. 35 мин.

2025-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 2 июля 1987 года, 10 час.

Председатель : г-н Стивен С. МАККАФФРИ,

затем : г-н Рияд Махмуд Сами АЛЬ-КАЙСИ

Присутствуют : г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Отисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (продолжение)

[A/CN.4/391 и Add.1¹, A/CN.4/401², A/CN.4/L.383 и Add.1—3³, ST/LEG/17]

[Пункт 8 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

1. Г-н ТОМУШАТ говорит, что на тридцать пятую сессию Комиссии в 1983 году он был среди тех, кто обратился к Специальному докладчику с просьбой предоставить дополнительную информацию по общей структуре проектов статей, которые тот намеревался представить Комиссии. Поэтому он положительно оценивает полезный схематический план рассматриваемого вопроса, содержащийся в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/401, пункт 34). Кроме того, существующие конвенции о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций и специализированных учреждений служат хорошим руководством для Специального докладчика, который также имеет возможность использовать ценный материал, собранный в исследовании Секретариата (A/CN.4/L.383 и Add.1—3) и в сборнике ответов на вопросник, разосланный региональным организациям (ST/LEG/17).

2. На сессии 1983 года вопрос о том, какие международные организации будут рассматриваться в рамках этой темы, остался открытым. Лично он выступает за то, чтобы прежде всего рассматривать организации универсального характера, последовав примеру Венской конвенции о представительстве государств 1975 года. Одним из доводов в пользу такого подхода является то, что региональные организации часто недолговечны. Положение же универсальных организаций гораздо более определено: несмотря на финансовые трудности, ни одно из специализированных учреждений Организации Объединенных Наций не переживает упадка, характерного для значительного числа региональных учреждений.

3. Кроме того, рассматриваемая тема скорее ближе к Венской конвенции 1975 года, касающейся лишь международных организаций универсального характера, чем к Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года, которая представляет собой комплекс норм, применимых к договорам, которые заключает любая международная организация. Эти нормы основываются на той посылке, что между двумя сторонами в договоре должно сохраняться полное равенство, и поэтому отсутствует какая-либо угроза самому статусу соответствующих организаций. Что касается рассматриваемой темы, то здесь положение совершенно иное: проводимая работа касается прежде всего статуса международных организаций. В данном случае

Комиссии придется столкнуться с вечной проблемой несовпадения, в частности, интересов принимающих государств, с одной стороны, и интересов международных организаций, с другой.

4. Другим важным соображением является то, что любая попытка Комиссии выйти за рамки системы Организации Объединенных Наций создала бы впечатление вмешательства Организации Объединенных Наций в дела региональных систем. В каждом регионе имеются свои юридические органы, а правовые вопросы, касающиеся региональных организаций, относятся исключительно к сфере отношений между принимающим государством и самой организацией. Эти вопросы не имеют отношения к универсальному международному праву, и поэтому следует предоставить соответствующим государствам самим решать их по своему собственному усмотрению.

5. Кроме того, было бы значительно легче разработать нормы, касающиеся только организаций универсального характера, которые входят в систему Организации Объединенных Наций, поскольку во многих отношениях они весьма схожи, хотя бы потому, что они объединяют большое число государств и в их состав входят государства, принадлежащие к различным политическим системам. С другой стороны, существенные различия между региональными организациями чрезвычайно затруднили бы разработку общих норм, применимых ко всем этим организациям. Так, например, организация, созданная всего лишь двумя государствами, будет в значительно меньшей степени оторвана от внутреннего правопорядка этих двух государств, чем правовая система Организации Объединенных Наций от внутренних норм ее государств-членов. Более того, неизвестно даже фактическое число региональных международных организаций. В этой связи важно напомнить о тех трудностях, которые возникли при попытке составить перечень международных организаций, которые следовало пригласить на Венскую конференцию 1986 года. Важно также упомянуть о том, что на вопросник от 5 января 1984 года ответили только 18 региональных организаций, семь других организаций представили лишь материалы в письменном виде, а многие организации не ответили вообще (см. ST/LEG/17). Если Комиссия распространит сферу действия проектов статей на все международные организации, то очевидно, что она столкнется с такими трудностями, которые вполне могут увести ее в сторону от решения поставленной задачи.

6. Г-н Янков (2024-е заседание) рекомендовал Комиссии не заниматься научными исследованиями, а постараться выявить пробелы в существующих документах. Прошедшие перемены — по меньшей мере в некоторых областях — оказались за пределами сферы действия двух существующих конвенций, касающихся привилегий и иммунитетов Организации Объединенных Наций и соответствующих специализированных учреждений. Эти конвенции были разработаны в 1946 и 1947 годах, и их авторы не могли даже представить себе, какого масштаба проблемы возникнут через 40 лет. Именно по этой причине было сочтено необходимым разработать Венскую конвен-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

цию 1975 года для регулирования статуса делегаций при международных организациях; эти же соображения вполне могут служить основанием и для ведущейся Комиссией в настоящее время работы. Вместе с тем необходимо представить доводы в поддержку работы в этом направлении, что можно сделать на основе прекрасного материала, собранного Секретариатом.

7. В подтверждение своего довода оратор приводит два примера. Первый касается статуса должностных лиц международной организации. В соответствии с двумя упомянутыми конвенциями им не может быть отказано в праве въезда в принимающее государство и на них не распространяются иммиграционные ограничения. Необходимость такой нормы является очевидной, поскольку в противном случае принимающее государство могло бы парализовать работу организации, созданной на его территории. Международные должностные лица также имеют право покинуть принимающую страну. Вместе с тем они, по-видимому, не пользуются правом свободного передвижения в пределах принимающей страны. Конечно, такого рода передвижения могут и не быть необходимыми для международных должностных лиц для выполнения ими своих служебных обязанностей, однако представляется, что необходимо по соображениям человечности разрешать им время от времени покидать свою штаб-квартиру. Отсутствие разрешения на такого рода передвижение затрудняло бы набор сотрудников и тем самым мешало бы нормальному функционированию самой организации.

8. Второй пример связан с проблемой юрисдикционных иммунитетов. В двух рассматриваемых конвенциях указывается, что Организация Объединенных Наций и специализированные учреждения имеют право возбуждать дела в суде, а что касается "пассивной" стороны этого вопроса, то указанные конвенции предусматривают иммунитет от любой формы судебного вмешательства, кроме случаев определенного отказа от иммунитета. Таким образом, эти два документа основываются на имевшей широкое распространение в период их разработки теории абсолютного иммунитета в межгосударственных отношениях. В настоящее время следовало бы тщательно пересмотреть этот вопрос, тем более что при рассмотрении юрисдикционных иммунитетов государств Комиссия сама высказалась в поддержку теории ограниченного иммунитета. Таким образом, было бы трудно придерживаться традиционной концепции абсолютного иммунитета для организаций, если даже государства должны в определенной степени подчиняться территориальному верховенству государства суда. В этой связи хорошо известен тот факт, что крах Международного совета по олову привел к обнаружению явно парадоксальной ситуации: в некоторых случаях государства могут быть вынуждены защищаться от частных исков, в то время как их "детища" — международные организации — будут, по всей видимости, защищены своим иммунитетом.

9. Эти два примера свидетельствуют о том, что процесс пересмотра, а возможно, и изменения существующих правил не может вести лишь к усилению приви-

легий и иммунитетов международных организаций. Такой подход оказался бы неразумным с политической точки зрения. В некоторых государствах выражается серьезное недовольство в отношении международных организаций, которое, вероятно, является частично оправданным. С другой стороны, если Комиссия приступит к тщательному рассмотрению каждой статьи по данной теме, то перспективы заключения будущей конвенции станут более обнадеживающими.

10. Другое существенное преимущество, которое дает ограничение работы рамками Организации Объединенных Наций и ее специализированных учреждений, заключается в том, что Комиссия была бы освобождена от необходимости согласовывать определение международных организаций, что позволило бы ей избежать теоретических споров.

11. Остается вопрос о том, каким образом новый инструмент должен согласовываться с двумя существующими конвенциями. Если бы новый инструмент представлял собой соглашение о поправках к двум существующим конвенциям, то положение оказалось бы относительно несложным, но лишь "относительно" несложным, поскольку сохранились бы, тем не менее, многочисленные трудности. В частности, в вопросах о статусе неизменно должно быть лишь одно решение, а не два, в зависимости от того, будет ли соответствующее государство участником лишь старых конвенций или новой конвенции. Однако этот вопрос можно было бы оставить на рассмотрение дипломатической конференции, если процесс подготовки проекта когда-либо достигнет такого этапа.

12. За время, прошедшее после назначения нынешнего Специального докладчика в 1979 году, Комиссии не удалось добиться большого прогресса в работе над данной темой. В этом нет вины Специального докладчика, поскольку от рассмотрения данной темы, особенно на двух предыдущих сессиях, пришлось отказаться, чтобы заняться другими неотложными вопросами. Поэтому оратор настоятельно призывает Комиссию уделить больше внимания этой теме на следующей сессии, в повестку дня которой будут включены лишь пять основных тем. Специальный докладчик мог бы представить доклад по существу темы, который вместе с собранными Секретариатом материалами позволил бы Комиссии определить реальные потребности международного сообщества в данной области. Затем на этой основе Комиссии было бы легче формулировать проекты статей, которые обновили бы существующие конвенции.

Второй заместитель Председателя г-н Аль-Кайси занимает место Председателя.

13. Г-н АРАНДЖО-РУИС выражает признательность Специальному докладчику за подготовку доклада высокого качества и говорит, что он особенно благодарен ему за четкий и подробный схематический план, представленный в третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 34). Замечания, сделанные членами Комиссии на предыдущем заседании, заставляют оратора вновь вернуться к вопросу о правосубъектности, а также правоспособности международных организаций. По

его мнению, существует много веских оснований для того, чтобы отказаться от каких-либо общих положений в этом вопросе, и совсем неприемлема мысль о том, что все международные организации наделены правосубъектностью. Прежде всего необходимо разграничить международную правосубъектность и правосубъектность во внутригосударственном праве.

14. Что касается правосубъектности во внутригосударственном праве, то совершенно очевидно, что два или более государств, создающие организацию, могут по своему усмотрению брать на себя любые обязательства в отношении статуса этой организации в их соответствующих правовых системах. Другие государства не смогут участвовать в решении данного вопроса, хотя третьи государства могут, если они того пожелают, последовать примеру государств-членов и наделить рассматриваемую организацию правосубъектностью в соответствии со своим внутригосударственным правом — либо независимо от просьбы со стороны государств-членов, создавших международную организацию, либо в соответствии с международным соглашением, которое обязывает их сделать это.

15. Международная правосубъектность представляет собой иное явление, когда соглашение играет гораздо менее важную роль. Проведение различия, как предложил г-н Беннуна (2024-е заседание), между объективной и необъективной международной правосубъектностью не решает проблемы. Международная правосубъектность не может не быть объективной. Государства — члены международной организации могут, разумеется, всегда договориться между собой поступать, индивидуально или совместно, таким образом, как будто созданный ими орган имеет правосубъектность в международном праве. Однако подобное соглашение не может само по себе иметь обязательный характер для любых третьих государств, которые по-прежнему будут рассматривать эту организацию в качестве совместного органа соответствующих государств-членов до тех пор, пока они не согласятся рассматривать его в качестве отдельного субъекта. Подобная проблема возникла на Совещании по безопасности и сотрудничеству в Европе в период завершения его работы над хельсинкским Заключительным актом в 1975 году, когда Италия председательствовала в Европейских сообществах. После весьма сложных переговоров Альдо Моро подписал Заключительный акт и как премьер-министр Италии, и как занимавший пост председателя Совета Европейских сообществ.

16. Оратор всегда считал и считает, что объективная международная правосубъектность международной организации, в частности Организации Объединенных Наций, отнюдь не является вопросом, который должен регулироваться соглашением; этот вопрос относится к сфере общего международного права. Международный Суд совершенно справедливо подтвердил в своем консультативном заключении по делу о возмещении ущерба, понесенного на службе Организации Объединенных Наций⁴, что Организация Объединенных Наций

обладает международной правосубъектностью и таким образом имеет право на возмещение убытков, понесенных одним из ее должностных лиц. Однако, по его скромному мнению, Суд был неправ, когда он заявил или дал понять, что признание правосубъектности Организации Объединенных Наций автоматически вытекает из соглашения государств-основателей. В подтверждение этой мысли оратор мог бы предложить членам Комиссии обратиться к заявлению, которое он сделал на тридцать седьмой сессии⁵, а также к выдержке из курса, прочитанного им в 1972 году в Гаагской академии международного права⁶. Являясь субъектом международного права, Организация Объединенных Наций, естественно, может заключать соглашения, а также требовать возмещения понесенных убытков и получать такое возмещение. Вместе с тем на данном этапе оратор не хотел бы высказываться по вопросу о том, может ли эта организация, как об этом говорилось, нести какую-либо международную ответственность.

17. В этой связи необходимо проявлять большую осторожность при решении вопроса о включении в проект любых общих положений, касающихся международной правосубъектности международных организаций. Так, например, его замечания, касающиеся Организации Объединенных Наций, не могут безоговорочно распространяться на любую международную организацию. Кроме того, высказывалась мысль о том, что для определенных ограниченных целей правосубъектностью могут наделяться отдельные дипломатические конференции. Хотя это может быть верно в отношении конференций универсального или очень общего характера, оратор с большим сомнением отнесся бы к наделению такой правосубъектностью какой-либо конференции или даже организации, не имеющих универсального характера. По его мнению, в международном праве нет какой-либо общей нормы, сопоставимой с нормой в итальянском гражданском кодексе и, вероятно, в гражданских кодексах большинства стран, на основании которой два или более лица могут создать компанию, наделенную правосубъектностью, без какого-либо разрешения, а лишь посредством заключенной между ними юридически оформленной сделки.

18. Таким образом, вопрос о том, является ли международная организация субъектом международного права, следует рассматривать с учетом характера каждой организации, вида ее деятельности и состава ее членов. Его решение зависит от условий и факторов, сходных с теми, которые определяют, становится ли или не становится политическое образование субъектом международного права.

19. По всем этим причинам оратор считает, что Комиссии следовало бы избегать любых заявлений общего характера, касающихся правосубъектности или правоспособности международных организаций. В част-

⁴ Advisory Opinion of 11 April 1949, *I.C.J. Reports 1949*, p. 174.

⁵ *Ежегодник...*, 1985 год, том I, стр. 361 и далее, 1926-е заседание, пункт 8 и далее.

⁶ *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1972—III* (Leyden, Sijthhoff, 1974), vol. 137, pp. 675—680.

ности, в связи с вопросом о правоспособности оратор отмечает, что, несмотря на его положительное отношение к надлежащему развитию функций и полномочий международных и наднациональных организаций, у него сложилось впечатление, что в своем вышеупомянутом консультативном заключении Международный Суд зашел слишком далеко, рассматривая учредительный документ и толкование этого документа в качестве необходимой основы для определения функций и полномочий организации. По его мнению, Суд в этом деле находился под излишне сильным влиянием модели юридического лица, принятой во внутригосударственном праве, и считал само собой разумеющимся, что все, что может быть сделано в соответствии с внутригосударственным правом, также может быть сделано и в рамках общего международного права посредством создания искусственных юридических лиц.

20. Г-н МАХЬЮ говорит, что он получил возможность высказать свое мнение по данной теме впервые, потому что, во-первых, иногда вынужден был отсутствовать, но главным образом вследствие того, каким образом этот вопрос до сих пор рассматривался Комиссией. Данная тема включается в повестку дня в течение 10 лет, однако Комиссия все еще обсуждает ее охват и область применения. Следует, правда, признать, что работа постоянно прерывалась: в 1970 году сменился специальный докладчик, на сессиях 1980, 1981 и 1982 годов эта тема не рассматривалась, и лишь в 1983 году Комиссия получила предварительный доклад, за которым в 1985 году последовал второй доклад, и, наконец, в 1986 году – третий доклад, который рассматривается в настоящее время. Таким образом, Комиссия занимается второй частью темы фактически всего лишь в течение пяти лет.

21. Хотя оратор не хотел бы в данных условиях, останавливаться на методах работы Комиссии, тем не менее из этой неравномерности работы можно, как представляется, извлечь два урока. Во-первых, Комиссия, никогда прямо не заявляя об этом, придерживается практики постоянного переноса рассмотрения некоторых тем, которые таким образом отодвигаются на второй план. Во-вторых, вполне можно было бы подумать о том, чтобы обеспечить некоторую сбалансированность при распределении работы по различным пунктам повестки дня.

22. В любом случае Специальный докладчик рекомендовал сосредоточить внимание в процессе обсуждения на двух основных вопросах, рассматриваемых в его третьем докладе (A/CN.4/401): на сфере применения проекта статей (там же, пункт 31) и на схематическом плане, которого он предлагает придерживаться для редактирования статей (там же, пункт 34). Что касается сферы применения статей, то оратор был бы склонен ограничить ее определенными организациями. В отличие от государств, существующие организации настолько разнообразны, что не имеется какого-либо единого понятия международной организации; такая концепция никогда не была четко сформулирована, а ученые-теоретики вообще, по всей видимости, отказались от идеи сформулировать ее. Поэтому оратор считает необходимым принять соответствующее решение и уделить перво-

очередное внимание международным организациям универсального характера, независимо от того, какие критерии будут использоваться для их отбора.

23. Если сначала остановиться на географическом критерии, то преимущество выбора универсальной международной организации, как можно заметить, заключается в том, что подобный выбор обеспечивает сохранение целостности и последовательного характера данной темы. Это объясняется не тем, что региональные организации представляют меньший интерес с точки зрения развития международного права, а двумя доводами, которые можно привести в пользу исключения этих организаций. Во-первых, Венская конвенция о представительстве государств 1975 года создала прецедент, который подтвердил необходимость классификации проблем и выбора той области, в которой можно было бы добиться скорейшего прогресса. Во-вторых, региональные организации столь разнообразны, что представляется затруднительным найти какой-либо общий для всех элемент. Секретариат подготовил по ним весьма интересный документ (ST/LEG/17), из которого видно, что было бы бессмысленно заниматься поиском единого статуса для организаций этих двух видов.

24. Хотя критерий целей международных организаций, вероятно, не всегда является уместным, тем не менее о нем нельзя забывать. Например, можно ли ставить в один ряд политическую организацию, такую как Организация Объединенных Наций, и техническую или даже военную организацию? Это различие в целях так или иначе должно найти свое отражение в режиме, который пытается выработать Комиссия, однако это будет непростой задачей.

25. Кроме того, что касается целей, то некоторые организации занимаются вопросами сотрудничества, другие – вопросами интеграции (особенно региональные организации, которые и в этой связи ставят особую проблему) и, кроме того, третьи занимаются разрешением споров (Международный Суд, международные трибуналы и арбитражные суды). Поэтому ценность указанного критерия не является очевидной, однако его, несомненно, следует иметь в виду.

26. Что касается критерия, касающегося характера деятельности международных организаций, то некоторые из них равноценны международному общественному обслуживанию (например, Международный Суд и Организация Объединенных Наций), в то время как другие организации более схожи с промышленными или коммерческими образованиями, когда они не преследуют коммерческих целей. Можно ли предположить, что единый статус позволит снивелировать столь многочисленные различия? С этим также связана проблема юрисдикционного иммунитета государств: государства могут совершать "суверенные действия", которые являются неподсудными, и, наоборот, действия, которые являются подсудными. Верно то, что изучение характера деятельности международных организаций вполне может вести Комиссию в сторону от данной темы, однако рано или поздно проблему юрисдикционного иммунитета международных организаций придется решать.

27. На основании вышеизложенных причин оратор настоятельно призывает Комиссию ограничиться на данном этапе рассмотрением международных организаций универсального характера, что позволит сохранить целостный характер существа проблемы на том этапе, который в настоящее время достигнут в изучении темы. Расширить рамки работы, с тем чтобы охватить другие виды организаций, всегда возможно в дальнейшем.

28. В схематическом плане, предложенном Специальным докладчиком для формулирования статей (A/CN.4/401, пункт 34), можно выделить три проблемы, которые, по всей видимости, важнее других проблем, а именно: "1. Определения и сфера применения"; "4. Привилегии и иммунитеты международной организации" и "5. Привилегии и иммунитеты должностных лиц". Другие части плана группируются вокруг этих трех проблем и в определенной мере дополняют их.

29. В третьем докладе Специальный докладчик изложил также свои соображения об основных принципах, лежащих в основе данной темы. Другие члены Комиссии уже упомянули о них, и поэтому оратор хотел бы остановиться лишь на понятии правосубъектности и понятии внутреннего права организации. Никто не желает вновь заняться определением правосубъектности с нуля, однако в этой связи все же необходимо провести разграничение между международным правом и внутренним правом организации. С точки зрения международного права понятие правосубъектности представляется не столь проблематичным, если речь идет только о международных организациях универсального характера. Что касается проблемы региональных организаций, то она связана с позицией третьих государств, число которых зачастую значительно превышает число государств-членов и которые могут не пожелать предоставить привилегии и иммунитеты тем органам, в которых они не участвуют. В данном случае в основе проблемы правосубъектности лежит вопрос о самом определении международных организаций. Некоторые из них, например Организация Объединенных Наций, несомненно, имеют четко определенный характер. Но что можно сказать о тех многочисленных организациях, которые постоянно создаются путем деления и количественного роста, путем создания учреждений или отделений или путем участия в совместных предприятиях? Совсем недавно было создано международное предприятие по разработке морского дна. Вполне очевидно, что когда-нибудь необходимо будет договориться о конкретном практическом определении.

30. Такие же замечания вполне можно сделать в отношении правоспособности, которая, несомненно, будет различной в зависимости от того, в какой мере государства благоприятствуют созданию международной организации на своей территории. Некоторые государства, вероятно, согласятся на гораздо большее, чем тот режим, который предстоит разработать Комиссии, в то время как другие государства будут занимать в данном вопросе сдержанную позицию.

31. Внутреннее право организаций, конечно, не явля-

ется главной проблемой, однако она неизбежно будет возникать в тех случаях, когда потребуется дать определение иммунитетов. Так, например, договор, заключенный между должностным лицом и международной организацией, как правило, находится вне сферы юрисдикции принимающего государства: на него распространяется действие внутреннего права организации, которое предусматривает соответствующие средства правовой защиты, даже несмотря на то, что подобное положение иногда ставится под сомнение. С другой стороны, если договор был заключен между организацией и частным лицом, не являющимся должностным лицом этой организации, преимущественную силу имеет юрисдикция принимающего государства, если в соглашении о штаб-квартире не предусмотрено иное.

32. Оратор представляет эти несколько замечаний на рассмотрение Специального докладчика, которому, вероятно, было сделано и без того много рекомендаций проявлять осторожность, так как необходимо двигаться вперед. На основе предложенного им весьма исчерпывающего плана Специальный докладчик мог бы представить на следующей сессии Комиссии точные тексты проектов статей.

33. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА, выразив признательность Специальному докладчику за подготовку им третьего доклада (A/CN.4/401), говорит, что в соответствии со сделанной им рекомендацией он хотел бы остановиться лишь на сфере применения проекта (там же, пункт 31) и на предложенном схематическом плане (там же, пункт 34). Что касается сферы применения режима, который пытается разработать Комиссия, то уже встал вопрос о том, должны ли его положения распространяться как на региональные, так и на универсальные организации. Работа по первой части темы уже привела к заключению Венской конвенции о представительстве государств 1975 года; следует помнить о том, что пункт 2 статьи 2 этой Конвенции предусматривает возможность установления отношений между государствами и "другими организациями". Действительно, существуют государства, в которых некоторые организации пользуются иммунитетами и привилегиями в большем объеме, чем другие организации, часто в ущерб региональным организациям, поскольку универсальные организации обладают более значительными возможностями при ведении переговоров с теми государствами, в которых они осуществляют свою деятельность. Поэтому было бы целесообразно, чтобы будущая конвенция охватывала два типа международных организаций: универсальные и региональные. Кроме того, в статье 53 Устава Организации Объединенных Наций конкретно упоминаются "региональные органы" и поэтому нет оснований исключать их.

34. Предложенный план в целом является приемлемым, несмотря на то, что трудно определить, куда можно было бы включить понятие права на "дипломатическое представительство" международных организаций, которое упомянуто во втором докладе (A/CN.4/391/1 и Add.1, пункт 71). Уже сложилась практика консультаций международных организаций с принимающей страной относительно назначения представителей при организации, что вполне логично, по-

сколькo лицо, которое принимающее государство считает персоной нон грата, иногда может быть назначено на работу в международную организацию. Кроме того, в соответствии со статьей 9 Венской конвенции 1975 года государство имеет право "по своему усмотрению" назначать членов своей миссии, соблюдая при этом ограничения, действующие в тех случаях, когда представитель не является гражданином этого государства. В проектах статей следует предусмотреть данный аспект дискреционного права принимающего государства.

35. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что заседание закрывается, с тем чтобы Редакционный комитет мог провести свое заседание.

Заседание закрывается в 11 час. 25 мин.

2026-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 3 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корона, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (продолжение)
[A/CN.4/391 и Add.1¹, A/CN.4/401², A/CN.4/L.383 и Add.1–3³, ST/LEG/17]

[Пункт 8 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

1. Г-н РЕЙТЕР говорит, что из заявлений, сделанных другими членами Комиссии, напрашивается вывод, что рассматриваемая тема все еще находится на подготовительной стадии и никому не известна ее ценность. Специальный докладчик, представив подробную программу, скорее напоминающую по своему характеру исследовательскую программу, чем программу для практического осуществления, по всей вероятности, разделяет эту точку зрения. Невозможно глубоко об-

судить все перечисленные в ней вопросы, поскольку это заняло бы несколько лет.

2. У него создается впечатление, что повестка дня Комиссии включает ряд тем, рассмотрение которых потребует провести подготовительную работу с целью определить, что именно будет охватывать соответствующий свод проектов статей. В определенном смысле это касается и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, а также проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. В этом отношении после завершения работы над общим разделом проекта кодекса Комиссии предстоит рассмотреть сами преступления, некоторые из которых уже были признаны таковыми в соответствии с международным правом. Что касается рассматриваемой темы, то Комиссии предстоит как бы лавировать между вопросами, которыми она не может заниматься, и уже урегулированными вопросами, с тем чтобы выявить те аспекты, на которых она должна сосредоточить свое внимание.

3. В отношении упомянутой подготовительной работы были выдвинуты две идеи, которые следует иметь в виду. Первая заключается в том, что, используя схему, предложенную Специальным докладчиком, следует еще раз тщательно проверить все, что имеет отношение к данной теме, с целью выявить вопросы для обсуждения. Вторая идея заключается в том, что на второй стадии, в отличие от стадии исследований, Комиссия не должна заходить слишком далеко, как об этом сказал г-н Томушат (2025-е заседание). С другой стороны, Комиссии не следует с самого начала ограничивать свои исследования; это позволит ей выявить вопросы, представляющие интерес не для региональных организаций, а скорее — хотя и с ограниченной целью — для таких организаций универсального характера, у которых учредительные документы, статуты и соглашения о штаб-квартирах разработаны менее детально, чем у крупных универсальных организаций в полном смысле этого слова, и которые поэтому сталкиваются с проблемами, уже не касающимися этих последних. Таким образом, Комиссии следует проявлять некоторую осторожность лишь на том этапе, когда она начнет предлагать решения тех или иных конкретных проблем.

4. Оратор идет еще дальше г-на Томушата, ставя вопрос о том, сможет ли Комиссия сформулировать проекты статей, применимые к такой большой группе организаций, как специализированные учреждения, ибо, хотя, как указал г-н Махью (там же), некоторые из этих учреждений схожи, тогда как другие значительно отличаются друг от друга. Это особенно верно в отношении иммунитетов и финансовых ресурсов: например, МВФ и Всемирный банк всегда осуществляли свою деятельность в более широких масштабах, чем прочие специализированные учреждения. Г-н Рейтер далеко не уверен в том, что в своей работе над данной темой Комиссия может рассчитывать на охват всей системы Организации Объединенных Наций. Он напоминает, что на раннем этапе своей работы в области права договоров Комиссия рассмотрела вопрос о том, имеют ли некоторые договоры, заключенные Органи-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1.

зацией Объединенных Наций, обязательную силу лишь для того или иного ее подразделения. Например, будет ли соглашение, заключенное ЮНИСЕФ, соглашением Организации Объединенных Наций или соглашением лишь одного из ее подразделений? Константин Ставропулос, являвшийся в то время Юриконсультантом Организации Объединенных Наций, настоятельно рекомендовал Комиссии по практическим соображениям оставить в стороне данный аспект проблемы.

5. Кроме того, при изучении той или иной темы, требующей подготовительной работы, возникают серьезные проблемы, связанные с получением информации и вообще с принятием решения о целесообразности таких усилий. Что касается изучаемой темы, то возникает вопрос, следует ли рассматривать серьезные проблемы, с которыми столкнулась Организация Объединенных Наций, в общих чертах. Этот вопрос следует решать путем личных контактов, причем особая роль здесь отводится Председателю и Специальному докладчику, а не обсуждать его в самой Комиссии. Кроме того, на Секретариат, как и на тех, к кому Комиссия обратится с просьбой выполнить исследовательскую работу, вероятно, ляжет тяжелое бремя. К числу вопросов, которые могут быть рассмотрены, относятся международная гражданская служба и соглашения, заключаемые Организацией Объединенных Наций и такими региональными международными организациями, как Европейские сообщества и организации социалистических стран, по поводу пенсионного обеспечения сотрудников, переводимых из одной организации в другую.

6. Комиссия не должна упускать из виду, что нынешняя политика жесткой экономии — это испытание для Секретариата Организации Объединенных Наций. Поэтому у оратора вызывает некоторое беспокойство тот факт, что Комиссия, возможно, все чаще будет обращаться к темам, для рассмотрения которых будут требоваться услуги внешних консультантов. Поставив перед собой задачу преодолеть все трудности, связанные с подготовительной работой, Комиссия уже не сможет работать самостоятельно, как это было в "золотой век" изучения ею права договоров. Он убежден, что Комиссия должна разъяснить данный аспект проблемы Шестому комитету Генеральной Ассамблеи и указать, почему она вынуждена тратить так много времени на конкретные темы. Комиссия должна взвесить проблемы, связанные с рассматриваемыми ею темами, и определить, какие из них потребуют длительной подготовительной работы, а также услуг внешних консультантов.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что заседание закрывается, с тем чтобы Рабочая группа по методам работы Группы планирования могла провести свое заседание.

Заседание закрывается в 10 час. 40 мин.

2027-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 7 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ,

затем: г-н Эдильберт РАЗАФИНДРАЛАМБО,

затем: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (продолжение)
[A/CN.4/391 и Add.1¹, A/CN.4/401², A/CN.4/L383 и Add.1—3³, ST/LEG/17]

[Пункт 8 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н Ши дает высокую оценку докладам, подготовленным Специальным докладчиком, и говорит, что схематический план, предложенный Специальным докладчиком его в третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 34), несомненно, будет содействовать прогрессу в работе Комиссии. Г-н Ши также благодарит Секретариат за его весьма полезное исследование практики международных организаций (A/CN.4/L383 и Add.1—3). Г-н Ши в основном разделяет взгляды предыдущих ораторов на сферу применения рассматриваемой темы и подход к ее рассмотрению и в целом может согласиться со схемой, предложенной Специальным докладчиком. Он, однако, намерен остановиться на некоторых моментах, обратить внимание на которые он предлагает Специальному докладчику.

2. Во-первых, г-н Ши безоговорочно поддерживает выводы Комиссии относительно общего подхода к рассмотрению данной темы, которые изложены во втором докладе Специального докладчика (A/CN.4/391 и Add.1, пункты 10 и 15) и которые, в частности, заключаются в том, что, учитывая сложность рассматриваемых вопросов, Комиссия должна действовать с большой осторожностью и придерживаться прагматического подхода в разработке конкретных проектов статей, с тем чтобы избежать длительных дискуссий теоретического или доктринального характера. Этот момент необходимо учитывать, особенно если вспомнить о том, что Венская конвенция о представительстве государств 1975 года, заключенная на основе работы

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая) /Add.1.

Комиссии по первой части данной темы, все еще не набрала того числа ратификаций, которое необходимо для ее вступления в силу.

3. Во-вторых, учитывая трудности, которые вызовет разработка четкого и полного определения международных организаций, Комиссии следовало бы ограничиться определением, приведенным в вышеупомянутой Венской конвенции 1975 года и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года.

4. В-третьих, в силу причин, указанных г-ном Томушом (2025-е заседание), следует ограничить сферу проекта статей международными организациями универсального характера. В этой связи следует отметить, что привилегии и иммунитеты международных организаций представляют собой лишь один из аспектов отношений между государствами и этими организациями, поэтому в проект статей должны быть также включены положения об обязательствах, имеющихся у международных организаций и их сотрудников в отношении государств.

5. В-четвертых, как это было вполне обосновано отмечено Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункты 59 и 60), хотя с внутренней правосубъектностью международных организаций государства-члены соглашаются довольно легко, они проявляют значительно большую сдержанность, когда речь идет о международной правосубъектности. Это объясняется тем, что внутренняя правосубъектность существует в рамках внутреннего права государств-членов, в то время как международная правосубъектность связана с щекотливыми теоретическими и политическими вопросами. В целом государства склоняются к тому, чтобы не рассматривать международные организации в качестве субъектов международного права и активных членов международного сообщества на тех же основаниях, что и суверенные государства. Поэтому г-н Аранджо Руис (2025-е заседание) вполне обоснованно указал, что Специальному докладчику не следовало бы включать в проект общие положения об объективной правосубъектности международных организаций.

6. В-пятых, природа привилегий и иммунитетов международных организаций и их должностных лиц, так же как и вопросы отказа от иммунитета и защиты международных должностных лиц должны углубленно рассматриваться с реалистической точки зрения.

7. В-шестых, вопрос о привилегиях и иммунитетах международных должностных лиц, являющихся гражданами принимающего государства, связан со сложными проблемами, которые следует изучить в свете действующих договоров, а также практики государств и международных организаций. В проект статей необходимо включить специальные положения, посвященные этому вопросу.

8. Наконец, Комиссия могла бы, возможно, по примеру ЮНСИТРАЛ включать в свои будущие доклады Генеральной Ассамблеи раздел о международных кон-

венциях, заключенных на основе проектов, разработанных Комиссией. Это позволило бы напомнить государствам о необходимости ратифицировать или принять соответствующие конвенции или же присоединиться к ним. Что касается рассматриваемой темы, то ратификация Венской конвенции 1975 года или присоединение к этой конвенции все большего числа государств облегчили бы работу, проводимую в настоящее время Комиссией.

9. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/401) с прямой ставятся вопросы, которые надо решить, и что документы, подготовленные Секретариатом (A/CN.4/L.383 и Add.1–3, ST/LEG/17), представляют собой ценные пособия для дискуссии. Отношения между международными организациями и государствами принадлежат к числу важных и актуальных вопросов. Международные организации составляют важную часть институционального механизма межгосударственного сотрудничества, и эта их роль неуклонно возрастает. Разработка данной темы, отражая магистральную линию развития международных отношений и международного права на сближение, укрепление взаимозависимости и углубление сотрудничества между государствами, должна быть непосредственно направлена на совершенствование форм и методов такого сотрудничества. Разработка темы и реализация конечного нормативного материала должны быть направлены на то, чтобы все государства-члены, и особенно принимающие государства, уважали международный характер организаций, содействовали развитию их деятельности, не допускали дискриминации в отношении их персонала.

10. Вопросы, связанные с деятельностью международных организаций, не новы для Комиссии. Она накопила солидный опыт в этой области. Кодификация норм, касающихся статуса международных организаций, восполнение пробелов в праве, укрепление привилегий и иммунитетов организаций, обеспечение их соблюдения независимо от политических капризов могут внести существенный вклад в совершенствование дипломатического права в его широком понимании, и тем самым могут способствовать укреплению правопорядка в международной жизни. Так, прогрессивное развитие права привело к принятию Венской конвенции о представительстве государств 1975 года, а также Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года.

11. Тема отношений между государствами и международными организациями опирается на твердую и довольно полно разработанную международно-правовую базу. Необходимо отчетливо представлять себе место и значение разрабатываемой темы в общем контексте развития международного права и назревших потребностей его кодификации. Только такое общее видение позволит правильно определить отправные моменты и основные направления решения.

12. Между тем сфера проекта, к разработке которой следует приступить, еще не определена и Комиссия

все еще находится на стадии определения самого предмета, его рамок и выработки схематического плана. Это тем более странно, что работа ведется не один год и уже представлено несколько докладов. В ходе обсуждения на данной сессии выдвигаются самые различные идеи. Одни члены предлагают заняться региональными организациями, другие — универсальными. Третьи стремятся решить вопрос на основе классификации по видам деятельности. Высказываются опасения по поводу того, что статьи будут одинаково применимы ко всем видам международных организаций, которые действуют или будут созданы в будущем, а это приведет к чрезмерному абстрагированию, что, конечно, обесценило бы их в сравнении с уже имеющимися конкретными актами. Мнение г-на Махью по этому вопросу (2025-е заседание) является оправданным. Необходимость обоснованной классификации на основе существующих критериев вызывается тем обстоятельством, что уже сейчас межгосударственные организации представляют собой широкий спектр: от таких универсальных (и по членству, и по компетенции), как Организация Объединенных Наций, до экспертных органов, занимающихся конкретными и узкоспециальными вопросами. Появляются организации нового типа, которые не только регулируют деятельность государств, но и сами непосредственно занимаются отдельными видами хозяйственной деятельности.

13. Что касается вопроса о статусе универсальных организаций, и прежде всего Организации Объединенных Наций и специализированных учреждений, то выражается мнение, что он разработан настолько полно, что ставится под сомнение необходимость или срочность дальнейшей регламентации. В условиях, когда количество международных организаций непрерывно растет, желательность четкого обобщения и кодификации международно-правовых норм, определяющих статус международных организаций, могла бы вызываться, очевидно, как стремлением подтвердить достигнутый уровень развития права на прочной правовой основе универсальной конвенции, так и стремлением привести существующие конвенционные положения в соответствие с потребностями сегодняшнего дня. В условиях непрерывного увеличения числа и разнообразия международных организаций разработка соглашений об их привилегиях и иммунитетах нередко идет по аналогии с решениями, содержащимися в уже существующих конвенциях, хотя их положения не всегда отвечают особенностям и потребностям новых организаций, часть которых, относимая к категории организаций нового типа, осуществляет непосредственную производственную деятельность. Не сомневаясь в полезности и эффективности действующих конвенций, г-н Барсегов говорит, что при разработке новых соглашений о статусе международных организаций, их привилегиях и иммунитетах следует учитывать и новые требования, которые предъявляет международная жизнь. С этой точки зрения стремление к дальнейшей разработке вопроса желательно, однако возникает вопрос о ее практической возможности. В отношении региональных организаций, отличающихся большим разнообразием, высказывались сомнения не только по поводу возможности унифицированного подхода, но и относительно приемлемости такого подхода для самих региональных организаций.

14. В этом случае можно, следуя логике первой части рассматриваемой темы, сосредоточиться на универсальных международных организациях. Разработка конвенции о представительстве применительно к этим организациям имела глубокий смысл: направление делегаций и наблюдателей и учреждение постоянных представительств при такого рода организациях стали важнейшим институциональным механизмом многосторонней дипломатии. В этих условиях вступление в силу Венской конвенции о представительстве государств 1975 года стало бы важным шагом вперед в деле упрочения правового статуса представительств государств при этих организациях.

15. Сейчас речь идет, очевидно, о разработке Комиссией проектов статей, направленных на четкое правовое обеспечение функционирования исполнительных органов международных организаций, и, следовательно, в них может быть заинтересован значительно более широкий круг организаций. В своем втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 54) Специальный докладчик перечисляет документы, в соответствии с которыми международным организациям предоставляются международная правосубъектность и правоспособность; можно отметить, что, помимо весьма важных конвенций 1946 и 1947 годов, имеется множество других документов, касающихся иных организаций, чем Организация Объединенных Наций. Однако Специальный докладчик уже изначально предусматривает еще более узкую сферу охвата, чем в Венской конвенции 1975 года. Если речь идет об Организации Объединенных Наций и учреждениях ее системы, то их статус, привилегии и иммунитеты четко определены и, как сказал г-н Рейтер, "мода" на укрепление привилегий и иммунитетов прошла. Об этой "тенденции" со ссылкой на дискуссию в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи Специальный докладчик упоминает и в своем третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 8). Но существует ли в этих условиях реальная возможность кодификации в настоящее время этих положений для совершенствования и дальнейшей разработки статуса Организации Объединенных Наций и специализированных учреждений, для укрепления их прав и привилегий? Нет сомнений в целесообразности прогрессивного развития права в нужном направлении, но очевидно также и то, что было бы чрезмерным расточительством сил и средств заниматься вопросами, которые уже нормативно решены и практически обеспечивают деятельность этих организаций.

16. Здесь г-н Барсегов хотел бы более четко пояснить свою точку зрения: он всецело выступает за укрепление прав и привилегий Организации Объединенных Наций и универсальных организаций, значение которых для судеб мира и сотрудничества трудно переоценить. Но нужно четко представлять себе поставленную цель: если речь идет действительно об укреплении привилегий и иммунитетов, то г-н Барсегов полностью готов внести активный вклад; если же речь пойдет о размыивании под видом развития или унификации, то он, естественно, не будет в этом участвовать. Поэтому если Комиссия считает, что для такого развития есть необходимые условия, то возражений не последует. В противном случае, может быть, следовало бы подумать над тем, чтобы сориентировать работу Ко-

миссии на другие вопросы, на те организации и органы, положение которых недостаточно разработано.

17. С точки зрения г-на Барсегова, определение предмета для разработки в том виде, в котором вопрос возникает в настоящее время, относится скорее к прерогативе Генеральной Ассамблеи. Трудности, с которыми встретилась Комиссия в формулировании как этой, так и других тем, являются результатом укоренившегося методологически неоправданного подхода, когда Комиссия приступает к работе без предварительного четкого представления о теме или о концептуальной основе ее разработки. Так, Специальный докладчик говорит в своем втором докладе (A/CN.4/391, пункт 30), что, когда придет время подготовить проект статьи о сфере применения, необходимо будет решить, к каким организациям применим настоящий проект. Но ведь именно с этого и следовало бы начать. Почему Комиссия должна заниматься определением темы, когда "заказчиком" является Генеральная Ассамблея? Выход из создавшегося положения в следующем: Комиссии следовало бы подготовить альтернативные варианты темы с соответствующим обоснованием и запросить мнение Шестого комитета. Было бы также целесообразно, чтобы Специальный докладчик продумал вопрос о сфере охвата разрабатываемых им статей с учетом высказанных в ходе обсуждения замечаний и представил следующей сессии Комиссии свои выводы по этому вопросу.

18. Это относится не только к определению категории международных организаций, но и, правда в меньшей степени, к схеме будущих статей. Схема, предложенная для обсуждения в третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 34), следует классическим образцам конвенций и состоит из одиннадцати пунктов. Здесь уже высказывались в пользу разработки разделов 1, 4 и 5 этой схемы. Трудно высказывать конкретные замечания по этой схеме, пока не определен круг организаций. Другие члены предложили рассмотреть вопрос о привилегиях и иммунитетах экспертов. Решение этого вопроса также зависит от определения круга организаций.

19. Г-н Барсегов выполняет просьбу Специального докладчика о том, чтобы в дискуссии не затрагивались другие вопросы, кроме сферы приложения и предложенной схемы проекта статей. Однако он должен в то же время отметить ненормальность этого положения: в частности, по основополагающим концептуальным вопросам этой темы были предложены определенные подходы не только в рассматриваемом докладе, но и в ходе обсуждений на предыдущих сессиях (например, по таким вопросам, как определение международных организаций, правоспособность и правосубъектность таких организаций). Новые члены Комиссии, таким образом, лишены возможности высказаться по всем этим вопросам. В связи с этим г-ну Барсегову не остается ничего другого, кроме как зарезервировать свое право высказать свое мнение по всем этим вопросам в будущем, когда будет решен вопрос о сфере применения проектов статей и когда Комиссия приступит, наконец, к выработке проектов статей.

Г-н Разафиндраламбо занимает место Председателя.

20. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС выражает удовлетворение третьим докладом Специального докладчика (A/CN.4/401), к рассмотрению которого приступила Комиссия и который обладает двойным достоинством: в нем ясно описывается создавшееся положение и указывается направление деятельности. Он также выражает благодарность Секретариату за исчерпывающее исследование по вопросу о статусе, привилегиях и иммунитетах региональных организаций (ST/LEG/17). Рассматриваемая тема представляет все больший интерес, поскольку международные организации играют все более важную роль, а в применимом к ним праве имеются многочисленные пробелы: практика еще не унифицирована, развитие часто выходит за рамки основополагающих документов и т.д. Третий доклад приглашает к плодотворным размышлениям по этим вопросам. Однако г-н Сепульведа Гутьеррес ограничится в своем выступлении некоторыми общими аспектами данной темы в надежде, что это окажет помощь Специальному докладчику в его будущей работе.

21. Что касается охвата проекта статей, то он, как и некоторые его коллеги, считает, что он должен ограничиваться межправительственными организациями универсального характера. Одна только эта область является достаточно сложной и обширной. Кроме того, предназначение, цели региональных организаций и их отношения с государствами слишком разнообразны. Таким образом, к этой второй группе организаций Комиссии можно будет вернуться после того, как будет разработан режим, применимый к организациям первой группы. Из этого отнюдь не вытекает, что государства-члены не заинтересованы в региональных организациях: эти организации дополняют деятельность учреждений универсального характера, хотя в режиме деятельности этих двух видов организаций и существуют значительные пробелы, например в области прав человека или коллективной безопасности, и, кроме того, наблюдается дублирование функций, иногда в ущерб ряду государств или даже всему международному сообществу. В силу этих причин Комиссия должна в настоящее время ограничить свою работу исключительно международными организациями универсального характера.

22. Что касается схематического плана, предложенного Специальным докладчиком (A/CN.4/401, пункт 34), то г-н Сепульведа Гутьеррес считает, что он отвечает широкому и целенаправленному подходу и в особенности мандату, предоставленному Комиссии Генеральной Ассамблеей. Конечно, следует его развить и дополнить различные разделы этого плана. Тем не менее этот план является единственно приемлемым с точки зрения цели Комиссии и из него нельзя что-либо изъять, не причинив ущерба его целостности. Кроме того, у Комиссии на ее следующей сессии будет время продвинуться в своей работе и она сможет воспользоваться опытом своих 14 новых членов. Это даст Специальному докладчику возможность представить новое исследование, учитывающее высказанные в ходе обсуждения взгляды и позволяющее приступить к формулированию статей.

23. Если говорить в целом, то г-н Сепульведа Гутьеррес не представляет себе отчетливо характер норма-

тивного документа, который предстоит разработать. Идет ли речь о параллельной конвенции, дополняющей Венскую конвенцию 1975 года? Или же об отдельной конвенции, охватывающей все виды отношений, которые могут поддерживать различные категории международных организаций? Или же о своде рекомендаций, которые могли бы в конечном итоге составить кодекс поведения? Комиссия должна принять решение, но без поспешности, поскольку от ее выбора будет зависеть все.

24. Что касается содержания этого будущего документа, то Специальный докладчик в своем третьем докладе (там же, пункт 36) говорит, что цель состоит в согласовании "разнообразных и закрепленных в конвенциях положений" и консолидации "широкой практики". Здесь возникает вопрос о том, как вести работу: возможно, было бы целесообразным иметь подробный анализ информации, полученной в этой связи от Специального докладчика. В любом случае, в целом представляется, что цель должна состоять не в расширении иммунитетов и привилегий, которыми пользуются международные организации, поскольку, очевидно, против этого возражают государства-члены, а в том, чтобы дополнить и более четко сформулировать нормы, являющиеся изначально неясными или дающие возможность различного толкования. То есть речь идет о реорганизации, а не о внесении новшеств.

25. Г-н ОГИСО высоко оценивает третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/401), который содержит основательное резюме обсуждения данной темы в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Представляется, что ораторы, выступившие до г-на Огисо, высказали два важнейших утверждения: во-первых, Комиссия должна применять прагматический подход и избегать дискуссий доктринального характера; во-вторых, следует ограничить сферу проекта Конвенции международными организациями универсального характера. Хотя г-н Огисо мог бы в целом поддержать оба эти мнения, он считает, что Комиссия не должна переходить к разработке проектов статей, не рассмотрев более подробно некоторые теоретические гипотезы. Даже если при обсуждении вопроса о международной правосубъектности ей пришлось бы натолкнуться на некоторые препятствия, было бы достойно сожаления, если бы на этом этапе она приняла решение не затрагивать его и ограничиться рассмотрением существующих соглашений. К тому же, поскольку страны пребывания различных специализированных учреждений, по-видимому, в настоящее время не слишком склонны к пересмотру существующих соглашений, можно подумать о том, приведет ли это исследование к конкретным результатам.

26. Специальный докладчик в своем втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункты 15 и 31) предлагал разработать общие нормы, регулирующие правовой статус международных организаций, и отмечал, что каждая международная организация действует в рамках международного сообщества, обладая присущей ей правосубъектностью, даже если эта правосубъектность не имеет четко выраженных индивидуальных особенностей. Однако, по мнению г-на Огисо, правосубъектность международной организации вытекает

из некоторых объективных критериев и порождает несколько категорий статусов. Отсюда возникают два следующих вопроса, которые Специальный докладчик надлежит разъяснить в своем следующем докладе: во-первых, какие элементы составляют предварительные условия для возникновения международной правосубъектности? Во-вторых, какова связь между способностью действовать в международном плане и юридической правосубъектностью международной организации?

27. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ выражает Специальному докладчику признательность за его третий доклад (A/CN.4/401), в котором он высказывает намерение проявлять осмотрительность и прагматизм в своей работе. Оратор выражает удовлетворение по поводу этого отхода от позиции, которую Специальный докладчик занимал в своем втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1), посвященном вопросу об основополагающих принципах. Разумеется, при разработке проекта статей необходимо сформулировать и общие принципы; однако эти статьи должны быть посвящены главным образом привилегиям и иммунитетам международных организаций. Вопрос об их статусе надлежит затронуть лишь попутно, поскольку Комиссия, даже если она того и пожелает, не сможет выработать статус для международных организаций или хартию их прав и обязанностей. Статус следует рассматривать лишь как источник привилегий и иммунитетов, тогда можно будет избежать теоретических осложнений и, возможно, непреодолимых трудностей.

28. Суть темы затрагивается прежде всего необходимостью признать, что международные организации обладают объективной международной правосубъектностью — такую формулировку применил Международный Суд в консультативном заключении от 11 апреля 1949 года по делу о возмещении ущерба, понесенного на службе Организации Объединенных Наций⁴, которое касалось правоспособности Организации Объединенных Наций предъявлять международные претензии, — и что эти организации, поскольку они вместе с государствами играют определенную роль в международной жизни, имеют право на привилегии и иммунитеты, которые могут облегчить их деятельность. Это право уже признано в международной практике и в практике государств, однако по-прежнему не решен окончательно следующий вопрос: за какими международными организациями следует признать эти привилегии и иммунитеты? Поскольку этот вопрос уже решен в принципе, г-н Калеру Родригеш считает, что Комиссия должна продолжить определение различных привилегий и иммунитетов: как только они будут перечислены, она сможет решить, к каким международным организациям они применяются.

29. К тому же контекст темы, которую Комиссии было предложено рассмотреть в 1958 году и которая была внесена в ее повестку дня в 1962 году, вызывает настоятельную необходимость в прагматическом подходе. В этой связи г-н Калеру Родригеш отмечает, что Специальный докладчик, учитывая пожелания Ко-

⁴ I.C.J. Reports 1949, p. 174.

миссии, перечисляет в своем третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 31) привилегии и иммунитеты международной организации, подразделяя их на несколько категорий. Этот перечень, в основе которого лежит составленный предыдущим Специальным докладчиком покойным Абдуллой Эль-Эрианом⁵ индикативный перечень привилегий и иммунитетов, которыми пользовались в свое время Организация Объединенных Наций и специализированные учреждения, может послужить основой для работы Комиссии. Г-н Рейтер (2026-е заседание) высказал предположение, что этот перечень представляет собой скорее программу исследований, нежели программу практических действий. Г-н Калеру Родригеш разделяет его мнение, но лишь до определенной степени, поскольку следует предполагать, что Комиссия не будет заниматься только программой исследований по каждой привилегии и по каждому иммунитету. Кроме того, он не уверен, что все эти привилегии или иммунитеты будут сохранены. Как бы то ни было, практические действия и исследования должны осуществляться параллельно.

30. Кроме того, Специальный докладчик при разработке проектов статей представил схематический план (A/CN.4/401, пункт 34), который совершенно очевидно представляет собой несколько измененный вариант первого перечня. Г-н Калеру Родригеш отнюдь не убежден в том, что эти изменения представляют собой улучшения, и, в частности, он сомневается относительно уместности упоминания о свободе собраний в разделе 4.A.b в формулировке, которая, как представляется, не вполне удачна. К тому же разделы 1–3 и 7–11 плана представлены, по-видимому, несколько непоследовательно. И в этом случае следует предположить, что Специальный докладчик будет придерживаться впредь более логического порядка, руководствуясь, возможно, порядком статей первой части данной темы. Напротив, разделы 4 и 5 стоят на должном месте и отражают в некоторой степени окончательное содержание соответствующих статей.

31. Г-н Калеру Родригеш хотел бы узнать, как намеревается действовать Специальный докладчик, поскольку многие члены Комиссии считают, что эта тема не созрела для развития права, и сомневаются в теоретических основах статей. Однако, поскольку Комиссия рассматривает этот вопрос в течение целого ряда лет, он опасается, что, если не будет достигнуто заметного прогресса, придется вновь начинать прения с нуля через четыре года, когда состав Комиссии обновится, и что эта тема не сдвинется с мертвой точки. Разумеется, Комиссия должна действовать осмотрительно, как она поступает во всех своих дискуссиях, однако если она будет чрезмерно строго придерживаться такой практики, то она подвергнется риску не добиться никакого прогресса в своей работе. Г-н Калеру Родригеш хотел бы верить, что, руководствуясь рекомендациями Специального докладчика, Комиссия будет надлежащими темпами продвигаться к цели, поставленной перед нею Генеральной Ассамблеей.

Г-н Маккаффри вновь занимает место Председателя.

⁵ Ежегодник..., 1977 год, том II (часть первая), стр. 185–186, документ A/CN.4/304, пункты 70 и 71.

32. Г-н АЛЬ-БАХАРНА высказывает сначала несколько замечаний общего характера. Первое замечание касается подхода, который следует принять в отношении рассматриваемой темы. Предыдущий Специальный докладчик покойный Абдулла Эль-Эриан рекомендовал прагматический подход, с тем чтобы разработать конкретные проекты статей, не затрагивая вопросы доктрины. Разумеется, г-н Аль-Бахарна, со своей стороны, хотел бы избежать прений по теоретическим аспектам этой темы, однако ему непонятно, каким образом Комиссия сможет полностью избежать рассмотрения теоретических аспектов полномочий и функций международных организаций. В самом деле, специалисты, как и государства, полностью расходятся во мнениях по вопросу о том, являются ли международные организации результатом "делегирования полномочий" или же они обладают "подразумеваемыми или присущими им полномочиями". Однако практика Организации Объединенных Наций неоднократно показывала, что в данном случае речь идет не о сугубо теоретических проблемах, а о проблемах весьма реальных, решение которых зависит от того, какая теория о международных организациях применяется. К счастью, Международный Суд в своем консультативном заключении от 11 апреля 1949 года по делу о возмещении ущерба, понесенного на службе Организации Объединенных Наций, решил этот вопрос, заявив:

...В соответствии с международным правом Организация должна, по-видимому, обладать теми полномочиями, которые, хотя и не предусматриваются прямо в Уставе, предоставляют ей как полномочия, имеющие жизненно важное значение для выполнения ею своих обязанностей⁶.

33. Этот принцип международного права, который Комиссия должна будет учесть при рассмотрении вопроса о статусе, привилегиях и иммунитетах международных организаций, имеет одновременно как положительные, так и отрицательные последствия: положительные, поскольку, по его мнению, полномочия Организации выходят за рамки ее учредительного акта; отрицательные, поскольку эти полномочия ограничены соображениями функциональной необходимости.

34. Переходя к вопросу о сфере охвата этой темы, г-н Аль-Бахарна также высказывает мнение, что Комиссия должна будет заняться преимущественно международными организациями универсального характера: одновременное рассмотрение региональных организаций вызвало бы как теоретические, так и практические трудности. Потребуется также без промедления определить, какие аспекты отношений надлежит кодифицировать. В самом деле, Комиссия в отведенное ей время будет не в состоянии рассмотреть все аспекты отношений между государствами и международными организациями. С другой стороны, она не сможет ограничить свои исследования только вопросами статуса, привилегий и иммунитетов. Поэтому г-н Аль-Бахарна предлагает применить гибкий подход, охватывающий лишь те отношения, которые можно назвать "политическими", учитывая при этом также другие аспекты, помимо статуса, привилегий и иммунитетов.

⁶ C.I.J. Reports 1949, p. 182.

Возможно, было бы также желательно затронуть вопрос об обязательстве государств не пытаться оказывать влияние на Генерального секретаря и персонал Организации Объединенных Наций при исполнении ими своих обязанностей и об обязательстве международных должностных лиц не запрашивать свои правительства и не получать от них указаний.

35. Что касается методологии, то основная трудность заключается в том, чтобы ограничить эту тему разумными рамками. Г-н Аль-Бахарна знает, что в ходе предыдущих прений по этому вопросу Специальному докладчику было предложено применить селективный метод, заключающийся в том, чтобы рассмотреть вначале проблемы, касающиеся международных организаций, и отложить на будущее изучение более сложных проблем, например проблем, касающихся служащих международных организаций. Об этом предложении упоминается в третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 27).

36. Г-н Аль-Бахарна считает, что можно было бы более научно определить рамки этой темы, с одной стороны, обратившись к принципам международного права, применимым к международным организациям, а с другой — применив индуктивный подход ко всей проблеме в целом. Действительно, в учредительных актах международных организаций излагается целый ряд основополагающих принципов международного права, регулирующих отношения между государствами и международными организациями и их должностными лицами, и Комиссия могла бы руководствоваться этими принципами при выработке некоторых основных норм для международных организаций и их должностных лиц. В случае Организации Объединенных Наций для этого следовало бы учесть статьи 100, 104 и 105 Устава. К тому же толкование этих положений Международным Судом симптоматично в этом отношении; иными словами, основные нормы, сформулированные Комиссией, вытекают бы из самих учредительных актов, как их толкует Суд в Гааге. Практика, нашедшая отражение в односторонних заявлениях принимающих государств или в юридических заключениях международных организаций, такого же веса не имеет. Необходимо, чтобы Комиссия учитывала это различие при оценке относительной значимости источников, которыми она располагает.

37. В этой связи г-н Аль-Бахарна предлагает Комиссии при изучении имеющихся источников применить индуктивный метод, и в частности ценные исследования Секретариата Организации Объединенных Наций 1967 и 1985 годов о практике Организации и специализированных учреждений. Применение этого метода позволит Комиссии выработать основные нормы, которые были бы логически правильными и политически приемлемыми для международного сообщества.

38. Однако основополагающим вопросом рассматриваемой темы по-прежнему является вопрос о правосубъектности международных организаций. Мысль о том, что международные организации наделены правосубъектностью, отличной от правосубъектности их государств-членов, получила распространение в международном праве после того, как Международный Суд вынес в 1949 году вышеупомянутое консультативное

заключение. Таким образом, международные организации обладают некоторыми свойствами, признаваемыми за ними в международных отношениях. Однако эти свойства нельзя считать раз и навсегда определенными, поскольку они эволюционируют по мере развития международных отношений. Поэтому важно определить их таким образом, чтобы это не препятствовало ни их закреплению, ни развитию в будущем. Специальный докладчик в своем втором докладе сообщил, что "международные организации признаются, хотя в ряде случаев с определенными оговорками, как имеющие правосубъектность и правоспособность" (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 56). Поэтому следует выяснить, какие это оговорки и оправданы ли они в международном праве.

39. В этом же докладе (там же, пункт 74) Специальный докладчик предложил под названием "юридическое лицо" два варианта одного и того же текста: первый, формулирующий статью 1, и второй — статьи 1 и 2. Г-н Аль-Бахарна считает, что эти формулировки носят излишне ограничительный характер. Это, например, касается выражения, содержащегося в пункте 1 статьи 1, "поскольку это соответствует их учредительным актам". Аналогичным образом подпункты *a*, *b* и *c* дают основания предполагать, что международные организации не имеют других прав помимо тех, которые конкретно в них указаны. Комиссии следовало бы воздерживаться от любых предложений, которые могли бы препятствовать развитию международных организаций в будущем, и от любых ограничительных определений их нынешних полномочий.

40. Г-н Аль-Бахарна также сомневается в отношении концовки первого предложения пункта 1 "и в соответствии с внутренним правом их государств-членов". Разумеется, внутреннее право некоторых государств-членов недвусмысленно наделяет правосубъектностью международные организации, однако это имеет место не во всех случаях. Более того, место этих организаций во внутреннем праве их государств-членов не представляет большого интереса в том, что касается соблюдения международных обязательств. Поэтому данное выражение, видимо, не является необходимым.

41. С другой стороны, г-н Аль-Бахарна поддерживает идею Специального докладчика о том, чтобы преобразовать пункты 1 и 2 проекта статьи 1 (вариант А) в две самостоятельные статьи (вариант В). Что касается нынешнего проекта статьи 2, где говорится о правоспособности международных организаций заключать договоры, то, вероятно, его формулировку потребуются усилить. Хотя и не все учредительные акты международных организаций конкретно предусматривают заключение международных договоров или соглашений, эти договоры или соглашения уже вошли в практику организаций и это следовало бы отразить в статье 2.

42. Г-н Шриниваса РАО полагает, что международные организации, которые играют сегодня важную роль в делах международного сообщества, олицетворяют проявляющуюся повсюду взаимозависимость народов и государств. Роль, которую играют межправительственные организации универсального характера, оказывает глубокое воздействие на развитие, толкование

и применение международного права. Даже межправительственные организации регионального или не вполне универсального характера играют важную роль в некоторых областях.

43. Эти международные организации можно классифицировать, в зависимости от рода их деятельности, как в основном политические или функциональные, однако необходимо особо выделить Организацию Объединенных Наций в международном плане и ЕЭС в региональном плане как организации, имеющие более представительный и более специальный характер и обладающие совершенно особой правосубъектностью и правоспособностью.

44. Уже в самом Уставе Организации Объединенных Наций говорится о ее правосубъектности и правоспособности, а также о широких уставных обязанностях, которые она выполняет не только от имени государств-членов, но и от имени всего международного сообщества. Международный Суд, со своей стороны, неоднократно уточнял, какой смысл следует придавать правосубъектности и правоспособности Организации Объединенных Наций. Поэтому нет никакой необходимости вдаваться в детали вопроса о правосубъектности Организации Объединенных Наций и доктрины о ее "подразумеваемых полномочиях" лишь для того, чтобы подчеркнуть ее неоспоримую правоспособность заключать договоры, приобретать движимое и недвижимое имущество и распоряжаться им. Кроме того, Организация Объединенных Наций, ее вспомогательные органы и специализированные учреждения обладают функциональными привилегиями в полном объеме, а их должностные лица признаны в качестве сотрудников международной гражданской службы, пользующихся функциональными привилегиями и иммунитетами во всех своих официальных действиях.

45. Таким образом, в том, что касается привилегий и иммунитетов, применимых к Организации Объединенных Наций и ее органам, существует общепризнанная практика. К тому же отдельные проблемы, с которыми государства-члены сталкиваются в своих отношениях с организациями системы Организации Объединенных Наций, в частности в Центральных учреждениях, как правило, рассматриваются в Комитете по сношениям со страной пребывания в целях их полюбовного урегулирования. В ином положении находится ЕЭС в том плане, что оно преследует цель быть более чем простой международной организацией: оно является первой организацией такого рода, которая стремится к интеграции в некоторых конкретных областях. Однако, что касается рассматриваемой темы, то Комиссии нет необходимости заниматься ЕЭС, учитывая особую сферу деятельности и характер последнего.

46. Что касается прочих межправительственных организаций, то, как правило, их учредительные акты определяют их статус, состав и функции и регулируют их правосубъектность и правоспособность. Эти учредительные акты определяют, в каких областях организация обладает правосубъектностью и правоспособностью: в большинстве случаев организация обладает

способностью принимать на себя обязательства, приобретать движимое и недвижимое имущество и распоряжаться им. В этой связи г-н Шриниваса Рао отмечает, что он одобряет статью 1, предложенную Специальным докладчиком в его втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 74).

47. Как указывает Специальный докладчик в своем третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 23), кодификация права в области данной темы и его прогрессивное развитие, – поскольку нынешняя практика вскрывает пробелы и требует упорядочения, – с пользой дополняют работу Комиссии над вопросом о дипломатическом праве, которая завершилась принятием конвенций 1961, 1963, 1969 и 1975 годов.

48. Кроме того, потребуется подвергнуть тщательно и осторожному анализу ряд деликатных политических проблем и вопросов, подобных тем, которые приводятся в его втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 6) и третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 22). Аналогичным образом в ходе прений были затронуты многочисленные вопросы относительно связи между рассматриваемой темой и существующими специальными договорами, соглашениями и договоренностями.

49. Задавался также вопрос о том, следует ли считать, что проекты статей подменяют собой существующие соглашения или же они дополняют те пункты, в отношении которых действующие договорно-правовые документы не предусматривают ничего или содержат противоречивые положения. Другая возможность заключалась бы в том, чтобы придать этим проектам статей форму рекомендаций или руководящих принципов, предназначенных для применения их государствами и международными организациями при ведении переговоров по вопросам, связанным с привилегиями и иммунитетами.

50. Г-н Шриниваса Рао полагает, что работа Комиссии должна завершиться выработкой проекта статей, который независимо от того, какими будут его форма и окончательный статус, не будет затрагивать статус существующих договоров, соглашений или договоренностей. Следовало бы считать, что этот проект статей содержит лишь полезные руководящие принципы и рекомендации, которые государства и международные организации будут применять в соответствии со своими потребностями.

51. Что касается объема привилегий и иммунитетов, которые надлежит предоставить, то необходимо учитывать ряд следующих факторов: на какой срок создана организация и каковы ее цели, например, преследует ли она политические или дипломатические цели или же, напротив, участвует в чисто коммерческих операциях или объединениях. Кроме того, само собой разумеется, что привилегии и иммунитеты какой-либо международной организации и ее должностных лиц являются прежде всего функциональными, иными словами, предназначенными для того, чтобы дать ей и им возможность свободно выполнять свои функции. Следует, однако, отметить, что привилегии и иммунитеты должностных лиц несколько более ограничены, нежели привилегии и иммунитеты самой организации, ибо ей

необходим определенный минимум привилегий и иммунитетов: неприкосновенность помещений и архивов, тайна связи, юрисдикционные иммунитеты, освобождение от налогового и финансового законодательства государств, в частности принимающего государства, право приобретать имущество и финансовые средства и распоряжаться ими.

52. Следовало бы также, чтобы Комиссия рассмотрела вопрос о злоупотреблениях привилегиями и иммунитетами, учитывая некоторые недавние заявления о нарушениях. При этом Комиссия должна будет проявить определенное чувство меры и сосредоточить свое внимание исключительно на гарантиях и общих принципах, избегая каких бы то ни было препопечительств.

53. В отношении урегулирования споров г-н Шриниваса Рао считает, что следовало бы в целом стремиться к урегулированию известными средствами, например, прибегая к помощи Комитета по сношениям со страной пребывания, к переговорам, добрым услугам или посредничеству. Отношениям между государствами и международными организациями была бы несвойственна формальная процедура урегулирования с участием третьей стороны. Однако было бы целесообразно предусмотреть возможность обращаться, правда, лишь в крайнем случае, за консультативным заключением Международного Суда или какого-либо специально созданного органа.

54. В заключение г-на Шриниваса Рао указывает, что он в целом поддерживает план, предложенный Специальным докладчиком, разумеется, при условии, что в нем будут должным образом учтены многочисленные замечания, высказанные в ходе дискуссий.

55. Г-н КОРОМА напоминает, что на предыдущей сессии он уже излагал свои взгляды по рассматриваемой теме, которая является исключительно интересной и своевременной. Поэтому он ограничится кратким освещением нескольких вопросов, затронутых предыдущими ораторами. Нет нужды подробно останавливаться на вопросе о важности международных организаций, которые занимаются всеми аспектами таких видов деятельности, как поддержание международного мира и безопасности, международное экономическое и техническое сотрудничество или же экономическое развитие, достаточно лишь упомянуть о тенденции государств к созданию все новых и новых организаций.

56. Что касается охвата рассматриваемой темы, то предлагалось ограничить его, исключив из него проблему правосубъектности и правоспособности международных организаций и сосредоточив внимание на привилегиях и иммунитетах организаций. Это означало бы чрезмерное упрощение рассматриваемых проблем. Комиссия является компетентным органом для изучения таких вопросов, как правосубъектность и правоспособность международных организаций: избегая их, она самоустранилась бы от выполнения своих обязанностей.

57. К тому же г-н Корума не считает, что правосубъектность и правоспособность организаций являются такими сложными вопросами, как это подразумева-

лось. В действительности проблемой являются функции и обязанности организации, определенные в большинстве случаев в ее учредительном акте. Как говорил г-н Рейтер (2024-е заседание), международная правосубъектность имеет своим следствием то, что международные организации правоспособны заключать договоры и брать на себя некоторые обязанности. В этой связи Комиссия должна была бы иметь возможность рассмотреть этот вопрос и г-н Корума настоятельно предлагает ей высказаться по этой проблеме первостепенной важности.

58. В своем консультативном заключении от 11 апреля 1949 года по делу о возмещении ущерба, понесенного на службе Организации Объединенных Наций, Международный Суд признал правосубъектность международных организаций. Не проводя параллели между статусом международных организаций и статусом государств, он признал, что Организация Объединенных Наций наделена некоторыми обязанностями и правами; что для осуществления этих обязанностей и прав Организация Объединенных Наций обладает международной правосубъектностью и правоспособностью заключать договоры, и поэтому Организация, не обладая таким же статусом, как и государство, является субъектом международного права, наделенным некоторыми правами, имеющим некоторые обязанности и обладающим правоспособностью. Суд сделал вывод:

...Суд считает, что 50 государств, представляющих подавляющее большинство членов международного сообщества, имели в соответствии с международным правом полномочия на создание правосубъекта, наделенного объективной международной правосубъектностью, а не просто правосубъектностью, признанной только ими, а также способность предъявлять международные претензии⁷.

Это важное заключение Международного Суда знаменует собой отрицание некоей формы неопозитивизма, который ставил бы существование международной правосубъектности какой-либо международной организации в зависимость от признания ее государствами. Следует также отметить, что Международный Суд в своем консультативном заключении от 20 декабря 1980 года по делу о толковании соглашения от 25 марта 1951 года между ВОЗ и Египтом⁸ признал правоспособность ВОЗ.

59. Г-н Корума, подобно г-ну Калеру Родригешу, считает, что Комиссия должна прежде всего сосредоточить свое внимание на вопросах о привилегиях и иммунитетах самих организаций. Он также согласен с тем, что Комиссия должна заняться в первую очередь международными организациями универсального характера. Однако на втором этапе ей следовало бы также проявить интерес к региональным организациям: пренебрежение такими важными органами, как ОАГ и ОАЕ, вряд ли допустимо.

Заседание закрывается в 13 час.

⁷ C.I.J. Reports 1949, p. 185.

⁸ C.I.J. Reports 1980, p. 73.

2028-е ЗАСЕДАНИЕ

Статья 3. Государства водотока

Вторник, 7 июля 1987 года, 15 час. 05 мин.

Председатель: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*)* [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.411]

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

НАЗВАНИЯ ЧАСТЕЙ I И II ПРОЕКТА СТАТЕЙ и

СТАТЬИ 1–7

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета представить названия частей I и II проекта и проекты статей 1–7, принятые Редакционным комитетом (A/CN.4/L.411), которые гласят следующее:

ЧАСТЬ I. ВВЕДЕНИЕ

Статья 1. [Использование терминов]^a

Статья 2. Сфера применения настоящих статей

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

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

* Перенесено с 2014-го заседания.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

^a Редакционный комитет постановил 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 тексте воспроизводится в квадратных скобках.

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

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

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 именуются соглашениями о [системе водотока] [водотоке].

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

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

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 [системы] международного водотока может быть в ощутимой степени затронуто осуществлением предлагаемого 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.

ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 6 [6 и 7]. Справедливое и разумное использование и участие

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

Статья 7 [8]. Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию

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 экономичность использования 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 настоящей статьи соответствующие государства водотока, в случае возникновения необходимости, вступают в консультации в духе сотрудничества³.

2. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) прежде всего благодарит членов Редакционного комитета за усердие и стремление к сотрудничеству, продемонстрированные ими в ходе 27 заседаний, на которых Комитет рассматривал эти проекты статей, и выражает удовлетворение в связи с тем, что активное участие в этой работе принимали некоторые члены Комиссии, не являющиеся членами Редакционного комитета. Он также благодарит Специального докладчика за его усилия по нахождению приемлемых для всех решений.

3. Оратор напоминает, что на своей тридцать второй сессии в 1980 году Комиссия предварительно одобрила шесть проектов статей по данной теме и приняла предварительную рабочую гипотезу по вопросу о том, что следует понимать под термином "система международного водотока". На своей тридцать шестой сессии в 1984 году она передала Редакционному комитету проекты статей 1–9, которые представил в своем втором докладе предыдущий Специальный докладчик г-н Эвенсен; первые шесть из девяти проектов статей представляли собой пересмотренные варианты проектов статей и рабочей гипотезы, которые были предварительно приняты Комиссией в 1980 году. Тексты 1980 года и девять проектов статей, переданные Редакционному комитету в 1984 году, были воспроизведены во втором докладе нынешнего Специального докладчика (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, пункт 4 и сноски 20 и 22–29).

4. Редакционный комитет учел в своей работе дис-

куссии по данной теме на предыдущих сессиях и, в частности, замечания, сделанные на предшествующей сессии по четырем пунктам, касающимся проектов статей 1–9, представленных предыдущим Специальным докладчиком г-ном Эвенсеном в его втором докладе в 1984 году, к которым Специальный докладчик привлек внимание Комиссии³.

5. Что касается текстов, предложенных Редакционным комитетом (A/CN.4/L.411), последний придерживался сложившейся практики, согласно которой принято говорить о "настоящих статьях", а не о "настоящей конвенции", как это имело место в некоторых проектах статей, представленных в 1984 году. Помимо этого, слова "статья 6 [6 и 7]" используются для того, чтобы указать, что новая статья 6 совмещает тексты проектов статей 6 и 7, переданных Редакционному комитету в 1984 году. Точно так же статья 7 соответствует проекту статьи 8, переданному Комитету в том же году.

6. Из-за нехватки времени Комитет не смог завершить рассмотрение проекта статьи 9, переданного ему в 1984 году, и приступить к рассмотрению проектов статей 10–15, переданных ему Комиссией в ходе текущей сессии. Указанные семь проектов статей Редакционный комитет рассмотрит на одной из будущих сессий Комиссии.

НАЗВАНИЕ ЧАСТИ I ПРОЕКТА СТАТЕЙ

7. Редакционный комитет рекомендует именовать первую часть проекта как "Часть I" и снабдить ее заголовком "Введение" в соответствии с рядом недавних кодификационных конвенций. Как и обычно, речь идет о предварительном названии, используемом до завершения работы над всем проектом.

8. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна принять в предварительном порядке название части I проекта.

Название части I проекта принимается.

СТАТЬЯ 1 [Использование терминов]

9. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что в 1980 году на своей тридцать второй сессии Комиссия приняла предварительную рабочую гипотезу по вопросу о том, что следует понимать под термином "система международного водотока". В 1984 году на своей тридцать шестой сессии она передала Редакционному комитету статью 1, в которой было изложено разъяснение (определение) термина "международный водоток". Возникли некоторые расхождения по вопросу об использовании или неиспользовании слова "система", а также по вопросу о точном определении международного водотока.

10. Учитывая общий ход дискуссий, которые проходили в 1986 году, Редакционный комитет решил пока

³ См. резюме дискуссии в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть вторая), стр. 75, пункты 234–241.

отложить в сторону вопрос о наличии в проекте статьи, посвященной употребляемым терминам, а также вопрос об использовании термина "система"; до возобновления обсуждения этих вопросов он решил продолжить работу на основе предварительной рабочей гипотезы 1980 года, не принимая, но и не отвергая ее на данном этапе. Таким образом, во всех принятых Комитетом проектах статей, где фигурирует слово "система", этот термин заключен в квадратные скобки, с тем чтобы не предрешать этого вопроса. Это решение отражено в сноске к проекту статьи 1. Для упрощения работы в последующих разделах своего выступления г-н Разанфиндраламбо будет говорить о "водотоке", имея в виду, что под этим следует понимать "[систему международного водотока] [международный водоток]".

11. Таким образом, в проекте статья 1 фигурирует под обычным названием "Использование терминов", которое заключено в квадратные скобки, с тем чтобы напомнить, что судьба формулировок, касающихся определений, пока еще не решена, и в частности это относится к вопросам, о которых говорится в сноске к этой статье.

12. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что действительно Редакционный комитет принял предварительное решение. Поэтому терминология, которую Комиссия решит применять впоследствии, повлияет на содержание проектов статей. В этих условиях чем раньше Комиссия решит этот вопрос, тем лучше. Однако г-н Барсегов не возражает против того, чтобы Комиссия решила в предварительном порядке использовать квадратные скобки.

13. Г-н РУКУНАС говорит, что, как ему представляется, на нынешнем этапе работы термины "система" и "водоток" уравнины между собой. Однако сноска к проекту статьи 1, на его взгляд, сформулирована в этом отношении не очень четко, ибо она наводит на мысль о том, что Комиссия уже приняла один из этих двух вариантов.

14. Г-н БИСЛИИ говорит, что в свете тех разъяснений, которые были даны Председателем Редакционного комитета, он поддерживает предварительный компромисс; но он резервирует свою позицию в связи с введением термина "система" на каком-то последующем этапе разработки проекта.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, разделяет мнение тех членов Комиссии, которые считают, что сохранение термина "система" представляет собой предварительное решение.

16. Продолжая свое выступление уже в качестве Председателя, он говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия постановила пока отложить в сторону рассмотрение вопроса о статье 1 (Использование терминов) и вопроса об использовании термина "система", продолжить свою работу на основе предварительной рабочей гипотезы, принятой на ее тридцать второй сессии в 1980 году, и во всем тексте поместить слово "система" в квадратные скобки.

Предложение принимается.

СТАТЬЯ 2 (Сфера применения настоящих статей)

17. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в основе проекта статьи 2 лежит статья 1, которая была предварительно принята Комиссией в 1980 году, и проект статьи 2, который был представлен предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году. В пункте 1 Редакционный комитет сохранил в тексте указание на международные водотоки "и их воды", с тем чтобы четко показать, что под термином "водоток" подразумеваются не только водопроводы или каналы, но и циркулирующая в них вода. В данном случае речь идет, конечно, об определении, которым Редакционный комитет сможет заняться тогда, когда он вернется к рассмотрению статьи 1. Между тем Редакционный комитет счел достаточным внести это уточнение в пункте 1 статьи 2, а также в комментарий к этому положению, не повторяя в остальных разделах проекта двойкой ссылки на водоток и его воды. Кроме того, Комитет решил оставить формулировку "меры сохранения", не присовокупляя сюда такие понятия, как "управление, руководство", как это предлагалось в тексте 1984 года. Он счел, что на данном этапе формулировка "меры сохранения" будет пониматься как включающая меры управления, руководства и сотрудничества. Разумеется, это не помешает впоследствии добавить указанные термины с учетом окончательного содержания соответствующих статей. Пункт 2 не претерпел каких-либо изменений, если не считать, что в него были внесены небольшие коррективы, о которых уже говорилось; например, слово "система" было заключено в квадратные скобки, а слово "воды" было исключено. Его название также не претерпело каких-либо изменений.

18. По мнению г-на ЭЙРИКССОНА, пока Комиссия не приступит к рассмотрению статьи, посвященной использованию терминов, и всего проекта статей, она может рассматривать сферу применения этих статей лишь в предварительном плане. Тем не менее у него есть четыре предложения в связи с редакцией проекта статьи 2. Во-первых, поскольку употребление термина "воды" связано с проблемой определения, которая будет решена после завершения разработки проекта статьи 1, во избежание всякой путаницы в других проектах статей, предложенных Редакционным комитетом, он предлагает пояснить в сноске, что под термином "водоток" подразумеваются и его воды. Во-вторых, г-н Эйрикссон испытывает озабоченность в связи с использованием слова "сохранение", поскольку в других проектах статей чаще употребляется термин "защита"; и он хотел бы знать, не целесообразнее ли использовать последний термин вместо термина "сохранение". В-третьих, он предлагает включить в английский текст последней части пункта 1 слово "of" перед словами "their waters", с тем чтобы согласовать ее с первой частью пункта, которая гласит: "uses of ... watercourse[s] ... and of their waters". В-четвертых, г-н Эйрикссон испытывает опасение в связи с использованием двойного отрицания в формулировке пункта 1 "использованию ... в иных, чем судоходство, целях" и в формулировке пункта 2 "не входит в сферу применения". Поэтому эти два пункта он предлагает

заменить одним пунктом, состоящим из двух фраз; вторая из этих фраз, заменяющая пункт 2, могла бы быть сформулирована следующим образом:

“Однако использование [систем] международных водотоков для судоходства также входит в сферу применения настоящих статей в тех случаях, когда другие виды использования затрагивают судоходство или затрагиваются судоходством”.

19. Как отмечает г-н КОРОМА, нельзя сказать наверняка, что термин “сохранение” будет определен в проекте статьи 1, да и вообще неизвестно, в какую форму будет облечено это определение. Как явствует из устного доклада Председателя Редакционного комитета, это слово охватывает руководство, управление и т.д. Известно, что термин имеет несколько значений: ему можно придать первоначальный смысл — сохранение вод; Редакционный комитет, в свою очередь, придает ему здесь политический оттенок. Таким образом, данный вопрос требует уточнений.

20. Председатель Редакционного комитета также сообщил о намерении Комитета не упоминать более в остальной части проекта “воды” водотока. Это упоминание первоначально было включено в текст для того, чтобы лучше оттенить термин “международные водотоки”, ибо трудно говорить о международном водотоке безотносительно к его водам, точно так же, как трудно говорить и о государстве в отрыве от его территории. Лично г-н Корума не усматривает какого-либо неудобства в том, чтобы пока сохранить эти термины.

21. Г-н ТОМУШАТ хотел бы получить разъяснения по вопросу о том, каким образом соотносятся между собой понятие “сохранение”, фигурирующее в проекте статьи 2, и понятия “защита” и “освоение”, которые упоминаются в проекте статьи 6. Подразумевает ли “сохранение” защиту и освоение? Здесь нужна какая-то согласованность.

22. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, если он правильно понял устный доклад Председателя Редакционного комитета, последний представил свои замечания в личном качестве, поскольку Редакционный комитет еще не занимался подробным рассмотрением этого вопроса. Поэтому ему хотелось бы отметить некоторые нюансы, связанные с высказываниями Председателя Редакционного комитета. По мнению последнего, некоторые термины были исключены из текста проекта статьи 2 потому, что они были связаны с повторами; сохраненная же формулировка охватывает и понятие управления, и понятие руководства. Однако в данном случае мы имеем дело с очень серьезным вопросом и подобный тезис не может не вызвать реакции.

23. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) отрицает, что его доклад отражает его личные воззрения; как раз наоборот, он постарался как можно точнее осветить решения, принятые в ходе работы Редакционного комитета. Если в своем изложении он допустил какие-то ошибки, членам Комитета надлежит указать на них. Кроме того, представленные им проекты статей обсуждались на

нескольких заседаниях; это относится, в частности, и к проекту статьи 2, и если бы этот проект статьи не был принят Редакционным комитетом, то он не был бы представлен Комиссии. Председатель Редакционного комитета не имеет полномочий, да и не добивается их, изменять проект статьи по своей собственной инициативе.

24. Предложение г-на Эйрикссона упомянуть в сноске — для большей ясности — слова “и их вод” представляется приемлемым. Тем не менее в соответствующем комментарии будут в любом случае приведены более полные разъяснения в связи с использованием этого выражения в пункте 1 статьи 2.

25. Что касается выражения “меры сохранения”, то оно почерпнуто из проекта статьи, предложенного предыдущим Специальным докладчиком, однако Редакционный комитет не счел необходимым воспроизводить его полностью, а именно “меры управления, регулирования и сохранения”. По мнению Комитета, понятие сохранения охватывает понятия защиты, руководства и управления.

26. Председатель Редакционного комитета не является сторонником объединения двух пунктов проекта статьи 2, поскольку эти тексты касаются совершенно разных понятий и изложить их в виде единой формулировки значило бы привести в текст элемент путаницы.

27. Г-н БАРСЕГОВ хотел бы внести некоторые уточнения, с тем чтобы избежать всяких противоречий. Будь то в Редакционном комитете или в Комиссии, высказываемые замечания всегда приобретают особое значение, но, не будучи представлены на одобрение соответствующих членов, эти замечания не имеют юридической ценности. Поэтому на их основе нельзя делать какие-либо выводы. Если выявится схожесть взглядов и наметится какое-то согласие, г-н Барсегов не будет выдвигать возражений, однако не следует представлять эти замечания как исходящие от Редакционного комитета. Ему не хотелось бы, чтобы сложилось впечатление, будто он присоединяется к такому согласию.

28. Г-н БИСЛИ спрашивает Специального докладчика, не целесообразно ли, по его мнению, отложить в сторону вопрос об использовании слова “защита” и совмещении обоих пунктов проекта статьи 2 и не изменяет ли предложение г-на Эйрикссона смысл проекта статьи 2 в целом. Не желая завязывать дискуссию или затягивать обсуждение, г-н Бисли добавляет, что, если Председатель Редакционного комитета не представит свой доклад так, как он считает целесообразным, нужно будет распространить текст этого доклада. Он испытывает беспокойство в связи с намечающейся, по его мнению, практикой отмежевываться от заявлений Председателя Редакционного комитета. При этом он понимает, что если кто-то не одобряет высказывания Председателя Редакционного комитета, то он вправе, а то и обязан изложить свою собственную точку зрения.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что комментарии, со-

проводящие каждый проект статьи, одобренный Комиссией, были подготовлены самим Специальным докладчиком, и они также были утверждены на пленарном заседании. Что же касается замечаний, высказанных Председателем Редакционного комитета, то они резюмируют или разъясняют решения Комитета и имеют целью точно изложить смысл каждого проекта статьи для тех членов Комиссии, которые не входят в состав Редакционного комитета. Но такие замечания — это одно дело, а комментарии, которыми будут снабжены проекты статей в заключительном докладе, — это другое дело.

30. Г-н ЯНКОВ спрашивает, не мог бы Специальный докладчик, готовя свои комментарии, проследить историю разработки некоторых проектов статей, и особенно тех текстов, которые были приняты Комиссией ранее, и указать внесенные в них изменения. Такая информация позволила бы добиться большей точности доклада и оказалась бы полезной для тех, кто пожелал бы проследить ход подготовительной работы. Например, термин "сохранение" фигурировал в предварительно принятой Комиссией в 1980 году статье 1. Поэтому для облегчения сопоставления было бы целесообразно воспроизвести этот текст, поместив его в сноску, либо приведя соответствующую ссылку в скобках рядом с названием новой статьи.

31. Г-н Янков может согласиться с предлагаемым текстом проекта статьи 2 с оговоркой в отношении использования терминов "система водотока" или "водоток". Однако, напоминая о работе Третьего комитета третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву, он добавляет, что тогда слова "защита", "сохранение" и "охрана" морской среды имели четко определенный смысл. По его мнению, смысл термина "сохранение" нельзя сводить к идее защиты. Коль скоро встает вопрос о согласовании терминологии проектов статьей 2 и 6, по-видимому, было бы целесообразнее говорить о "защите". Как бы там ни было, г-н Янков высказывает это замечание не в качестве официального предложения; речь идет лишь об уточнении, которое имеет целью облегчить работу.

32. Г-н ЭЙРИКССОН отмечает, что в пункте 1 е проекта статьи 7 речь идет и о "сохранении", и о "защите", и предлагает использовать в этом положении лишь какой-то один из двух указанных терминов; к этому вопросу он вернется на последующем этапе. Он понимает точку зрения, высказанную Председателем Редакционного комитета в связи с его предложением об объединении обоих пунктов проекта статьи 2, и поэтому не будет настаивать на этом. Однако оратор все же считает, что пункт 2 следовало бы сформулировать в соответствии с его предложением (пункт 18, выше), с тем чтобы избежать двойного отрицания, на которое он указывал.

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что, хотя предлагаемый текст и не вполне отвечает его пожеланиям, он как член Редакционного комитета безоговорочно принимает его, потому что этот текст представляет собой удовлетворительный компромисс. Тем не менее члены Комиссии вправе предлагать изменения и,

в частности, указывать на те проблемы, которые, возможно, ускользнули от Редакционного комитета; у нас нет никаких оснований придергиваться тексту, выработанного Редакционным комитетом, и исключать всякую возможность внесения поправок. Однако из многочисленных предложенных изменений оратор, учитывая, в частности, замечания г-на То мушата в связи с проектом статьи 6, склонен поддержать лишь одно — о замене слова "сохранение" словом "защита" в пункте 1 проекта статьи 2. Конечно, мы не совершили бы никакой ошибки, используя термин "сохранение", но при этом нужно было бы пояснить, что под этим имеется в виду. Однако в свете прошедших дискуссий г-н Калеру Родригеш убедился, что в данном случае было бы предпочтительнее использовать слово "защита". Другие предложенные изменения не улучшили бы текст Редакционного комитета.

34. По мнению г-на ГРЕФРАТА, тот факт, что в выражении "[системы] международных водотоков" появились квадратные скобки, не влечет за собой принятия того или другого термина. Он, со своей стороны, не склонен соглашаться со словом "система", и, как он понимает, этот термин как раз и заключен в квадратные скобки потому, что вопрос о его судьбе пока не решен.

35. Что касается терминов "руководство" и "управление", которые фигурировали в предыдущем тексте и якобы вызвали возражения, то они были исключены не потому, что эти понятия охватываются понятием сохранения, а потому, что они являются не столько целью как таковой, сколько средством ее достижения, и может возникнуть вопрос, в какой мере понятия, такие как руководство и управление, возведены в ранг института. Дело в том, что было бы довольно странно интерпретировать термин "сохранение" таким образом, будто он охватывает и такие понятия, как руководство и управление, ибо руководство и управление водотоком могут иметь гораздо более широкий смысл по сравнению с тем, что подразумевает идея сохранения. Предлагалось также вести речь не о сохранении, а о защите. Со своей стороны г-н Грефрат склонен поддержать предложение о том, чтобы говорить не о мерах "сохранения", а о мерах "защиты", пусть даже с добавлением слов "и освоения", с тем чтобы согласовать текст проекта статьи 2 с текстом проекта статьи 6.

36. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что проект статьи 2 нельзя рассматривать в отрыве от других положений, выработанных Редакционным комитетом, и отмечает, что у стран "третьего мира" термин "защита" ("protection") вызывает неприятные ассоциации, связанные с протекторатом и правом сильного, хотя этот довод носит скорее политический, чем юридический характер. При этом г-н Ильюэка просит Специального докладчика разъяснить, как стыкуются между собой различные проекты статей, с тем чтобы знать, с чем связаны меры сохранения, о которых идет речь в проекте статьи 2. Если эти меры связаны с видами использования, то тут возможна связь с проектами статей 6 и 7, и в частности с пунктом 1 е статьи 7, где фигурируются термины "использование", "освоение" и "защита", с одной стороны, и "сохранение", "защита", "освоение" и "экономичность", с другой стороны.

37. Г-н ШРИНИВАСА РАО говорит, что как член Редакционного комитета он согласен с многими замечаниями, высказанными г-ном Барсеговым и г-ном Грефратом. Вопрос о формулировке "меры управления, руководства и сохранения" долго дебатировался, и было признано, что руководство и управление, будучи средствами достижения той или иной цели, не могут рассматриваться как различные цели, к достижению которых следует стремиться. В этих условиях было решено в предварительном плане не сохранять эти термины. Что же касается вопроса о том, охватывает ли идея "сохранения" эти два понятия или необходимо упоминать меры руководства и управления, то он по сути дела не обсуждался. Поэтому г-н Шриниваса Рао считает, что пока Комиссии не следует заниматься вопросом о том, является ли сохранение единственной целью, к достижению которой следует стремиться, и охватывает ли термин "сохранение" руководство и управление. Вопрос о согласовании терминов, используемых в различных проектах статей, не рассматривался Редакционным комитетом, который поочередно занимался каждым из представленных ему текстом. До сих пор г-н Шриниваса Рао считал, что Редакционный комитет займется этим вопросом во втором чтении. Но, поскольку этот вопрос все же возник, он склонен считать, что термин "сохранение" использован самостоятельно и в целях единообразия может быть легко заменен термином "защита" или термином "защита и освоение". Что касается термина "система", то окончательного решения по этому вопросу не принято. В сущности, для того чтобы сказать что-то определенное в связи с этим, необходимо располагать всем проектом статей в целом и проследить, как соотносятся между собой его различные положения.

38. Г-н КОРОМА считает, что, как явствует из хода обсуждений, в данном случае термин "сохранение" не охватывает такие понятия, как руководство и управление, но он мог бы охватывать такие понятия, как освоение и защита. Поскольку указанный термин, по его мнению, является более широким, чем слово "защита", он предлагает говорить о "мерах сохранения, включая защиту и освоение". Говорить исключительно о "защите" значило бы неоправданно ограничить сферу применения проекта статьи 2.

39. Г-н БИСЛИИ считает необходимым согласовать используемую терминологию. При этом он не просто обеспокоен, а даже встревожен стремлением Комиссии подменять особой Редакционный комитет, пытаясь то тут, то там заменить то или иное словечко, не имея точного представления о последствиях таких изменений. В сущности на нынешнем этапе Комиссии не пристало высказываться по вопросу об использовании того или иного термина. Кроме того, г-н Бисли склонен поддержать любое высказывание Председателя Комиссии, Председателя Редакционного комитета или Специального докладчика на тот счет, что никакого решения относительно того, какие термины будут использованы, еще не принято и что используемая терминология будет в конечном счете зависеть от высказанных в ходе обсуждения замечаний.

40. Несмотря на высказывания г-на Эйрикссона от-

носительно необходимости согласования терминологии, г-н Бисли предпочел бы, чтобы Комиссия не выражала своего мнения по вопросу об использовании терминов "сохранение" или "защита". Кроме того, он напоминает, что, прежде чем принимать окончательное решение, Комиссия могла бы обратиться к экспертам. Наконец, он отмечает, что во многих положениях Соглашения о бассейне реки Делавэр, которые цитируются в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/406 и Add.1 и 2, пункт 17), используются термины, такие как "планирование", "охрана", "использование", "развитие", "управление" и "контроль"; и поэтому до тех пор, пока члены Комиссии не будут иметь четкого представления о тех понятиях, которые они пытаются определить, им лучше не принимать решения на этот счет.

41. Г-н ТОМУШАТ констатирует, что все единодушно признают необходимость согласованности проектов статей 2, 6 и 7. Лично ему представляется, что идея освоения, строго говоря, не охватывается понятиями защиты или сохранения, а это значит, что она требует прямого упоминания. Что касается таких понятий, как защита и сохранение, то, поскольку английский язык не является для него родным языком, он не может сказать, какое из этих слов имеет более широкий смысл. Как и г-н Грефрат, г-н Ильюзка и г-н Шриниваса Рао, он считает, что в статье 2, быть может, следовало бы говорить о "защите и освоении" или о "сохранении и освоении".

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что он не испытывает трудностей с принятием проекта статьи 2 в его нынешней редакции. В испанском языке слово "сохранение" имеет много оттенков, однако в данном случае оно хорошо передает то, что хотела сказать Комиссия. В то же время Председатель также не усматривает каких-либо неудобств в том, чтобы добавить в пункт 1 термины "защиты и освоения". Кстати, г-н Ильюзка и г-н Янков с полным основанием подчеркнули необходимость унификации терминологии, используемой в проектах статей 2, 6 и 7. Что касается формы проекта статьи 2, то Председатель с удовлетворением воспринимает его разделение на два пункта и не смог бы согласиться с предложением г-на Эйрикссона.

43. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что, поскольку в соответствии со сложившейся практикой Комиссия принимает проекты статей до того, как Специальный докладчик формулирует соответствующие комментарии, по-прежнему встает проблема распределения задач во времени. Кроме того, Специальный докладчик отнюдь не располагал бы временем для подготовки своих комментариев, если бы ему пришлось делать это в период между одобрением проектов статей Редакционным комитетом и принятием их к рассмотрению Комиссией. Кроме того, соответствующие статьи и комментарии должны быть представлены на перевод. Возможно, Комиссия могла бы заняться этим вопросом при рассмотрении методов своей работы; однако г-н Маккаффри не уверен, что будет физически возможно заниматься подготовкой комментариев по мере того, как Редакционный комитет будет завершать разработку текста

проектов статей. До сих пор Комиссия всегда утверждала комментарии к проектам статей при утверждении соответствующего раздела своего доклада. И г-н Маккаффри, разделяя озабоченность членов Комиссии, которые интересуются, каков смысл тех или иных терминов и как они будут разъясняться в комментарии, не очень хорошо представляет себе, каким образом сейчас можно исправить такое положение.

44. Во всяком случае доклад Председателя Редакционного комитета может лишь как можно точнее отразить и резюмировать те обсуждения, которые проходят в Редакционном комитете. Естественно, члены Комитета, мнения которых не получили точного отражения в этом докладе, вполне могут разъяснить их на пленарном заседании в связи с рассмотрением проектов статей.

45. Что касается всей совокупности проектов статей, которыми сейчас занимается Комиссия, то г-н Маккаффри напоминает, что эти тексты не рассматривались ни на нынешней сессии, ни в 1986 году, ни даже в 1985 году, а когда они рассматривались в 1983 и 1984 годах, большинство из них было изучено лишь поверхностно. И поэтому вполне естественно, что некоторые термины и формулировки, которые впервые попадают на глаза кое-кому из членов Комиссии, вызывают вопросы. Однако г-н Маккаффри надеется, что в своих комментариях он сможет отразить то согласие, которое, как представляется, складывается в ходе нынешней дискуссии.

46. Редакционный комитет всячески стремился учитывать текст проектов статей, которые были предварительно приняты в первом чтении в 1980 году и в которых фигурирует термин "сохранение". В своих докладах г-н Эвенсен добавил слова "руководство и управление". Редакционный комитет в ходе своей работы исходил из того, что термин "сохранение" охватывает как меры борьбы с загрязнением и другими видами ущерба, который может быть причинен международному водотоку, так и меры борьбы с наводнениями, эрозией, заилением и инфильтрацией минерализованных вод. В качестве Специального докладчика г-н Маккаффри не питает особой приверженности термину "сохранение", и, так же как г-н Калеру Родригеш и другие члены Редакционного комитета, он считает, что было бы, пожалуй, предпочтительнее согласовать терминологию, используемую в проекте статьи 2, с формулировками, используемыми в проектах последующих статей, и в частности в проекте статьи 6. Так, вместо слова "защита" можно было бы поставить слово "сохранение". Что же касается вопроса о том, какое из этих двух слов имеет более широкий смысл, то тут речь идет чуть ли не о субъективном определении. В английском языке термин "conservation" ("сохранение") имеет двоякую коннотацию: защита и борьба с расточительным использованием ресурсов. До "экологической революции" речь шла не о "environmental law" ("право окружающей среды"), а о "law of conservation" ("право охраны"). Таким образом, это слово соответствует многим концепциям; однако г-н Маккаффри не возражает и против того, чтобы использовать термин "защи-

та", особенно в том смысле, который ему придается в проектах последующих статей.

47. Оратор с одобрением воспринимает и предложение отразить в пункте 1 идею освоения, тем более что в проекте этот термин фигурирует в нескольких местах. Это даже позволило бы точнее сформулировать предмет проекта. Что касается понятий "руководство" и "управление", то они, конечно же, не исключаются из проекта, ибо схематический план г-на Эвенсена, который служит в качестве основы для работы г-на Маккаффри, содержит главу, посвященную руководству и управлению. Однако, по мнению г-на Маккаффри, руководство и управление не влекут за собой юридического обязательства и их упоминание означало бы только рекомендации государствам наилучших способов достижения оптимального использования. По его мнению, нет даже необходимости говорить в комментарии о руководстве и управлении, если, конечно, члены Комиссии не будут настаивать на этом. Но зато в нем можно было бы разъяснить, что следует понимать под "защитой" и "освоением".

48. В связи с согласованием терминологии упоминался пункт 1 е проекта статьи 7. Г-н Маккаффри предлагает заняться этим вопросом при рассмотрении данного положения Комиссией. Пока же он напоминает, что факторы, перечисленные в статье 7, имеют гораздо более широкий аспект, а используемые здесь формулировки имеют целью указать государствам на те обстоятельства, которые они должны учитывать при использовании водотоков. Таким образом, это положение преследует иные цели, нежели проект статьи 2, где было бы трудно использовать все указанные термины. Когда дело дойдет до рассмотрения статьи 7, Комиссия, возможно, займется вопросом о том, имеется ли какое-либо рациональное разграничение между "сохранением" и "защитой".

49. Специальный докладчик не возражает против предложения г-на Эйрикссона поставить слово "of" перед словами "their waters" в конце пункта 1. Что касается предложения г-на Эйрикссона относительно пункта 2 (пункт 18, выше), то г-н Бисли спросил, не изменит ли оно смысл всего проекта статьи 2. По мнению г-на Маккаффри, который в принципе против двойных отрицаний, это предложение не изменило бы значение статьи как таковой, но привнесло бы элемент двусмысленности, ибо сама тема называется "Право несудоходных видов использования международных водотоков", а в измененном таким образом виде проект статьи 2 отходил бы от этого названия. Более удачна нынешняя редакция пункта 2, ибо в ней делается акцент на том, что, за редкими исключениями, судоходство не входит в сферу применения данного проекта. В формулировке, предложенной г-ном Эйрикссоном, этот пункт создавал бы впечатление, что в целом проект касается судоходства, не считая некоторых исключений.

50. Отвечая г-ну Янкову, который хотел бы, чтобы в комментарии был отражен генезис проектов статей, г-н Маккаффри говорит, что это не входило в его намерения, ибо он опасался, что это спровоцирует ненужные вопросы и сопоставления, а то и вызовет критику.

Но если Комиссия того пожелает, он поддержит это предложение. В таком случае это нужно будет сделать, по-видимому, вкратце, не проводя сопоставления сменявших друг друга вариантов проектов статей, а лишь указав, что та или иная статья основана на той или иной статье, принятой в предварительном порядке в 1980 году или предложенной предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году. Как бы там ни было, соответствующий раздел доклада Комиссии будет отражать историю работы Комиссии над этой темой и в нем будет содержаться напоминание, что некоторые статьи были в предварительном порядке приняты в 1980 году. Но, по-видимому, нет необходимости в том, чтобы Комиссия высказалась по этому вопросу уже на нынешнем заседании.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, видимо, складывается консенсус в пользу нынешней формулировки пункта 1 проекта статьи 2 на той основе, что слово "сохранение" будет заменено словами "защита и освоение".

52. Г-н КОРОМА по-прежнему считает, что в тексте пункта 1 следует сохранить такие понятия, как сохранение, защита, а в случае необходимости, и контроль.

53. Г-н БИСЛИ мог бы в предварительном плане согласиться практически с любым предложением, но его окончательная позиция будет зависеть от тех решений, которые будут приняты по проектам статей 6 и 7, ибо он согласен со всеми объяснениями Специального докладчика, за исключением объяснения, касающегося проекта статьи 7. Дело в том, что статья 7 не может содержать положений, которые были бы более широкими по своему охвату, чем статья, посвященная сфере применения проекта. К этому вопросу он вернется позднее. По его мнению, смысл слова "сохранение" отличается от смысла слова "защита", но он не будет распространяться на эту тему.

54. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает, что Председатель Редакционного комитета принял его предложение о том, чтобы объяснить в сноске выражение "и их вод", поскольку речь идет о проблеме определения, которая будет урегулирована позднее в статье 1. Он напоминает также, что предложенная им формулировка пункта 2 статьи 2 (пункт 18, выше) содержит слово "однако", которое ясно показало бы, что в данном случае речь идет об исключении из сферы применения проекта. В сущности пункт 2 в его нынешней редакции в меньшей степени отвечает намерению Специального докладчика.

55. Г-н ЯНКОВ, которого поддержали г-н ГРЕФРАТ и г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, указывает, что в тех документах, где речь идет о мерах сохранения, такие меры касаются сугубо биологических ресурсов и подразумевают не только меры защиты от загрязнения и от других способов посягательства на окружающую среду, они предусматривают также защиту определенных видов от истощения и пополнение популяций. Так, в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года термин "сохранение" используется только в положениях, посвященных рыболовству. Таким образом, использование слов "защита" и

"освоение" без расширения сферы применения проекта в большей мере соответствовало бы тому смыслу, который Комиссия вкладывает в формулу "несудходные виды использования". Однако, опасаясь, что при комбинировании этих трех терминов они будут в той или иной мере налагаться друг на друга, г-н Янков считал бы целесообразным использовать лишь два термина – "защита" и "освоение".

56. Г-н ИЛЬЮЭКА не считает, что складывается консенсус в пользу использования терминов "защита" и "освоение". Как и г-н Бисли, он не усматривает каких-то неудобств в том, чтобы вести речь и о "сохранении".

57. Г-н БИСЛИ, высказывая некоторые соображения, по которым он предпочел бы сохранить слово "сохранение", отмечает, что в пункте 1 статьи 2 меры сохранения связаны с понятием использования и что, как сказал г-н Янков, в некоторых конвенциях термин "сохранение" употребляется в отношении к биологическим ресурсам. И поэтому применительно к несудходным видам использования водотоков было бы целесообразным сохранить этот термин, хотя бы для того, чтобы предусмотреть защиту молоди лосося. Кроме того, поскольку термины "сохранение" и "защита" обозначают несколько разные понятия, пока было бы лучше всего использовать их вместе.

58. Г-н Бисли не возражает против использования термина "освоение", пока в свое время не будут сформулированы дополнительные пояснения. Однако он отмечает, что в проекте статьи 6 этот термин использован, исходя из другой гипотезы, заключающейся в том, что при освоении международного водотока государства должны действовать справедливым и разумным образом. А ведь каждому из нас известны случаи, когда освоение водотоков граничило со злоупотреблением. Поэтому понятно, почему члены Комиссии не горят желанием высказаться в пользу понятия "освоение", но в то же время и не отвергают его. В этих условиях г-н Бисли мог бы в предварительном плане согласиться с каким-то компромиссным решением, исходя из хода обсуждения проектов статей 6 и 7; на его взгляд, такое решение вполне возможно, если Комиссия изберет терминологию, которая представляла бы собой нечто среднее между позициями тех и других членов или, скорее, отражала бы достигнутое согласие.

59. Г-н ФРЭНСИС напоминает, что при рассмотрении третьего доклада Специального докладчика он поднимал вопрос о климатических изменениях (2008-е заседание), поскольку если одни водотоки изобилуют водой, то другие обеспечены ею в меньшей степени, и в этом случае в зависимости от климатических условий государства, расположенные вниз по течению, могут пострадать от чрезмерного водопользования вверх по течению. С этой точки зрения сохранение должно стать важным элементом всякого водопользования. Поэтому г-н Фрэнсис предлагает Комиссии серьезно поразмыслить, прежде чем отходить от текста, разработанного Редакционным комитетом. Со своей стороны, он предпочел бы формулу, где фигурировало бы понятие "сохранение", причем сюда можно было бы присовокупить и другие элементы, которым придают значение члены Комиссии.

60. Г-н Шриниваса РАО предлагает говорить в пункте 1 о "мерах сохранения, включая защиту и освоение", поскольку использование этих трех терминов на равноправной основе потребовало бы чересчур уж пространных обсуждений, для чего необходимо гораздо больше времени по сравнению с тем, которое остается в распоряжении Комиссии.

61. Г-н КОРОМА напоминает, что статья 2 касается сферы применения проекта и что водотоки входят в состав окружающей среды. А ведь в принципе, когда мы говорим о сохранении, мы имеем в виду сохранение окружающей среды. Иначе говоря, сохранение предполагает нечто естественное, тогда как защита предполагает физическое вмешательство. Между тем Комиссия могла бы достигнуть консенсуса, отталкиваясь от того определения, которое дается в проекте статей о сохранении и защите морской среды, представленном Кенией на второй сессии третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву (Каракас, 1974 год):

"Сохранение морской среды" означает совокупность мер, принятых в целях обеспечения возможности поддержания естественных качеств, продуктивности и экологического равновесия морской среды⁴.

Лично г-н Корума считает, что сохранение имеет более широкий смысл, чем защита, и с учетом той темы, которую сейчас рассматривает Комиссия, наиболее подходящим является термин "сохранение". Поэтому Редакционный комитет использовал этот термин вполне обоснованно. Однако, учитывая тот факт, что кое у кого указанный термин вызвал сомнения, Комиссия, пожалуй, могла бы принять предложение г-на Шриниваса Рао, а уже на более позднем этапе вернуться к рассмотрению этих разных терминов.

62. По мнению г-на БАРСЕГОВА, в пункте 1 следовало бы скорее говорить о "защите". По-русски слово "сохранение" подразумевает принятие какой-то регламентации с целью рационального использования вод. Разумеется, могут иметь место злоупотребления, и если какое-либо государство ведет себя не так, как того требуют потребности сохранения, то можно привлечь его внимание к мерам, которые следует принять для обеспечения рационального использования водотока. Однако использование термина "сохранение" было бы сопряжено с важными последствиями, ибо, пока Комиссия не разрешит вопросы существа, например вопрос о "[системе] водотока", она не сможет прийти к согласию по столь широкому положению.

63. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) говорит, что если формулировка "меры защиты и освоения" не охватывает идею сохранения, то в пункте 1 нужно также упомянуть сохранение. Однако многие члены Комиссии уже говорили, что термины "защита" и "сохранение" в какой-то мере налагаются друг

на друга; поэтому можно было бы ограничиться соответствующей пометкой в комментарии, сохранив в проекте статьи 2 лишь формулировку "меры защиты и освоения". Добавив же термин "сохранение", нужно будет изменить и проект статьи 6. По мнению г-на Маккаффри, термин "сохранение" относится не только к биологическим, но и к водным ресурсам, если речь идет о водотоке, причем в этом случае он означает защиту вод от истощения, загрязнения, чрезмерной эксплуатации рыбных ресурсов и т.д. Что же касается термина "защита", то он имеет и другие значения. В связи с этим г-н Маккаффри обращается к главе IV подготовленного предшествующим Специальным докладчиком примерного плана конвенции, которая озаглавлена "Защита окружающей среды, загрязнение, явления, опасные для здоровья, опасные природные явления, безопасность, национальные и региональные участки". На нынешнем этапе оратор пока еще не знает, действительно ли проект будет содержать положения, направленные, например, на обеспечение защиты плотин, однако такая возможность существует и в этом случае термин "защита" подошел бы лучше, чем термин "сохранение". И поэтому, если Комиссия решит упомянуть лишь защиту и освоение, то в комментарии она сможет указать, что слово "защита" охватывает и понятие сохранения. Однако она не может сказать, что "сохранение" охватывает и идею освоения, ибо в данном случае имеются в виду работы, проводимые государствами с тем, чтобы противодействовать, например, инфильтрации минерализованных вод для воспрепятствования эрозии или с целью производства гидроэлектроэнергии, то есть работы, которые отнюдь не сводятся к "сохранению". Таким образом, г-н Маккаффри может присоединиться к одному из двух следующих предложений: заменить формулировку "меры сохранения" формулировкой "меры защиты и освоения" или формулировкой "меры сохранения, защиты и освоения".

64. Г-н БЕННУНА не видит каких-либо оснований для согласования несопоставимых вещей. Редакционный комитет как раз и использовал разные термины для того, чтобы выразить разные понятия. Поскольку проект статьи 2 касается сферы применения, Редакционный комитет использовал наиболее широкое родовое понятие, а именно термин "сохранение". Однако если внимательно читать пункт 1, то можно заметить, что меры сохранения дополняют все несудорожные виды использования, включая соответственно и освоение. Таким образом, в этом пункте речь идет не только о сохранении. Что же касается проекта статьи 6, то он преследует совсем иную цель: в нем конкретизируется, каким образом государства участвуют в использовании водотока, в его освоении и защите. Поэтому не следует использовать одни и те же термины во всех положениях проекта, ибо они затрагивают разные вопросы. Если Комиссия не пожелает ограничить охват статьи 2, то наиболее широкое значение, как представляется, будет иметь термин "сохранение", ибо сюда можно включить все виды деятельности, направленные не только на защиту, но и на освоение ресурсов, и в частности биологических. В нынешней редакции статья 2, по-видимому, вполне соответствует искомой цели, которая состоит

⁴ *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том III (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.75.V.5), стр. 363, документ A/CONF.62/C.3/L.2.

в том, чтобы предусмотреть все несудоходные виды использования.

65. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА не имеет сложившегося мнения относительно выбора между терминами "защита" или "сохранение". Да и намного ли отличаются друг от друга эти два понятия? Юристам трудно дать ответ на этот вопрос. Более точное определение могли бы дать, пожалуй, эксперты. Для того чтобы сдвинуть работу с места, г-н Аль-Хасауна предлагает Комиссии принять минималистское решение, а именно использовать формулировку "меры защиты и освоения", которая, как — правомерно или неправомечно — считает кое-кто, имеет менее широкий охват, чем формулировка "меры сохранения".

66. Как считает г-н ТОМУШАТ, можно констатировать, что наибольшее число членов Комиссии высказываются за формулировку "меры сохранения, защиты и освоения", хотя лично его удовлетворила бы формулировка "меры защиты и освоения".

67. Г-н БИСЛИ говорит, что, занимаясь сферой применения проекта статей, Комиссия в то же время занимается самой сутью вопроса и поэтому затраченное ею на это время отнюдь не потеряно напрасно. Со своей стороны он готов принять любой термин, но при условии, что Комиссия вернется к проблемам терминологии при рассмотрении проектов статей 6 и 7. Ему известны случаи возведения некоторых сооружений, например рыбоходов для лососей с целью сохранения этих видов, когда в связи с этими сооружениями можно было бы говорить об освоении водотока; в других же случаях имел место отказ от освоения водотока, например от использования его гидроэнергетических ресурсов, с целью сохранения определенных биологических ресурсов. Поэтому оратор предпочел бы оставить все три термина: сохранение, защита и освоение. По его мнению, было бы ошибкой принимать более ограничительную формулировку. Конечно, идея освоения и общего развития привлекательна, но не нужно забывать, что в прошлом чрезмерное увлечение этим понятием оборачивалось загрязнением целых экосистем, а цель Комиссии как раз и состоит в том, чтобы не допустить возрождения такой практики. Если Комиссия откажется использовать в пункте 1 статьи 2 термин "сохранение", г-н Бисли будет вынужден зарезервировать свою позицию до тех пор, пока он не увидит, как используется терминология в других проектах статей.

68. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что, когда проект статьи 2 был передан Редакционному комитету, в нем фигурировала фраза "меры управления, руководства и сохранения" и что члены Редакционного комитета долго обсуждали эти термины, причем кое-кто из них опасался, как бы тем самым на государства не были возложены чересчур обременительные обязанности. Именно тогда один из членов Комитета предложил использовать просто слово "сохранение", пояснив, что этот термин менее категоричен, но он мог бы охватывать и такие понятия, как руководство и управление. И поэтому принятие этого термина было продиктовано не теми соображениями, которые выдвигались впоследствии, а именно, что он якобы заменяет

собой формулировку "защита и освоение", а соображениями удобства. Г-н Аль-Бахарна с удивлением констатирует, что довод, приводившийся в Редакционном комитете, а именно довод о том, что использование термина "сохранение" в качестве компромиссного решения подразумевало, что этот термин охватывает идеи управления и руководства, а быть может, и даже защиты, теперь уступает место противоположному доводу. Действительно, нам сейчас разъяснили, что формулировка "защита и освоение" охватывает идею сохранения. Если Комиссия и дальше будет идти таким путем, то она неизбежно зайдет в тупик. Внимательно выслушав различные точки зрения, г-н Аль-Бахарна убедился, что необходимо как-то приблизиться к проекту статьи 7, ибо цель проекта статьи 2 состоит в том, чтобы указать, какие факторы будут перечислены в статье 7.

69. Лично г-н Аль-Бахарна считает удовлетворительной нынешнюю формулировку пункта 1. Но он готов также принять формулировку "меры сохранения, защиты и освоения", если по ней будет достигнут консенсус. Однако он был бы против замены термина "сохранение" выражением "защита и освоение".

70. Г-н РУКУНАС говорит, что термин "сохранение" имеет в виду конкретные ситуации, к которым неприменим термин "защита", и что он также за то, чтобы в проекте статьи 2 использовать формулировку "меры сохранения, защиты и освоения".

Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.

2029-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 8 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ,

затем: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Ильюзка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес.

Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) (окончание)*

* Перенесено с 2027-го заседания.

[A/CN.4/391 и Add.1¹, A/CN.4/401², A/CN.4/L.383 и Add.1-3³, ST/LEG/17]

[Пункт 8 повестки дня]

ТРЕТИЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)

1. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что рассматриваемый третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/401), отличающийся логикой и точностью, является данью памяти Симона Боливара, который более полутора веков назад создал многие государства на конгресс в Панаме для разработки положений, призванных стать предвестниками современной всемирной организации. Специальный докладчик, как ему и было предложено, проявил осторожный и прагматический подход, представив Комиссии предварительный план проекта статей. Необходимо помнить о том, что на своей двадцать восьмой сессии Комиссия, давая указания тогдашнему Специальному докладчику, ныне покойному Абдулле Эль-Эриану, подчеркнула, что вторая часть темы об отношениях между государствами и международными организациями охватывает "статус, привилегии и иммунитеты международных организаций и их должностных лиц, экспертов и других лиц, занятых в их деятельности, но не являющихся представителями государств"⁴. Именно с одобрения Комиссии предыдущий Специальный докладчик принял решение о том, чтобы его проект также охватывал представителей-резидентов и наблюдателей, которые могут представлять какую-либо международную организацию в другой международной организации.

2. Международные организации признаются в качестве субъектов международного права, и в силу этого их деятельность регламентируется общими нормами международного права. Поэтому речь идет не о рассмотрении функций, которые возлагаются на них учредительными актами и из которых, естественно, вытекает внутреннее право, свойственное каждой из них. Специальный докладчик справедливо напомнил в этой связи (*там же*, пункт 24), что было достигнуто согласие относительно того, чтобы на начальном этапе не ограничивать без необходимости данный вопрос и рассматривать его в относительно широком плане.

3. Г-н Ильюэка напоминает также, что в отношении международных организаций регионального характера Комиссия сделала вывод о том, что

для начала работы над второй частью темы Комиссии следует придерживаться широкого подхода в том смысле, что исследование должно включать и региональные организации. Окончательное решение о включении таких организаций в будущую

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая).

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год*, том II (часть первая)/Add.1.

⁴ *Ежегодник.., 1976 год*, том II (часть вторая), стр. 190, пункт 173.

кодификацию должно быть принято лишь по завершении этого исследования⁵.

4. Кроме того, как было указано во втором докладе (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 4), Специальный докладчик при проведении исследований имеет возможность изучать соглашения, заключенные международными организациями, и принятую ими практику как в рамках системы Организации Объединенных Наций, так и вне ее. В этой связи нельзя забывать о МККК, частной и неправительственной организации, осуществляющей широкую международную деятельность. Необходимо также, когда Докладчик сочтет это своевременным, поставить вопрос о том, следует ли охватить проектом статей региональные организации и международные неправительственные организации, упомянутые в статьях 52 и 71 Устава Организации Объединенных Наций.

5. По мнению г-на Ильюэки, раздел 2 схематического плана, который относится к правосубъектности международных организаций (A/CN.4/401, пункт 34), должен позволить изучить факторы, ведущие к возникновению, изменению или прекращению действия правосубъектности. При кодификации данной темы необходимо одновременно предусмотреть процесс создания и возможные случаи роспуска организаций, включая случаи, когда международная организация создается на ограниченный срок, когда она достигает поставленной перед ней цели, либо когда она распускается в соответствии с явно выраженным или подразумеваемым решением ее членов, которое не требует единогласия. Г-н Ильюэка ссылается в этой связи на прецедент Лиги Наций и Постоянной палаты международного правосудия, которые были распущены согласно резолюциям, принятым 18 апреля 1946 года Ассамблеей Лиги Наций на ее двадцать первой сессии. В качестве последствий роспуска необходимо также предусмотреть ликвидацию имущества и активов организации и их возможную передачу другой организации.

6. Кроме того, следует рассмотреть ситуации, приводящие к преемственности международных организаций в отношении прав, обязанностей и функций. В этой связи достаточно напомнить о создании ОЭСР, которая заменила в 1960 году ОЕЭС. Возможно, Специальный докладчик мог бы изучить эти вопросы (создание, преемственность, роспуск, ликвидация) в рамках раздела 2 своего плана, касающегося правосубъектности.

7. В заключение г-н Ильюэка говорит, что предлагаемый план, отвечающий концепции логического рассмотрения данной темы, заслуживает одобрения Комиссии.

8. Г-н АЛЬ-КАЙСИ считает, что рассматриваемая тема, стоящая на повестке дня Комиссии около десяти лет, имеет большое практическое значение, если при ее изучении не выходить за разумные пределы. Второй доклад (A/CN.4/391 и Add.1, пункт 12) и третий до-

⁵ *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 85-86, пункт 264 с.

клад (A/CN.4/401, пункты 20 и 26) не дают оснований утверждать, что в плане, представленном Специальным докладчиком, слишком много внимания уделяется вопросу о привилегиях и иммунитетах, поскольку данный вопрос находится в центре рассматриваемой темы. Исследования Секретариата показывают, что существуют многочисленные правила, применяемые к различным международным организациям, и что было бы трудно разработать режим, эффективно действующий во всех случаях; можно даже поставить под сомнение полезность и необходимость таких действий. Поэтому, исходя из практических соображений, Комиссия должна ограничить свои усилия и на данном этапе сосредоточить их на международных организациях универсального характера.

9. Г-н Аль-Кайси также считает, что предложенный Специальным докладчиком схематический план (A/CN.4/401, пункт 34) в целом является удовлетворительным и что необходимо избегать рассмотрения теоретических проблем. Как и г-н Рейтер (2024-е заседание), он считает необходимым провести как можно более широкое исследование и в этой связи ключевую роль должна сыграть помощь Секретариата.

10. Действительно, существуют правила, которые международные организации применяют в этой области, и, поскольку в данном случае эти организации чаще всего занимают прагматическую позицию, пробелы в правовых нормах возникают редко. Тем не менее ряд проблем имеет место и именно эти проблемы Комиссия должна рассматривать. Например, затрагивался вопрос о неприкосновенности компьютеризованных архивов международных организаций, о свободе перемещения должностных лиц этих организаций и об их праве на защиту. Была также высказана точка зрения, что некоторые принципы могут не применяться в отношении международных организаций. По мнению г-на Аль-Кайси, в связи с правом на защиту рассмотрение вопроса взаимности международных организаций предполагает прежде всего определение того, к какой стороне должна применяться эта взаимность и каковы ее основы. Вопросы такого характера должны быть тщательно проанализированы, и при этом предполагается, что целью анализа должна быть разработка практических решений, а не рассмотрение сугубо теоретических проблем.

11. Другой важный вопрос касается будущей взаимосвязи между работой Комиссии и правилами, уже применяемыми международными организациями. В этой связи работа Комиссии будет представлять лишь отвлеченный интерес, если она не будет осуществляться с учетом действующих правил и практики этих организаций. Поэтому необходимо тесное сотрудничество с международными организациями.

12. Г-н Аль-Кайси благодарит Специального докладчика за его ясный и краткий доклад и выражает надежду, что в его будущих докладах в максимально возможной степени будут учтены все моменты, имеющие отношение к данной теме.

13. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС (Специальный докладчик) выражает сожаление по поводу того, что у него

не было времени, необходимого для рассмотрения всех замечаний, сделанных в ходе прений. Рассматриваемый вопрос вызвал самые различные комментарии: одни считали, что тема является чрезвычайно простой и для ее завершения недостает лишь последних штрихов; другие, напротив, отмечали, что она является одной из самых сложных и что, как и в отношении статуса дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, Комиссия по мере проведения своего исследования неизбежно столкнется с проблемами, возникающими в результате прогрессивного развития международного права, а также с вопросами, которые могут стать предметом кодификации.

14. Оратор напоминает, что на тридцать седьмой сессии он указал, что, поскольку Комиссия уже утвердила план работы предыдущего Специального докладчика, он исходил из того, что было бы нецелесообразно представлять ей новый план, и считал, что исследование может продолжаться на этой основе⁶. Таким образом, лишь по настоянию двух членов Комиссии он представил схематический план в своем третьем докладе (A/CN.4/401, пункт 34). Однако никто из выступивших членов Комиссии не высказался ни против плана, ни против предложений об ограничении данной темы вопросом о межправительственных международных организациях универсального характера при условии, разумеется, что Комиссия в дальнейшем всегда может принять решение о распространении сферы применения своего проекта статей на организации регионального характера и даже на некоторые неправительственные организации, такие как МККК.

15. В начале обсуждения г-н Беннуна (2024-е заседание) задал ряд вопросов, первый из которых касался унификации существующих текстов. Г-н Диас Гонсалес уточняет, что его задача заключается не в унификации текстов, а в стремлении согласовать и конкретизировать их. Основываясь на существующих нормах, касающихся привилегий и иммунитетов международных организаций и их должностных лиц, то есть на практике и документах, таких как соглашения о штаб-квартире и две конвенции 1946 и 1947 годов о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций и специализированных учреждений, Специальный докладчик должен не только заниматься вопросами кодификации, но и высказывать предложения, то есть случаи, когда эти привилегии и иммунитеты нуждаются в уточнении. В частности, г-н Диас Гонсалес имеет в виду вопрос о свободе передвижения международных должностных лиц в принимающих странах, приведенный в качестве примера г-ном Томуштом (2025-е заседание), и положение с архивами, упомянутое г-ном Рейтером (2024-е заседание). Таким образом, вопросы прогрессивного развития и кодификации права должны рассматриваться в совокупности.

16. В отношении способности международной организации защищать своих должностных лиц, выступая от их имени в суде, г-н Беннуна также задал вопрос о

⁶ Ежегодник..., 1985 год, том I, стр. 381, 1929-е заседание, пункт 5.

том, одобряет ли Специальный докладчик консультативное заключение, вынесенное 11 апреля 1949 года Международным Судом по делу о возмещении ущерба, понесенного на службе Организации Объединенных Наций. Г-н Диас Гонсалес считает, что в этом заключении Суд определил юридические основы, на которых могут базироваться правосубъектность и правоспособность международных организаций. Запрашивая это консультативное заключение, Организация Объединенных Наций хотела узнать, может ли она требовать от своего имени или от имени потерпевших возмещения со стороны государства, признанного ответственным в соответствии с заключением Суда.

Невозможно путем чрезмерного использования идеи верности уподоблять связь, существующую между государством и его гражданами, юридической взаимосвязи, которая в соответствии со статьей 100 Устава существует между Организацией, с одной стороны, и Генеральным секретарем и персоналом Секретариата, с другой стороны”⁷.

Однако Суд подкрепил свою аргументацию, добавив:

Для гарантирования независимости агента, а следовательно и независимости действий самой Организации, важно, чтобы агент при выполнении своих функций не испытывал необходимости рассчитывать на иную защиту, кроме как защиту со стороны Организации... В частности, он не должен полагаться на защиту своего собственного государства”⁸.

В заключение Суд указал, что, для того чтобы международная организация могла осуществлять свои функции в целом и, в частности, защищать своих агентов, государствам-членам остается лишь предоставить Организации ”полномочия возбуждать международные иски”. В консультативном заключении также указывается, что

Организация является субъектом международного права и способна обладать международными правами и обязанностями и способна поддерживать свои права путем возбуждения международных исков⁹,

и добавляется, что ”действие Организации основывается не на национальной принадлежности пострадавшего, а на его качестве агента Организации”¹⁰. По мнению г-на Диаса Гонсалеса, из этих соображений следует, что Организация в случае необходимости может даже подать в суд на государство, гражданином которого является ее агент.

17. Г-н Беннуна также задал вопрос, относится ли данная тема лишь к проблеме кодификации или же она пригодна для прогрессивного развития права. Безусловно, всегда имеются возможности для прогрессивного развития права и г-н Диас Гонсалес неизменно подчеркивал, что прогрессивное развитие занимает важное место в работе Комиссии и что данный вопрос представляет собой широкую область для исследований.

18. В ходе дискуссии было выявлено, что Комиссия считает необходимым продолжать изучение данной темы в соответствии с предложенным схематическим планом, ограничив на данном этапе это исследование межправительственными международными организациями ввиду того, что вторая часть темы не может базироваться на иных основах, чем те, на которых строится первая.

19. На вопрос, может ли проект предусматривать меньший объем привилегий и иммунитетов по сравнению с тем, который гарантируется в соглашениях о штаб-квартире и в других соответствующих договорах, г-н Диас Гонсалес отвечает отрицательно: цель заключается в том, чтобы дополнить действующие нормы и разработать новый свод правил, которые способствовали бы решению проблем, возникающих перед международными организациями в их отношениях с государствами, независимо от того, являются ли они принимающими государствами или нет.

20. В отношении определения международных организаций – вопроса, поднятого г-ном Махью (2025-е заседание), – г-н Диас Гонсалес напоминает, что он с самого начала поставил его перед Комиссией и она просила его ”проявлять максимальную осторожность” и ”попытаться подойти к этой теме с практической точки зрения, с тем чтобы избежать возникновения пространственных дискуссий научного и теоретического характера”¹¹. Однако сложно и даже невозможно отделить разработку комплекса правовых норм от теоретических споров: хотя и не следует преувеличивать значение теоретического обсуждения, оно приносит определенную пользу. Также не следует проявлять чрезмерную осторожность, поскольку прогрессивное развитие международного права требует определенной смелости. Иными словами, трудно определить, что следует понимать под привилегиями и иммунитетами международных организаций без учета того, что охватывает само понятие международной организации. До сих пор не удалось прийти к общему мнению в отношении юридического определения этого понятия. Усилия предпринимались в различных направлениях, однако они были безуспешными. Комиссии удалось лишь ограничить рамки этого понятия путем применения критериев состава (универсальные организации, региональные организации) или функции (общественные, технические, политические или общего характера). Таким образом, международные организации стали объектом скорее системной классификации, нежели собственному определению. Однако настанет момент, когда Специальному докладчику придется предложить их определение или по крайней мере точно обозначить в проекте статей, что следует понимать под международной организацией.

21. Оратор сожалеет, что некоторые темы, в частности порученная ему, не включаются в повестку дня Комиссии в течение нескольких лет, и когда Комиссия возобновляет их рассмотрение, она забывает о проведенной в прошлом работе. Лучше работать в ускорен-

⁷ *I.C.J. Reports 1949*, p. 182.

⁸ *Ibid.*, p. 183.

⁹ *Ibid.*, p. 179.

¹⁰ *Ibid.*, p. 186.

¹¹ *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 88, пункт 276.

ном темпе, как это делается сейчас, чем начинать все заново.

22. В заключение г-н Диас Гонсалес констатирует, что Комиссия одобряет представленный ей план при условии внесения некоторых изменений, которые он принял к сведению и которые будут им должным образом учтены. Он также примет во внимание предложения в отношении сферы применения темы. Наконец, он попытается одновременно придерживаться двух предложенных методов работы, первый из которых заключается в неукоснительном следовании его плану с целью кодификации, а второй – в поиске на первом этапе пробелов в правовых нормах, применяемых в данной области, и в разработке на втором этапе проектов статей.

23. Г-н МАХЬЮ выражает пожелание, чтобы Специальный докладчик, сохраняя свободу действий, необходимую для выполнения его задачи, представлял Комиссии начиная со следующей сессии свои первые проекты статей, сопровождаемые пояснениями, с тем чтобы начать работу по подготовке проекта.

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Специального докладчика за его глубокое и подробное сообщение и выражает уверенность в том, что Специальный докладчик учтет предложение г-на Махью. Лишь после того, когда Комиссия сосредоточит свое внимание на проектах статей, ей удастся достичь наибольшего прогресса в своей работе, разумеется, при условии, что за Специальным докладчиком останется право решать, позволяет ли проделанная работа перейти к разработке проектов статей.

25. Председатель говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна с тем, чтобы Специальный докладчик продолжал исследование и работу по данной теме, руководствуясь схематическим планом, предложенным в его третьем докладе, а также результатами обсуждения в Комиссии.

Предложение принимается.

Первый заместитель Председателя г-н Диас Гонсалес занимает место Председателя.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹², A/CN.4/406 и Add.1 и 2¹³, A/CN.4/L.411]

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ
(продолжение)

**СТАТЬЯ 2 (Сфера применения настоящих статей)¹⁴
(окончание)**

¹² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

¹³ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

¹⁴ Текст см. 2028-е заседание, пункт 1.

26. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета), считая, что в ходе длительного обсуждения на предыдущем заседании сложилось общее мнение относительно того, чтобы добавить в пункте 1 слова "защиты и освоения" после слова "сохранения", предлагает членам Комиссии, которые не одобряют это изменение, сделать оговорки.

27. Г-н БАРСЕГОВ выражает сожаление по поводу создания прецедента с изменением текста проекта статьи 2, который уже был принят Редакционным комитетом с учетом мнений, ранее выраженных членами Комиссии.

28. Общие интересы требуют, чтобы природные ресурсы, на которые распространяется постоянный суверенитет государств, подлежали охране. Однако предлагаемая сейчас формулировка может быть истолкована таким образом, что государства не могут более использовать некоторые из этих природных ресурсов, в данном случае – свои водные ресурсы. Такая ситуация была бы особенно опасной для малых государств, поскольку Комиссия пока еще не определила предмет рассмотрения в проекте статей: пограничные реки, пограничные озера или весь водный бассейн страны. Поскольку двойственность толкования таит в себе источник опасности, государства, безусловно, не примут текст, который затрагивает их постоянный суверенитет над природными ресурсами, и тогда проект статей будет иметь лишь характер рекомендации. Г-н Барсегов не выступает против принятия измененного таким образом текста, однако он вынужден сделать общую оговорку в отношении всего документа A/CN.4/L.411.

29. Г-н ХЕЙЕС выражает пожелание, чтобы Председатель Редакционного комитета продолжал давать пояснения по принятым решениям, в частности в отношении изменений в проектах статей. Однако позиция Председателя Комитета не может быть безошибочной и г-н Хейес разделяет мнение тех, кто считает, что члены Комиссии вправе указывать, принимают они или нет то или иное объяснение. Редакционный комитет также не может действовать абсолютно безошибочно, и, хотя г-н Хейес является членом этого Комитета, он не считает себя обязанным поддерживать каждый предлагаемый текст во всех его деталях.

30. В отношении выражения, которым предлагается заменить слова "мерах сохранения", необходимо отметить, что мероприятия, которые должны рассматриваться в проекте статей, могут затрагивать вопросы законных видов использования водотоков другими пользователями, причем наиболее очевидными из них являются использование и освоение водных ресурсов. Хотя значения терминов "сохранение" и "защита" в некоторой степени совпадают, г-н Хейес убежден в том, что наличие этих двух терминов необходимо для исчерпывающей формулировки. Поэтому он поддерживает предложение Председателя Редакционного комитета.

31. Г-н БИСЛИ поддерживает предложенное изменение главным образом по тем же причинам, что и г-н Хейес, памятуя, в частности, о Принципах 21 и 22 Сток-

гольмской декларации. Он надеется, что в комментариях будут затронуты соображения, изложенные в книге Яна Шнайдера¹⁵, которые он процитировал в Редакционном комитете и в которых предлагаются меры защиты анадромных видов рыб, в том числе приостановка проектов строительства гидроэлектростанций. Наконец, он указывает, что мог бы также согласиться с первоначальной формулировкой.

32. Г-н ЭЙРИКСОН говорит, что целью его предложения является приведение пункта 1 статьи 2 в соответствии с другими положениями проекта. После рассмотрения других статей будет видно, дает ли такую возможность формулировка, предложенная Председателем Редакционного комитета. На данный момент г-н Эйриксон не возражает против этой формулировки.

33. Если принять во внимание, что Комиссия займется в будущем обсуждением этих методов работы, то из нынешнего обмена мнениями можно сделать пять выводов: во-первых, невозможно рассматривать статью изолированно, в отрыве от единого целого, которое составляет проект; во-вторых, предложение Председателя Редакционного комитета подтверждает целесообразность неофициальных консультаций; в-третьих, необходимо избегать чрезмерного разрыва во времени между рассмотрением статей Комиссией и их представлением Редакционным комитетом; в-четвертых, Комиссии следует давать Редакционному комитету более точные указания относительно предложений по вопросам существа, которые она ему направляет; в-пятых, Редакционный комитет слишком занят, чтобы уделять собственно редакционным вопросам столько времени, сколько требуется.

34. Г-н РЕЙТЕР считает неуместным обмен мнениями о терминах, используемых в пункте 1 проекта статьи 2, так как это вновь ставит под сомнение содержание будущих проектов статей. Он не возражает против предложения Председателя Редакционного комитета. Однако со своей стороны он не рассматривает статью 2 как определяющую существование в общем международном праве или в будущих проектах статей правовых норм, действующих в том или ином направлении. На его взгляд, статья 2 содержит в более или менее удачной форме описание сферы применения проекта статей.

35. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА высказывается за сохранение текста пункта 1 в его нынешней формулировке, так как добавление термина "защита" привело бы лишь к тавтологии. Если же Комиссия, несмотря ни на что, намерена включить упоминание о защите, это должно быть сделано в соответствии с формулировкой, предложенной г-ном Шриниваса Рао на предыдущем заседании, то есть путем добавления после слов "мерам сохранения" слов "в том числе защиты". Что же касается понятия "освоения", то его включение в это положение могло бы придать ему смысл, отличный

от того, который оно должно иметь в других проектах статей.

36. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) поддерживает изменения, предлагаемые Председателем Редакционного комитета, так как измененный таким образом текст скорее получит поддержку большинства в рамках Комиссии. Статья о сфере применения является своего рода лесами: они необходимы для возведения сооружений, после чего их можно включить в сооружение или снять. На данном этапе Комиссии следует сохранить свободу действий, с тем чтобы в полной мере разработать проект статей. Как сказал г-н Рейтер, проект статьи 2, ограничивающийся весьма общим определением предмета проекта статей, не должен вызывать чрезмерных опасений у членов Комиссии. Однако, как отметили ряд ораторов, в случае принятия рассматриваемой формулировки Комиссия должна будет изменить текст статьи 6.

37. В отношении мер сохранения, "в том числе защиты", г-н Маккаффри не считает, что термины "сохранение" и "защита" являются синонимами: защита распространяется на такие вопросы, как угроза здоровью людей или стихийные бедствия. Поэтому он надеется, что Комиссия выберет наиболее приемлемую для всех формулировку.

38. Г-н ГРЕФРАТ выражает сожаление по поводу того, как происходило обсуждение. Он, безусловно, признает необходимость согласования формулировки проекта статьи 2 с формулировкой проекта статьи 6, то есть сделать то, чем Редакционный комитет должен был заняться с самого начала. Однако нагромождение терминов в статье 2 наряду с толкованием, которое Редакционный комитет никоим образом не намеревался придавать этому тексту, когда утверждал его, вынуждает его зарезервировать свою позицию. Он не хотел бы тем самым утверждать, что, принимая эту статью, Комиссия дает толкование другим международным документам или применяет их.

39. Г-н КОРОМА разделяет мнение г-на Грефрата: в проекте статьи 2 не содержится ссылки ни на какой другой международный документ, и толкования, которые дают те или иные члены Комиссии в ходе обсуждения, не обязательно будут включены Специальным докладчиком в его комментарий к статьям.

40. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ, не возражая против общего согласия по формулировке, предложенной Председателем Редакционного комитета, высказывает оговорку в связи с использованием слов "сохранение" и "защита". При использовании этих двух терминов необходимо проводить между ними различие; статья была бы сформулирована яснее в том случае, если бы был употреблен один из них.

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС поддержит компромиссный текст, с тем чтобы содействовать прогрессу в работе Комиссии. Однако с логической и терминологической точки зрения он не понимает, что может добавить термин "сохранение" к выражениям "защита" и "освоение", которые в совокупности отражают понятие сохранения во всех его возможных технических аспектах. Он также

¹⁵ Jan Schneider, *World Public Order of the Environment: Towards an International Ecological Law and Organization* (University of Toronto Press, 1979), p. 28.

должен зарезервировать свою позицию по всем будущим статьям, касающимся "сохранения, защиты и освоения".

42. По мнению г-на Шриниваса РАО, обсуждение свидетельствует о наличии совершенно разных подходов к проекту статей. Во избежание новых осложнений Комиссии следует вернуться к первоначальному тексту Редакционного комитета. Формулировка "в том числе защитить" также могла бы стать возможным компромиссом.

43. Г-н АЛЬ-КАЙСИ готов принять как первоначальный текст, так и текст, в который включены предложенные формулировки.

44. Г-н БЕННУНА хотел бы предложить, чтобы проект статьи 2 был принят немедленно и без искусственных препятствий: при обсуждении терминов не следует забывать о преследуемой цели. Создается впечатление, что у г-на Барсегова имеются оговорки по новой формулировке, предложенной Председателем Редакционного комитета. При этом ему непонятно, чем неудачен термин "сохранение" и так ли уж важны нюансы, отличающие одну формулировку от другой. В связи с использованием слова "сохранение" уместно отметить, что речь идет, как говорится в тексте, о "мерах сохранения при использовании", поэтому данный вопрос не касается общей охраны окружающей среды.

45. Г-н БАРСЕГОВ поднял также вопрос о характере рассматриваемых водотоков: являются ли они трансграничными, пограничными или национальными? Хотя это различие не касается статьи 2 как таковой, было бы желательно провести ее более глубокий анализ в будущем докладе.

46. Чтобы выйти из тупика, г-н Беннуна предлагает членам Комиссии, мнения которых расходятся с формулировкой проекта статьи 2, собраться для выработки общей позиции, после чего Комиссия примет решение. В противном случае проект статьи будет принят с нежелательным числом оговорок.

47. Г-н Барсегов говорит, что действительно произошло недоразумение. Он затронул вопрос о характере рассматриваемых водотоков не для того, чтобы начать новую дискуссию, а с тем, чтобы напомнить о ситуации, когда водоток полностью находится на территории одного государства. Многие страны, гражданами которых являются некоторые члены Комиссии, сталкиваются с подобными ситуациями. Кроме того, употребление выражения "система водотока" позволяет допустить, что действие будущей конвенции распространяется на подземные воды и на все воды, связанные между собой.

48. В том, что касается термина "сохранение", это слово, по крайней мере в русском языке, имеет точное значение: "сохранять" значит "не расходовать", что можно сказать, например, об угле. В этом смысле международный режим, к установлению которого мы стремимся, мог бы помешать государству использовать его гидроэнергетический потенциал по своему усмотрению. Таким образом, снова встает проблема

постоянного суверенитета государств над их природными ресурсами, и удивительно, что некоторые члены Комиссии с такой легкостью соглашаются со статьей явно ограничительного характера. Только государства, совместно пользующиеся водотоком, могут решать между собой, какие нормы они намерены применять при использовании своих общих вод, например при выделении объема вод для каждого из них. При этом можно напомнить не о реках СССР, к которым данный случай не относится, а, например, о Тигре и Евфрате, в отношении распределения расхода вод которых на нужды орошения Ирак и Иран должны договориться.

49. Г-н ИЛЬЮЭКА напоминает, что Комиссия международного права рассматривается как группа юристов, которая в атмосфере борьбы политических мнений представляет собой островок благоразумия и здравого смысла. Ни один из ее членов не представляет какое-либо государство, даже если он выражает точку зрения конкретной правовой системы. Однако в нарушение своих собственных принципов Комиссия, судя по всему, оказывается втянутой в бесцельную дискуссию, на которую она вынуждена тратить время, тогда как целый ряд специальных докладчиков и Редакционный комитет посвятили немало времени разработке рассматриваемого текста.

50. К тому же не следует забывать, что после обсуждения в первом чтении текст будет передан на рассмотрение Шестого комитета, а затем Генеральной Ассамблеи и правительств, после чего он вновь вернется в Шестой комитет и, наконец, в Комиссию. Какое бы решение последняя ни приняла в ближайшем будущем, ее выбор будет носить далеко не обязательный характер. Г-н Ильюэка выражает удивление в связи с тем, что обсуждение затормозилось на данном вопросе, так как это произошло впервые с тех пор, как он работает в Комиссии. Создается впечатление, что кое-кто стремится по политическим соображениям затянуть ее работу, возможно, для того чтобы избежать рассмотрения других вопросов.

51. Г-н БИСЛИ напоминает, что он поддерживает предложение Редакционного комитета и хотел бы вернуться к формулировке, используемой в проектах статей 6 и 7. Однако он интересуется, есть ли в Комиссии члены, которые в свете обсуждения намерены отклонить предложение Редакционного комитета.

52. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что если некоторые члены Комиссии не согласны с проектом статьи 2, составленным Редакционным комитетом, то решать вопрос о последующих действиях предстоит Комиссии, а не Комитету.

53. Г-н ТИАМ напоминает, что текст Редакционного комитета не всегда получал единогласную поддержку. В подобном случае Комиссия обычно принимает оговорки к сведению и отмечает их в своем докладе Генеральной Ассамблее, поскольку рассмотрение не заканчивается ее собственными дискуссиями, а затем продолжает рассмотрение остальной части представ-

ленного текста. И только после этого она находит формулировку, которая удовлетворяет всех.

54. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) спрашивает, не мог бы Председатель просто констатировать отсутствие единогласия и попросить, чтобы оговорки ряда членов Комиссии были включены в доклад Комиссии Генеральной Ассамблеи.

55. Г-н ТОМУШАТ утверждает, что большинство членов, безусловно, выступают за использование формулировки "сохранение, защита и освоение". Для того чтобы завершить обсуждение, необходимо предложить принять не первоначальный, а исправленный текст.

56. Г-н МАХЬЮ выражает готовность принять то или иное решение. Но в соответствии с традицией, о которой говорил г-н Тиам, нужно вернуться именно к первоначальному тексту: так принято делать в случае, когда поправка не получает достаточно широкой поддержки.

57. Г-н АЛЬ-КАЙСИ, присоединяясь к замечаниям г-на Махью, официально предлагает Комиссии принять проект статьи 2 в том виде, в каком он был первоначально предложен Редакционным комитетом, при том условии, что любой из членов Комиссии при желании может представить оговорку. Комиссия может высказаться по формулировке статьи 6 при ее обсуждении.

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что на рассмотрение Комиссии официально выносятся предложение о принятии статьи.

59. Выступая затем в качестве члена Комиссии, он разделяет мнение г-на Махью о том, что уже имели место случаи, когда тексты принимались с ясно выраженными оговорками. Со своей стороны он не возражает против первоначального текста и высказывает сожаление по поводу спора, возникшего из-за термина "сохранение", который был, однако, принят Редакционным комитетом на основе компромисса после продолжительных консультаций.

60. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, выразив сожаление в связи с тем, что Комиссия не располагает собственными правилами процедуры, и напомнив, что Председатель Редакционного комитета представил на рассмотрение поправку, в соответствии с которой в проекте статьи 2 будут фигурировать три элемента – сохранение, защита и освоение, говорит, что, по мнению многих членов Комиссии, эта поправка является выражением определенного консенсуса в рамках Комиссии. Поэтому с процедурной точки зрения он не может согласиться с тем, чтобы Комиссия вернулась к первоначальному тексту проекта статьи. Если она предлагает голосовать по статье, следует начать с поправки, а затем голосовать по первоначальному тексту. Он согласен также с г-ном Томушатам в том, что необходимо выяснить мнение членов Комиссии сначала о поправке, а затем, в случае ее отклонения, о первоначальном тексте.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что в Комиссии не принято ставить вопрос на голосование. Как могут

подтвердить ее давнишние члены, она прибегала к голосованию лишь два или три раза при исключительных обстоятельствах.

62. Г-н АЛЬ-КАЙСИ в ответ на замечания г-на Аль-Бахарны говорит, что по сути дела Председатель Редакционного комитета с учетом консультаций и с целью добиться консенсуса разработал формулировку, которая оказалась неприемлемой. Поэтому возникает вопрос, следует ли вернуться к первоначальному тексту или включить в этот текст ряд представленных поправок. По его мнению, единственное приемлемое решение, которое может получить максимальную поддержку, заключается в том, чтобы вернуться к первоначальному тексту Редакционного комитета в том виде, в каком он был официально предложен.

63. Г-н МАХЬЮ напоминает, что речь идет о рассмотрении проекта статьи в первом чтении и что даже во втором чтении Комиссия крайне редко прибегает к голосованию. По его мнению, необходимо высказаться по первоначальному тексту.

64. Г-н ХЕЙЕС, присоединяясь к предложениям г-на Махью и г-на Аль-Кайси, считает, что Комиссии следует принять текст статьи 2, предложенный Редакционным комитетом, с учетом оговорок, которые могут высказать члены Комиссии. Представленные им оговорки касаются новых элементов, появившихся в ходе дискуссии, так как в Редакционном комитете больше всего отстаивалось сохранение выражений, таких как "управление" и "руководство"; включение выражений "защита" и "освоение" не рассматривалось.

65. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что в своем предыдущем выступлении он, конечно, не предлагал Комиссии провести голосование в прямом смысле этого слова, а предложил попытаться выяснить позицию ее членов. Однако он по-прежнему настаивает, чтобы Председатель Редакционного комитета представил измененный текст проекта статьи 2, который будет включать три элемента – сохранение, защиту и освоение. Но, возможно, Председатель Редакционного комитета мог бы внести уточнения по этому вопросу.

66. Г-н ФРЭНСИС говорит, что в соответствии с правилами, действующими в системе Организации Объединенных Наций, предложение может быть, безусловно, снято в любой момент и что именно так и поступил Председатель Редакционного комитета. В том что касается порядка обсуждения, он предлагает, учитывая поздний час и необходимость продолжения работы Комиссии, чтобы ее членам было дано право представить свои оговорки секретарю Комиссии в письменном виде.

67. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, напоминая, что г-н Эйрикссон представил чисто редакционную поправку к английскому тексту проекта статьи 2 (2028-е заседание, пункт 18), предлагает членам Комиссии, говорящим на английском языке, собраться для рассмотрения и выбора удовлетворяющей их терминологии.

68. В том что касается существа вопроса, он предлагает Комиссии принять в предварительном порядке

статью 2, учитывая, что представленные поправки будут отражены в кратких отчетах о заседаниях и в докладе Комиссии.

Предложение принимается.

Статья 2 принимается.

СТАТЬЯ 3 (Государства водотока)¹⁶

69. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в основу проекта статьи 3 положена статья 2, принятая в предварительном порядке в 1980 году, и проект статьи 3, представленный в 1984 году. В него включено выражение "государство водотока", которое фигурировало в проектах статей, представленных в 1984 году, и которое, как представлялось, можно было употребить, не обсуждая вопрос об использовании или неиспользовании слова "система".

70. Эта статья в некотором смысле носит характер определения, о чем известно Редакционному комитету. Поэтому возможно, что ее положения в конечном счете будут включены в статью 1, посвященную используемым выражениям. Тексты на разных языках были исправлены таким образом, чтобы выделить элемент определения, который был уже очевиден во французском тексте. На нескольких языках текст статьи был также исправлен, чтобы подчеркнуть физические или географические элементы определения. Например, в английском тексте слово "exists" было заменено словами "is situated" в соответствии с предварительной рабочей гипотезой; в испанском тексте слово "exista" было заменено словами "se encuentra". Что касается заглавия, то оно осталось таким же, как в тексте 1984 года.

71. По мнению г-на КОРОМЫ, это положение следовало бы включить в первую статью, где речь идет об используемых выражениях. К тому же во французском тексте глагольная форма "se trouve" не очень удачна и г-н Корума делает в связи с этим оговорку.

72. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что если Комиссия решит оставить глагольную форму "se trouve", то необходимо будет затем внести изменения в арабский текст статьи. Впрочем, арабский текст проекта во многих местах не совпадает с текстами на других языках, в частности с английским текстом. Для того чтобы не задерживать работу Комиссии, он предлагает проконсультироваться по этим вопросам со своими коллегами, говорящими на арабском языке, и передать их рекомендации непосредственно в Секретариат.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ рекомендует членам Комиссии, говорящим на арабском языке, последовать примеру их испанских коллег: им достаточно будет согласовать удовлетворяющую их терминологию и передать ее непосредственно в Секретариат.

74. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА напоминает, что в Редакционном комитете возник вопрос о том, распространяется

ли определение, приведенное в проекте статьи 3, на государство, которое не является естественным государством системы. Возможно, Специальный докладчик смог бы осветить этот вопрос в своем комментарии.

75. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) считает, что на нынешнем этапе работы на этот вопрос ответить невозможно. Со своей стороны он не решился бы толковать выражение "международный водоток" как подразумевающее именно водоотводы, регулируемые человеком, такие как канал, которые могли бы отводить воду из международного водотока в другой водосборный бассейн. Выражение "международный водоток" обозначает обычно водоток, созданный природой, а не искусственный водоотвод. По мнению г-на Маккаффри, следует придерживаться этого толкования до тех пор, пока не будет принято окончательное определение.

76. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия решила в предварительном порядке принять статью 3.

Статья 3 принимается.

СТАТЬЯ 4 (Соглашение о [системе водотока] [водотоке])¹⁷

77. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что проект статьи 4, в основу которого положена статья 3, предварительно принятая в 1980 году, и проект статьи 4, представленный в 1984 году, долго обсуждались Редакционным комитетом, но что вариант, рассмотрением которого занята Комиссия, во многом расходится с предыдущими вариантами.

78. Прежде всего следует напомнить, что эта статья является одним из ключевых элементов проекта, поскольку именно в ней впервые вводится понятие "рамочного соглашения", на котором строится работа Комиссии по данной теме с 1980 года, и указывается, что государства водотока могут заключать соглашения о применении или приспособлении положений проекта к характеристикам и видам использования интересующего их водотока или его части.

79. Пункт 1 был изменен таким образом, чтобы подчеркнуть этот основной момент. Ни текст 1980 года, ни текст 1984 года не были по сути дела достаточно точны в этом отношении; более того, текст 1984 года был излишне подробен и содержал моменты, не имеющие отношения к данной теме. Следует отметить наличие слова "могут", которое не оставляет сомнений в диспозитивном характере статьи 4. Государства водотока не обязаны заключать соглашение подобного рода: если они не заключают соглашение, положения будущей конвенции будут применяться без изменения и приспособления. Что касается второго предложения пункта 1, то оно носит характер определения и лишь уточняет, что эти соглашения будут называться "соглашениями о [системе водотока] [водотоке]".

¹⁶ Текст см. 2028-е заседание, пункт 1.

¹⁷ Там же.

80. Следует добавить, что некоторые члены Редакционного комитета поднимали вопрос или выражали сомнения по поводу подхода на основе "рамочного соглашения" и интересовались, не следует ли это понимать так, что Комиссия теперь решила рекомендовать принять ее проект в форме конвенции. Хотя по сложившейся традиции Комиссия принимает решение о том, какую форму примут в конечном счете ее тексты, лишь по завершении работы, эти члены Комитета подчеркнули, что принятие многих положений проекта будет зависеть не только от их содержания, но и от окончательной формы, которую Комиссия порекомендует придать тексту.

81. Пункт 2 также подтверждает диспозитивный характер статьи и начинается со слов: "В тех случаях, когда соглашение [...] заключается". Он также был изменен таким образом, чтобы уточнить, что, если подобное соглашение касается только части водотока, специального проекта, программы или конкретного вида использования, такое соглашение не наносит в ощутимой степени ущерба использованию вод водотока другими заинтересованными государствами. Редакционный комитет решил сохранить норму, использованную в тексте 1980 года — "в ощутимой степени", — которая призвана указывать на поддающийся объективной проверке предел. Хотя толкование этих слов вызвало определенные вопросы, Комитет счел целесообразным пока сохранить их, а подробное разъяснение дать в комментариях.

82. В пункте 3 были внесены значительные изменения. Вместо двусмысленного критерия, выраженного словами "в той мере, в какой этого могут потребовать виды использования международного водотока", в новый вариант включены ясные и точные указания на элемент, который непосредственно увязан с этими положениями, а именно, что государство водотока считает необходимым приспособление или применение положений проекта вследствие характеристик и видов использования конкретного водотока. После долгого обсуждения этого вопроса Редакционный комитет решил, что возникающее в подобном случае обязательство является обязательством об организации консультаций для проведения переговоров в духе доброй воли с целью заключения соглашения о водотоке (или системе водотока). В предыдущих текстах речь шла об обязательном проведении переговоров. Однако члены Редакционного комитета сочли, что в таком общем плане обязательство по проведению переговоров может быть истолковано как касающееся излишне официальной процедуры и его трудно будет вменить государствам, которые стали бы от него отказываться. Главное заключается в том, чтобы в тех случаях, когда позволяют обстоятельства, способствовать участию государств в обсуждении, особенно на этом первоначальном этапе: речь идет не о том, чтобы автоматически предположить существование столкновения интересов, а о том, чтобы подчеркнуть значение сотрудничества. Поэтому предусмотренное здесь обязательство было заменено обязательной организацией консультаций с целью проведения переговоров. Конечно, это не должно затрагивать последующие статьи, которые могут предусматривать в определенных обстоятельствах обязательное проведение переговоров. Наконец,

выражение "государства водотока" не означает, что все государства водотока обязаны участвовать в консультациях: в каждом конкретном случае это будет зависеть от обстоятельств.

83. Что касается названия статьи, то оно отражает возможность выбора между "соглашениями о водотоке" и "соглашениями о системе водотока", о чем Комиссия должна принять решение позже.

84. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить в первом предложении английского текста пункта 2 слово "shall" на слово "should". В противном случае может создаться впечатление, что устанавливаемая норма является нормой *ius cogens*, а это совсем не так.

85. Г-н КОРОМА, касаясь пункта 3, высказывает мнение, что речь идет не о том, чтобы обязать каждое государство или группу государств заключать соглашения о своих водотоках. Важно, что государства ведут переговоры об использовании вод в духе доброй воли. Поэтому он предлагает изменить конец этого пункта так, чтобы он гласил: "Государства водотока организуют консультации с целью проведения переговоров об использовании своих вод в духе доброй воли".

86. Г-н АРАНДЖО-РУИС, говоря о предложении г-на Томушата, напоминает, что пункт 2 начинается словами: "В тех случаях, когда соглашение о [системе водотока] [водотоке] заключается между двумя или несколькими государствами водотока". Из этого следует, что государства свободны решать, заключать им соглашения о водотоке или нет. Более того, в нем сказано, что любое соглашение подобного рода будет содержать определение вод, на которые оно распространяется. Поэтому употребление слова "shall" не может рассматриваться как угроза суверенитету заинтересованных государств.

87. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что он собирается внести девять предложений процедурного характера и что он проконсультируется с Председателем о том, как удобнее представить эти предложения Комиссии.

88. Он задает вопрос, применимо ли ограничительное положение, содержащееся во втором предложении пункта 2, к соглашениям, заключенным в отношении целого водотока, или же оно просто относится к соглашениям, которые касаются части водотока или какого-либо проекта, программы или вида использования.

89. Г-н БЕННУНА предлагает заменить во французском тексте слово "appliquer" в первом предложении пункта 1 и в первом предложении пункта 3 словами "mettre en oeuvre". Соглашения, рассматриваемые в этих положениях, должны в сущности послужить основой конвенции, которую Комиссия стремится разработать и которая будет носить обязательный характер; как ему кажется, термин, который он предлагает, лучше отражает эту мысль о соглашении второго типа.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2030-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 9 июля 1987 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ,

затем: г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

День памяти г-на Николаса Тесленко, бывшего сотрудника Секретариата Комиссии

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выражает сожаление по поводу кончины г-на Николаса Тесленко, который являлся выдающимся сотрудником Отдела кодификации и в течение многих лет был заместителем секретаря Комиссии.

По предложению Председателя члены Комиссии чтят минуту молчания память г-на Николаса Тесленко.

Первый заместитель Председателя г-н Диас Гонсалес занимает место Председателя.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/399 и Add.1 и 2¹, A/CN.4/406 и Add.1 и 2², A/CN.4/L.411]

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ
(продолжение)

СТАТЬЯ 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке])³ (окончание)

2. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что на предыдущем заседании было предложено несколько поправок к проекту статьи 4: г-н Томушат предложил заменить в английском тексте слово "shall" в пункте 2 словом "should"; г-н Корома предложил изменить конец последней фразы в пункте 3; г-н Эйрикссон предложил изменить порядок следования пунктов; г-н Беннуна предложил в пунктах 1 и 3 французского текста использовать слова "mettre en oeuvre" вместо слова "appliquer".

¹ Воспроизводится в Ежегоднике..., 1986 год, том II (часть первая).

² Воспроизводится в Ежегоднике..., 1987 год, том II (часть первая).

³ Текст см. 2028-е заседание, пункт 1.

3. Выступая в прениях по процедурным вопросам, в ходе которых г-н МАХЬЮ советует рассматривать текст по пунктам и г-н БАРСЕГОВ выражает сожаление в связи с тем, что он не располагает письменным текстом предложенных поправок, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в целях экономии времени передавать изменения в отношении формы, относящиеся к тексту только на одном из языков, непосредственно в секретариат после достижения согласия между соответствующими членами Комиссии по тексту на данном языке.

4. Г-н ГРЕФРАТ считает, что все члены имеют право предлагать поправки и излагать свои доводы. Выслушав их, Комиссия должна решить, идет ли речь об изменении формы или существа.

5. Г-н БАРСЕГОВ, подтвердив необходимость рассмотрения поправок по существу, рекомендует воздержаться от представления поправок, касающихся исключительно формы.

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает рассматривать проект статьи 4 пункт за пунктом.

Пункт 1

7. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета), напомнив, что г-н БЕННУНА предложил заменить во французском тексте глагол "appliquer" в пунктах 1 и 3 словами "mettre en oeuvre", говорит, что он не возражает против этой поправки.

8. Г-н АЛЬ-КАЙСИ выражает опасение в связи с тем, что указанная поправка вызовет необходимость заменить слова "to apply" и "application" словами "to implement" и "implementation", соответственно, в английском тексте.

9. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) полагает, что уточнение, предложенное г-ном Беннуной затрагивает существо статьи: имеется различие между фактом "применения" ("applying") обязательных положений того или иного режима и фактом придания им силы на основе дополнительных соглашений, касающихся "осуществления" ("implementation").

10. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ указывает, что слова "appliquer" и "mettre en oeuvre" переводятся на испанский язык одинаково.

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отмечая, что предлагаемая поправка касается лишь французского текста, просит членов Комиссии, говорящих на французском языке, согласовать между собой формулировку, которую они предпочитают.

12. Г-н ЭЙРИКССОН, указывая, что в английском тексте проекта статьи 4 иногда используется слово "to conclude", а иногда слова "to enter into", предлагает согласовать текст и использовать во всех случаях слово "to conclude".

13. Г-н АЛЬ-БАХАРНА считает, что между этими двумя словами существует определенное различие и что предпочтительнее выражение "to enter into"; заключе-

ние ("conclusion") соглашения является отдельным формальным актом, как правило, последним из тех, которые приводят к его вступлению в силу.

14. Г-н АРАНДЖО-РУИС, отметив, что в испанском тексте во всех случаях используется слово "celebrar", делает вывод о том, что речь идет о вопросе формы.

15. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить последнюю фразу в пункте 1 и отразить ее идею в предшествующей фразе, которая будет звучать следующим образом: "Государства водотока могут заключить одно или несколько соглашений, именуемые далее соглашениями о [системе водотока] [водотоке], которые касаются применения или приспособления положений...".

16. Он предлагает также выделить первую фразу пункта 2 в отдельный пункт.

17. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета), отметив, что пункт 2 подчиняется внутренней логике, выступает против последней поправки.

18. Г-н АРАНДЖО-РУИС также не считает нужным изменять пункт 2; предложение г-на Эйрикссона улучшило бы формулировку, но заставило бы изменить остальную часть пункта.

19. Г-н ЭЙРИКССОН, не желая отнимать время у Комиссии, снимает свои предложения.

20. Г-н АЛЬ-БАХАРНА отмечает, что в начале первой фразы пункта 1 английского текста имеется ошибка в согласовании времен. Следовало бы сказать так: "one or more agreements which would apply and adjust...".

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что поправки относительно формы должны сообщаться секретариату.

22. Он говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке пункт 1 статьи 4 в том виде, в каком он предложен Редакционным комитетом.

Предложение принимается.

Пункт 2

23. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает изменить первую фразу так, чтобы она гласила: "В соглашении о [системе водотока] [водотоке] необходимо указывать воды, к которым оно применяется".

24. Он предлагает также выделить ограничительную оговорку, которая содержится во второй фразе, в следующую отдельную фразу: "Соглашение о [системе водотока] [водотоке] не должно наносить в ощутимой степени ущерба использованию вод [этой системы] [этого] международного водотока другим государством водотока, не являющимся участником этого соглашения".

25. Г-н АЛЬ-КАЙСИ не может высказаться по предложениям г-на Эйрикссона, не ознакомившись с тек-

стом в письменном виде. Поскольку Комиссия не имеет времени для обсуждения этих предложений, он рекомендует принять текст пункта 2 в его нынешнем виде, отложив редакционные вопросы на более позднее время.

26. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС говорит, что предложения г-на Эйрикссона улучшают первоначальный текст и он поддержал бы их в случае представления в Редакционный комитет. Однако на данном этапе их обсуждение помешало бы Комиссии завершить свою работу. Поэтому он выступает за то, чтобы оставить пункт 2 в его нынешнем виде.

27. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что предложения г-на Эйрикссона уточняют текст пункта 2, однако Комиссия не имеет возможности обсуждать их в настоящее время. К тому же текст, предложенный Редакционным комитетом, является приемлемым для первого чтения. Он просит передать предложения г-на Эйрикссона в Редакционный комитет с целью их последующего рассмотрения.

28. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что, если один из членов желает предложить совершенно новую формулировку, Специальный докладчик всегда может отметить это в комментарии и в зависимости от обстоятельств воспроизвести новый текст либо в самом комментарии, либо в сноске.

29. Г-н АРАНДЖО-РУИС отмечает, что первое предложение г-на Эйрикссона затрагивает лишь вопрос формы. Что касается второго, то г-ну Эйрикссону достаточно передать его Специальному докладчику, с тем чтобы тот учел его при подготовке комментария к статье 4.

30. Г-н ОГИСО напоминает, что Председатель Редакционного комитета в своих предварительных замечаниях отметил (2029-е заседание), что ограничительная оговорка, изложенная во второй фразе пункта 2, будет разъяснена в комментарии к проекту статьи 4. Он был бы признателен Специальному докладчику, если бы тот зачитал данную часть комментария.

31. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) указывает, что окончательный текст комментария будет готов лишь после принятия проекта статьи. Редакционный комитет стремился прежде всего к обеспечению того, чтобы два государства не могли заключать в отношении какой-либо части международного водотока соглашение, наносящее ущерб интересам третьего государства. С помощью г-на Эйрикссона г-н Маккаффри сделает все возможное, чтобы отразить это в комментарии.

32. Г-н Шриниваса РАО говорит, что, по его мнению, предложения г-на Эйрикссона являются полезными и должны быть направлены в Редакционный комитет. С этой оговоркой он может согласиться на принятие пункта 2 в его нынешней форме.

33. Г-н КОРОМА напоминает, что Комиссия не имела возможности рассмотреть надлежащим образом докла-

ды Редакционного комитета на пленарном заседании. Она, несомненно, должна воздержаться от любого обсуждения вопросов формы на данном этапе работы; однако ей не следует спешить с принятием текстов, которые затрагивают проблемы существа. В данном случае г-н Корума также считает, что ограничительная оговорка, содержащаяся во второй фразе пункта 2, носит особый характер и ее следовало бы изложить отдельно или выделить в специальную статью. Таким образом, поправки, предложенные г-ном Эйрикссоном, являются полезными и их следовало бы надлежащим образом принять во внимание.

34. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что проект статьи 4 является крайне важным, поскольку он впервые в тексте вводит понятие общего соглашения или формулу рамочного соглашения. Однако эта формула, которая была принята в 1980 году, не обсуждалась на пленарном заседании настолько полно, насколько она этого заслуживает в силу своей значимости. Со своей стороны он сомневается в ее целесообразности, поскольку исходным принципом является разнообразие водотоков с точки зрения их географических и природных характеристик, а также удовлетворяемых ими потребностей человека, в то время как эти различия, даже если они существуют, в большинстве случаев являются несущественными для целей, которые преследуют прогрессивное развитие и кодификация международного права. Г-н Аль-Хасауна не хотел бы задерживать работу Комиссии, однако просит отразить его мнение по этому вопросу в отчете.

35. Г-н АЛЬ-КАЙСИ считает в целом интересным предложение г-на Эйрикссона в отношении ограничительной оговорки во второй фразе пункта 2. Однако он может высказаться по этому вопросу, лишь ознакомившись с письменным текстом и взвесив его реальные достоинства. Положения пункта 2 фактически учитывают два соображения: географического порядка и вопрос существа. Однако второе соображение отражено в проекте статьи 9 и фигурирует в пункте 2 проекта статьи 4 лишь в качестве одного из аспектов будущей конвенции.

36. Г-н Аль-Кайси официально предлагает Комиссии принять пункт 2 в том виде, в каком его сформулировал Редакционный комитет, при условии, что он будет вновь рассмотрен позднее с учетом всего проекта.

37. Г-н БИСЛИ поддерживает это предложение. Однако он подчеркивает, что вопрос, затрагиваемый в предложении г-на Эйрикссона, несомненно, является вопросом существа.

38. Г-н КОРОМА выражает готовность принять пункт 2 в его нынешнем виде при условии, что он будет вновь рассмотрен на более позднем этапе работы Комиссии.

39. Г-н АРАНДЖО-РУИС, как и некоторые его коллеги, хотел бы пока не принимать решения по второй фразе статьи 2 и просит, чтобы его точка зрения была отражена в отчете о заседании. По его мнению, нельзя ограничиться рассмотрением данного вопроса в комментарии.

40. Г-н ЯНКОВ считает важным отразить оговорки, высказанные членами Комиссии, в отчете о заседании. С другой стороны, Специальный докладчик всегда имеет возможность предложить поправки к своему тексту с учетом замечаний, высказанных членами в ходе обсуждения.

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке пункт 2 статьи 4 в том виде, в каком он предложен Редакционным комитетом.

Предложение принимается.

Пункт 3

42. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает исключить первую часть пункта 3 и начать этот пункт словами "государства водотока по просьбе любого из них проводят консультацию ...".

43. Он также предлагает заменить последнюю часть этого пункта словами "с целью проведения переговоров в духе доброй воли относительно заключения соглашения о [системе водотока] [водотоке]", с тем чтобы сделать формулировку сходной с формулировкой, использованной в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

44. Г-н БАРСЕГОВ выражает готовность утвердить в первом чтении текст пункта 3, представленный Редакционным комитетом, при условии, что изменения по форме, предложенные г-ном Эйрикссоном, будут изучены на более позднем этапе работы Комиссии.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке пункт 3 статьи 4 в том виде, в каком он предложен Редакционным комитетом.

Предложение принимается.

Статья 4 принимается.

СТАТЬЯ 5 (Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке])⁴

46. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что название данного проекта статьи было упрощено и что остальная часть текста основывается на статье 4, принятой в предварительном порядке в 1980 году, и на проекте статьи 5, представленном в 1984 году.

47. Текст пункта 1 почти полностью совпадает с предыдущими текстами, за исключением двух важных моментов. Во-первых, для согласования этого текста с текстом пункта 2 статьи 4 в нем используется выражение "[международный водоток] в целом" вместо слов "весь международный водоток". Во-вторых, в целях обеспечения обязательства, изложенного в но-

⁴ Там же.

вом варианте пункта 3 статьи 4, добавлены слова "а также участвовать в любых соответствующих консультациях".

48. В пункте 2 также содержится упоминание о "консультациях" по аналогии с новым вариантом пункта 3 статьи 4. Кроме того, пункт 2 был изменен в результате обсуждения на предыдущих заседаниях вопроса о праве государств водотока при условиях, изложенных в данном пункте, становиться участниками соглашений, предусмотренных в его положениях. Фактически при удовлетворении всех этих условий становится очевидным отсутствие каких-либо препятствий для того, чтобы государство водотока в предусмотренных здесь случаях имело право стать участником предполагаемого соглашения. Однако из комментария следует, что оптимальным путем решения этого вопроса является рассмотрение каждого конкретного случая. Иногда заинтересованное государство становится участником отдельных частей соглашения, которое затрагивает его через посредство протокола; в других случаях оно становится полноправным участником соглашения: решение будет полностью зависеть от характера соглашения, элементов соглашения, затрагивающих данное государство, и характера последствий, которые могут возникнуть для него. Наконец, текст данного пункта не содержит более ссылки на предыдущую статью, что имело место в статье 4 1980 года, так как это было бы источником путаницы и могло быть неправильно истолковано, что отметил предыдущий Специальный докладчик в своем втором докладе⁵.

49. Г-н ЭЙРИКССОН считает слишком расплывчатым выражение "в любых соответствующих консультациях" в конце пункта 1 и предлагает заменить его словами "в любых консультациях, относящихся к такому соглашению".

50. В конце пункта 2 он предлагает заменить предпоследнюю фразу словами "в той мере, в какой его использование затрагивается этим".

51. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА просит занести в отчет его оговорки в отношении проекта статьи 5. Предоставляемая любому государству водотока возможность становиться участником любого соглашения о водотоке не находит достаточного обоснования в правовой концепции и не отвечает политическим реальностям.

52. Г-н ЯНКОВ считает, что формулировка пункта 1, предложенная г-ном Эйрикссоном, улучшает текст.

53. Г-н АЛЬ-КАЙСИ, которого поддерживает г-н БИСЛИ, говорит, что проект статьи 5 дополняет проект статьи 4. Если принять формулировку пункта 1 статьи 5, предложенную г-ном Эйрикссоном, потребуются изменить также пункт 3 статьи 4. В свою очередь он считает, что Комиссия должна принять проект статьи 5 в том виде, в каком он предложен Редакционным комитетом.

54. Г-н МАККАФФРИ (Специальный докладчик) также просит Комиссию принять проект статьи 5 в том виде, в каком он предложен Редакционным комитетом.

55. Г-н ЭЙРИКССОН уточняет, что в его намерения не входило изменять пункт 3 статьи 4; он стремился внести поправки лишь для того, чтобы установить логическую связь между статьями 4 и 5.

56. Г-н КОРОМА хотел бы, чтобы было отмечено, что статья 5, по его мнению, не отвечает политическим реальностям. Он надеется, что на более позднем этапе ее можно будет изменить.

57. Г-н РЕЙТЕР не возражает против принятия проекта статьи 5, однако хотел бы, чтобы были отмечены его оговорки о несовместимости пунктов 1 и 2 относительно правовых последствий пункта 1. Речь идет о вопросах существа, которые позднее необходимо более тщательно рассмотреть.

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке проект статьи 5 в том виде, в каком он предложен Редакционным комитетом.

Статья 5 принимается.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что заседание закрывается, чтобы позволить Группе планирования Расширенного бюро провести свое заседание.

Заседание закрывается в 11 час. 35 мин.

2031-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 10 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Ильюэка, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Янков.

Дань памяти г-на Сенджина Цуруоки, бывшего члена Комиссии

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ с глубоким прискорбием извещает о кончине г-на Сенджина Цуруоки, бывшего члена Комиссии, который внес важный и капитальный вклад в ее работу.

По предложению Председателя члены Комиссии чтят минутой молчания память г-на Сенджина Цуруоки.

⁵ Ежегодник..., 1984 год, том II (часть первая), стр. 143, документ A/CN.4/383, пункт 42.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение)* [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.412]

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

ЗАГОЛОВКИ ГЛАВЫ I И ЧАСТЕЙ I И II ПРОЕКТА и
СТАТЬИ 1, 2, 3, 5 и 6

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета представить заголовки главы I и частей I и II проекта кодекса и проекты статей 1, 2, 3, 5 и 6, принятые Комитетом (A/CN.4/L.412), которые гласят:

ГЛАВА I

ВВЕДЕНИЕ

ЧАСТЬ I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ И КВАЛИФИКАЦИЯ

Статья 1. Определение

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

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.

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

* Перенесено с 2001-го заседания.

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1986 год*, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1987 год*, том II (часть первая).

⁴ Там же.

праву за действие или бездействие, относимое к этому государству.

[...]

Статья 5. Неприменимость срока давности

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

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

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

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

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

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

c) быть судимым без неоправданной задержки;

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

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

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

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

3. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) напоминает, что проекты статей 1–11⁵, представленные Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/404), были переданы Редакционному комитету в ходе нынешней сессии (см. 2001-е заседание, пункт 31). Комитет посвятил их рассмотрению 12 из 39 состоявшихся в ходе сессии заседаний и в конечном счете принял статьи 1, 2, 3, 5 и 6 (A/CN.4/L.412) в свете обсуждения, состоявшегося по ним в ходе нынешней сессии.

4. Редакционный комитет решил временно отложить рассмотрение проекта статьи 4, озаглавленного "Aut dedere aut punire", и не обсуждал его. В то же время он

⁵ Тексты см. 1992-е заседание, пункт 3.

подверг довольно длительному обсуждению проект статьи 7, озаглавленный "Non bis in idem". Предлагаемый в этой статье принцип одним представлялся необходимым, в то время как другие считали его приемлемым лишь при наличии определенных условий, позволяющих избежать злоупотреблений. Однако Редакционный комитет вследствие нехватки времени не смог выработать новую формулировку.

5. Также по причине нехватки времени Комитет не смог обсудить переданные ему проекты статей 8—11. Таким образом, ему остается рассмотреть шесть проектов статей в ходе будущих сессий Комиссии.

6. Первая рекомендация Редакционного комитета в адрес Комиссии касается названия данной темы. Как уже отмечалось в ходе прений на пленарном заседании, в текстах на некоторых языках используется слово "преступления", в то время как в других используется термин "правонарушения"; в основе этого расхождения лежат резолюции, принятые Генеральной Ассамблеей в конце 40-х годов. Обсудив этот вопрос в целях согласования по существу и форме текстов на всех языках, Редакционный комитет рекомендует, чтобы во всех текстах использовался термин "преступления". Таким образом, если в настоящее время название темы остается в том виде, в каком оно фигурировало в повестке дня Комиссии и в резолюциях Генеральной Ассамблеи по этому вопросу, в названии проектов статей и в самих текстах статей теперь используется слово "преступления" на всех языках. В том случае, если Комиссия примет эту рекомендацию, в своем докладе Генеральной Ассамблее она в свою очередь сможет рекомендовать последней утвердить этот выбор и изменить название темы на английском языке, с тем чтобы добиться большей согласованности и соответствия между различными текстами. Поэтому Комиссии предстоит решить, намерена ли она использовать слово "преступления" на всех языках и готова ли она рекомендовать Генеральной Ассамблее соответствующим образом изменить название темы на английском языке.

7. Г-н ЯКОВИДЕС поддерживает изменение, предложенное Редакционным комитетом, которое отвечает пожеланиям, высказывавшимся в прошлом как в Генеральной Ассамблее, так и в самой Комиссии, и которое является полностью оправданным. Предлагаемое новое название данной темы действительно является более точным с юридической точки зрения и более весомым в политическом плане. Кроме того, использование термина "crimes" в английском тексте позволит согласовать его с текстами на других языках.

8. Г-н БИСЛИ говорит, что, по его мнению, можно согласиться с сохранением слова "offences" в начале английского текста статьи 1 при условии использования слова "crimes" в последующем разъяснении, то есть в выражении "преступления против мира и безопасности человечества", для того чтобы подчеркнуть серьезность преступлений, предусматриваемых настоящим проектом.

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что, если нет других замечаний, Комиссия согласна с предложением Редакционного комитета заменить слово "offences" словом "crimes" в английском тексте проекта и рекомендовать Генеральной Ассамблее соответствующим образом изменить название темы.

Предложение принимается.

ЗАГОЛОВКИ ГЛАВЫ I И ЧАСТЕЙ I И II

10. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что Редакционный комитет принял заголовок главы I (Введение) и заголовки частей I и II в том виде, в каком они были предложены Специальным докладчиком. Он уточняет, что эти заголовки носят временный характер и что они, по всей видимости, должны быть рассмотрены вновь. Тем временем Редакционный комитет рекомендует Комиссии принять эти заголовки.

11. Г-н КАЛЕРУ КОДРИГЕШ, которого поддерживает г-н ЭЙРИКССОН, говорит, что, хотя сейчас он не настаивает на этом, он по-прежнему считает, что проект статей следует разделить на части, а части на главы в соответствии с существующей в Комиссии обычной практикой. Поэтому он резервирует свою позицию по этому вопросу и выражает надежду, что в ходе второго чтения Комиссия согласует используемую терминологию с той, которая содержится в большинстве других конвенций.

12. Г-н АРАНДЖО-РУИС заявляет, что предложения Редакционного комитета в целом не вызывают у него возражений, однако он хотел бы высказать оговорку относительно заголовка части I "Определение и квалификация", поскольку определение является своего рода "ярлыком", в то время как квалификация касается вопроса о том, как данное преступление трактуется по существу. Поэтому на данном этапе он не возражает против заголовка части I в нынешней формулировке при условии внесения поправок, которые могут быть предложены им с учетом представленных позднее текстов.

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что, если нет других замечаний, Комиссия предварительно принимает в первом чтении заголовки главы I и частей I и II проекта кодекса.

Заголовки главы I и частей I и II проекта кодекса принимаются.

СТАТЬЯ 1 (Определение)

14. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) сообщает, что текст статьи 1 весьма близок к тому, который был представлен Специальным докладчиком и который был передан Редакционному комитету, за исключением квадратных скобок, в которые помещены слова "международно-правовые". Формулировка этой статьи построена сейчас по образцу английского текста, и текст на всех языках начинается со слова "Преступления. . .".

15. Одни члены Редакционного комитета высказывались за сохранение слов, помещенных в квадратные скобки, тогда как другие считали, что их нужно исключить. Первые напоминали, что эти слова фигурируют в проекте кодекса 1954 года, и усматривали в этом логическое и необходимое средство подтверждения того, что определяемые преступления являются преступлениями в соответствии с международным правом, так же как это предусматривается в различных конвенциях и декларациях международного сообщества. Вторые опасались, в частности, что указанные слова могут создавать путаницу между рассматриваемой темой и темой ответственности государств ввиду того, что государства в любом случае будут связаны кодексом и что предусматриваемые в нем преступления существуют независимо от него. Комитет постановил отразить эти расхождения во взглядах, используя квадратные скобки, и вернуться к этому вопросу позднее. Слово "определяемые" также вызвало некоторые оговорки, поскольку данный проект статьи не похож на статью, содержащую определение. Тем не менее Комитет принял решение сохранить это слово, договорившись о том, что в данном случае оно означает "указанные" или "определенные".

16. Редакционный комитет также предусмотрел возможность добавления к этой статье пункта 2, который содержал бы общее определение преступлений, предусмотренных в кодексе, с разбивкой по группам в соответствии с определенными критериями. Г-н Павляк предложил в этой связи следующий текст (A/CN.4/L.419):

"Преступления против мира и безопасности человечества представляют собой деяния, которые ставят под угрозу наиболее жизненно важные интересы и само существование человечества, нарушают основополагающие принципы международного права, угрожают цивилизации и основному праву человека на жизнь".

Некоторые члены Редакционного комитета считали необходимым начать обсуждение вопроса об общем определении, однако большинство полагало, что этот вопрос слишком сложен и что его рассмотрение было бы преждевременным. Редакционный комитет постановил временно отложить рассмотрение упомянутого вопроса и вернуться к нему позднее, возможно, после составления перечня преступлений, который, по всей видимости, будет содержать точные критерии для каждого из этих деяний.

17. Название проекта статьи, предложенное Специальным докладчиком, остается неизменным.

18. Г-н БИСЛИ говорит, что использование слова "определение" в качестве названия первой статьи вызывает у него некоторые оговорки, однако он выскажется по этому вопросу на значительно более позднем этапе работы Комиссии.

19. Что касается самого текста статьи и, прежде всего, слов "международно-правовые", то он считает необходимым сохранить их, однако при условии, что они будут помещены после слова "являются" и перед

словами "против мира и безопасности человечества". Таким образом, г-н Бисли официально предлагает эту поправку. Что касается слова "определяемые", то он решительно высказывается за его сохранение, поскольку нельзя допустить, чтобы кодекс не носил ограниченного характера, особенно если решение вопроса о том, следует ли добавлять к нему другие преступления, будет передано на усмотрение национальных судебных органов.

20. Оратор хотел бы также кратко прокомментировать пересмотренный текст статьи 1, предложенный г-ном Павляком в Редакционном комитете и оглашенный Специальным докладчиком (пункт 16, выше). Это предложение продиктовано благородными намерениями, однако представленный текст звучит как резолюция Генеральной Ассамблеи, а не как статья кодекса. Если он будет принят, это приведет не к укреплению, а к ослаблению определения преступлений против мира и безопасности человечества. Он привнес бы в определение большое число критериев и создал бы немало лазеек. Поэтому г-н Бисли выступает против его принятия.

21. В ответ на вопрос ПРЕДСЕДАТЕЛЯ г-н ПАВЛЯК разъясняет, что предлагаемое им изменение формулировки статьи 1 не следует рассматривать как конкретное предложение, его необходимо изучить на более позднем этапе работы Комиссии над проектом кодекса.

22. Г-н МАХЬЮ считает уместной ссылку на международное право и высказывается за снятие квадратных скобок, в которые помещено выражение "международно-правовые", по причинам, уже упомянутым Председателем Редакционного комитета: Комиссия занимается международно-правовыми преступлениями, а не преступлениями, определяемыми в соответствии с внутрисударственным правом, что следует из проекта статьи 2, а также ввиду того, что Комиссия уже использовала это выражение, в частности в Нюрнбергских принципах⁶. Редакционный комитет согласовал редакцию всех текстов на различных языках, однако формулировка статьи 1 в том виде, в каком она содержалась в первоначальном предложении Специального докладчика⁷, показалась ему более логичной и приемлемой.

23. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что наличие выражения "международно-правовые" ставит весьма важный и принципиальный вопрос, который должен быть решен Комиссией. Практически невозможно разработать кодекс преступлений, если оспаривается тот факт, что речь идет о международно-правовых преступлениях. Оратор не считает, что в связи с этим может возникнуть проблема, поскольку уже существуют многочисленные документы, довольно точно определяющие эти преступления. Как только мы перестанем считать действия, предусмотренные проектом кодекса, международно-правовыми преступлениями, мы поставим под сомнение саму основу изучения данного вопроса

⁶ Там же, сноска 12.

⁷ Там же, пункт 3.

Комиссией. В настоящее время Комиссия занимается изучением действий, которые рассматриваются как международно-правовые преступления в соответствии с хорошо известными конвенциями и общими нормами международного права. Из самого названия темы следует, что Комиссия призвана кодифицировать существующие нормы. Исключив из определения преступлений ссылку на международное право, мы поставили бы под сомнение юридическую силу конвенций, таких как Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него или Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, а также другие соответствующие нормы международного права, на основании которых определяются преступления против человечества. Именно поэтому г-н Барсегов может лишь согласиться с предложением г-на Махью. У Генеральной Ассамблеи неизбежно возникнут вопросы в связи с работой Комиссии, если она сохранит ссылку на международное право в квадратных скобках. В любом случае нет никаких сомнений в том, что, по мнению подавляющего большинства членов Комиссии, преступления, определяемые в кодексе, действительно являются международно-правовыми преступлениями. Другие члены Комиссии, выступающие за исключение этого упоминания, имеют возможность зарезервировать свою позицию по данному вопросу.

24. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что он не видит необходимости в том, чтобы на нынешнем этапе работы Комиссии повторять заявления, которые были сделаны в Комиссии до передачи проектов статей в Редакционный комитет, а затем повторялись и в Редакционном комитете. Достаточно того, чтобы члены Комиссии высказались за предложение Редакционного комитета или против них.

25. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что, когда Редакционный комитет помещает слова в квадратные скобки, он делает это в надежде на то, что Комиссия решит возникающую в этой связи проблему. Это равносильно тому, чтобы предложить ей выбор между двумя вариантами.

26. Г-н ИЛЬЮЭКА указывает, что он уже имел возможность высказаться в ходе общих прений в пользу выражения "международно-правовые преступления", однако ввиду возникшего расхождения во мнениях и тупика, в который зашла Комиссия, было бы лучше сохранить текст статьи 1 в существующем виде и просить Шестой комитет Генеральной Ассамблеи высказать свою точку зрения.

27. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что в Редакционном комитете он согласился с предложением представить статью 1 Комиссии в том виде, в каком она фигурирует в документе A/CN.4/L.412, поскольку он надеялся, что после обсуждения в Комиссии квадратные скобки, в которые заключены слова "международно-правовые", будут сняты. Эти слова придают важный нюанс характеру преступлений, определяемых в проекте кодекса. Поэтому он полностью поддерживает предложение г-на Махью о снятии квадратных скобок. Члены Комиссии, предпочитающие

сохранить их, могут пожелать, чтобы их точка зрения была отражена в кратком отчете.

28. Г-н АРАНДЖО-РУИС выступает против предложения г-на Махью о снятии квадратных скобок, в которые заключены слова "международно-правовые". Существуют серьезные доводы в пользу того, чтобы сохранить текст в его нынешнем виде.

29. Г-н ЭЙРИКССОН также выступает за сохранение квадратных скобок, в которые заключены слова "международно-правовые".

30. Г-н ЯКОВИДЕС поддерживает предложение г-на Махью. Он может также согласиться с предложением г-на Бисли относительно месторасположения слов "международно-правовые".

31. Оратор считает весьма интересным предложение г-на Павляка относительно текста статьи 1 (см. пункт 16, выше), однако в его нынешней формулировке текст представляется слишком претенциозным. Поэтому он предлагает изменить его формулировку:

"Преступления против мира и безопасности человечества представляют собой действия, которые ставят под угрозу жизненно важные интересы человечества и нарушают основополагающие принципы международного права".

Эта более скромная формулировка является, несомненно, более приемлемой и позволит надлежащим образом подчеркнуть серьезность и важность данного вопроса.

32. Г-н ФРЭНСИС согласен с г-ном Бисли относительно месторасположения слов "международно-правовые". Он также выступает за снятие квадратных скобок, однако считает, что Комиссия не в состоянии принять решение по этому вопросу на нынешнем этапе ее работы.

33. Г-н АРАНДЖО-РУИС считает, что в конечном счете проект кодекса примет форму международной конвенции, то есть свода норм международного права, излагающих права и обязательства. Нет никаких сомнений в том, что положения кодекса войдут, таким образом, в международное право. Тот факт, что преступления определяются в международно-правовом документе, делает излишней ссылку на международное право. Однако в целях преследования лиц, совершивших эти преступления, то есть для осуществления положений кодекса, независимо от того, будет ли его осуществление поручено какому-либо международному трибуналу, останется в ведении государства или же будет входить в компетенцию какой-то смешанной или временной системы, преступления, о которых идет речь в кодексе, должны также квалифицироваться как преступления в соответствии с внутригосударственным правом. Снятие любой ссылки на международное право в статье 1 приведет не к ослаблению содержания кодекса, а скорее к более сильному осуждению этих преступлений. Как только все государства-участники включат кодекс в свое внутреннее право, он начнет действи-

тельно применяться. Для устранения любой двусмысленности в этом вопросе г-н Аранджо-Руис настаивает на том, что эффективность кодекса будет зависеть от его включения во внутреннее право государств.

34. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС поддерживает предложение г-на Махью, а также полезное предложение г-на Бисли.

35. Г-н ПАВЛЯК решительно поддерживает предложение г-на Махью. Весьма важно включить в статью 1 слова "международно-правовые". Их отсутствие было бы крайне удивительным, если учитывать ссылку на "международно-правовое преступление", содержащуюся в Принципе I Нюрнбергских принципов, принятых Комиссией на ее второй сессии в 1950 году⁸. Кроме того, в статье 1 проекта кодекса, принятого Комиссией в 1954 году, предусматривается, что преступления против мира и безопасности человечества являются "международно-правовыми преступлениями".

36. Что касается изменения формулировки статьи 1, которое было предложено и вопрос о котором будет рассмотрен позднее, то г-н Павляк принимает к сведению интересное предложение г-на Яковидеса по этому вопросу (пункт 31, выше).

37. Г-н ХЕЙЕС говорит, что пока еще неизвестно, будет ли проект кодекса простым перечислением существующих преступлений или же он будет охватывать преступления против мира и безопасности человечества и, таким образом, в него будут включаться новые виды преступлений. Слова "международно-правовые" являются излишними, если кодекс будет носить чисто декларативный характер. С другой стороны, если в нем должны фигурировать новые преступления, эти слова представляются неуместными.

38. Предложение г-на Бисли затрагивает иную проблему. Если поместить слова "международно-правовые преступления" перед словами "против мира и безопасности человечества" в конце статьи, они будут бесполезными в том случае, когда проект кодекса станет международно-правовым документом, и, естественно, окажутся неточными, если он не станет таковым.

39. Г-н АЛЬ-КАЙСИ говорит, что Редакционный комитет поместил в квадратные скобки слова "международно-правовые", для того чтобы отразить свое намерение вернуться к этому вопросу на более позднем этапе своей работы.

40. Был затронут весьма важный вопрос существа: должен ли проект кодекса лишь перечислять существующие преступления или же он должен предусматривать включение в него новых преступлений. Г-н Аль-Кайси не представляет себе, каким образом можно одновременно поддерживать предложение г-на Махью и явно противоречащее ему предложение г-на Бисли, поскольку первое основано на декларативном подходе, а второе — на подходе, предусматривающем

добавление в кодекс новых преступлений. Он напоминает, что в прошлом имели место значительные расхождения мнений по вопросу о том, следует ли рассматривать преступления, такие как колониализм, наемничество и апартеид, которые не фигурируют в Нюрнбергских принципах, в качестве преступлений против мира и безопасности человечества.

41. Со своей стороны он склонен поддержать предложение г-на Махью по существу вопроса, поскольку, по его мнению, эти преступления уже являются международно-правовыми преступлениями, однако он считает, что Комиссия не сможет решить этот вопрос на нынешнем этапе своей работы. Поэтому он предпочитает подождать.

42. Г-н МАХЬЮ говорит, что, когда он формулировал свое предложение, он не ожидал, что оно вызовет столь оживленные прения. Он хотел бы уточнить, что в том случае, когда Редакционный комитет разрабатывает статью, которая вызывает расхождение мнений, спорный вопрос обычно обсуждается на пленарном заседании. В данном случае наличие квадратных скобок в тексте проекта свидетельствует о разногласии, что должно быть отражено в соответствующих кратких отчетах Комиссии, в то время как работа Редакционного комитета носит неофициальный характер. Г-н Махью напоминает также, что использование квадратных скобок является традицией Комиссии. Он приводит в качестве примера проект статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, статья 6 которого, в частности, содержит ссылку на "соответствующие нормы общего международного права" в квадратных скобках. Кроме того, многие проекты статей по вопросу о статусе дипломатического курьера содержат выражения, заключенные в квадратные скобки, по поводу которых члены Комиссии изложили свои позиции на пленарном заседании. Однако в соответствующее время необходимо информировать Генеральную Ассамблею о тех доводах, которые побудили членов Комиссии заключить то или иное выражение в квадратные скобки. Таким образом, г-н Махью не настаивает на том, чтобы сейчас снять квадратные скобки в проекте статьи 1, которую он предложил Комиссии принять в ее нынешнем виде, тем более, что мнения членов Комиссии, выступающих за ссылку на международное право, разошлись относительно месторасположения этой ссылки в тексте.

43. Г-н БЕННУНА считает, что Комиссия пока не в состоянии решить проблему, которой она занимается в данный момент. Редакционный комитет, несомненно, обошел трудности, но вовсе не устранил их, полагая, что эту задачу будет легче решить на более позднем этапе работы. О том, что статья 1 вызывает проблемы, свидетельствует предложение г-на Павляка (пункт 16, выше), несомненно представляющее интерес, но внесенное слишком рано. Остается нерешенным также вопрос об универсальности кодекса, по которому требуется достижение общего согласия. Определение предусматриваемых преступлений с этой точки зрения является сложным, поскольку речь идет о наиболее отвратительных преступлениях из всех, которые затрагивают прежде всего общепри-

⁸ Там же, сноска 12.

нанные нормы права. Наконец, высказываются критические замечания в связи с тем, что в этой статье предлагается определение, не являющееся таковым, поскольку в нем лишь перечисляются преступления, фигурирующие в самом тексте. По мнению г-на Беннуны, такое решение, наоборот, представляется удачным, поскольку оно избавляет от необходимости предлагать с самого начала определение общего характера.

44. Статья 1 вызывает также проблему существа, которая уже обсуждалась в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи: идет ли в ней речь о преступлениях, уже признанных международным правом? Если это так, то толкование кодекса будет основываться на международном праве в целом. В противном случае необходимо будет исходить из положений самого кодекса.

45. Ссылка на международное право в любом случае должна фигурировать в определении. Предусматриваемые преступления со всей очевидностью являются международно-правовыми преступлениями, и факт их признания или непризнания внутригосударственным правом ничего не меняет в их характере. Иными словами, данные преступления должны признаваться как таковые вне рамок любой конвенции.

46. Таким образом, г-н Беннуна считает, что обсуждение этого вопроса является преждевременным. Лишь после составления перечня преступлений против мира и безопасности человечества можно будет перейти к разбору каждого конкретного случая, определить те из них, которые предусмотрены международным правом, и разработать общее определение. Поэтому он считает необходимым сохранить квадратные скобки и сообщить Генеральной Ассамблее в докладе Комиссии о мнениях, высказанных в ходе сессии. Остается надеяться, что данный вопрос будет обсужден в Шестом комитете и Комиссия международного права сможет воспользоваться результатами этого обсуждения.

47. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС считает необходимым исключить упоминание о "международно-правовых" преступлениях по причинам, уже изложенным другими выступавшими, например г-ном Ильюэкой и г-ном Аранджо-Руисом. Очевидно, что Комиссия не может в настоящее время принять окончательное решение. Он добавляет, что выражение "crímenes de derecho internacional", которое фигурирует в испанском тексте статьи 1, на его взгляд, сформулировано неудачно.

48. Г-н ТОМУШАТ высказывается за сохранение квадратных скобок до тех пор, пока Комиссия не составит перечень преступлений.

49. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он поддерживает текст, предложенный г-ном Павляком для проекта статьи 1 (пункт 16, выше). По его мнению, определение преступлений против мира и безопасности человечества, предложенное Редакционным комитетом, необходимо еще доработать. Рассматриваемый сейчас текст дает лишь приблизительное представление о

том, каким должно быть это определение. Когда мы будем располагать перечнем этих преступлений, мы сможем проанализировать их характерные признаки и дать соответствующее определение.

50. Ни один из юридических доводов, представленных Комиссии, не убедил его в необходимости отказаться от определения целей кодекса в статье 1. Так, довод, согласно которому необходимо подождать до завершения составления полного перечня преступлений, чтобы убедиться в том, что они являются международно-правовыми преступлениями, не выдерживает критики. Никто не отрицает тот факт, что речь идет действительно о международно-правовых преступлениях. Кроме того, при отсутствии четкого определения трудно представить себе, каким образом будут осуществляться на практике положения кодекса.

51. Г-н Барсегов напоминает, что на своем 2029-м заседании Комиссия приняла в отношении международных водотоков положение, которое, по его мнению, противоречит международному праву. Некоторые члены Комиссии высказали оговорки, и было решено отразить их в комментарии. Он не понимает, почему Комиссия поступает по-другому в отношении рассматриваемой сейчас темы.

52. Г-н РЕЙТЕР поддерживает в целом статью 1. Значение квадратных скобок было обсуждено различными членами Комиссии, и он разделяет их доводы. Однако, по его мнению, в квадратные скобки следует заключить все выражение "международно-правовые преступления".

53. Оратор констатирует, что статья 1 и статья 2 уже касаются преступлений, хотя нам пока не известно, идет ли речь о преступлениях отдельных лиц или о преступлениях государств. В свою очередь, он полностью согласен с тем, чтобы преступления государства стали объектом особого режима, хотя это и создаст, несомненно, проблемы с точки зрения внутригосударственного права. Если тот факт, что предусматриваемые преступления связаны с международным правом, является очевидным, то не всегда известно, кто их совершает.

54. Г-н ЭЙРИКССОН по-прежнему считает, что статья 1 относится скорее к сфере применения кодекса, чем к определению, что может создать трудности, так как содержание статей еще предстоит определить. Он не знает, как повлияют весьма различные точки зрения, которые, несомненно, будут выражены в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, на последующую работу Комиссии, однако в свою очередь считает выражение "международно-правовые преступления" несколько политизированным и сложным для рассмотрения с юридической точки зрения, будь то в Комиссии или в каком-либо другом органе. В любом случае прения в Шестом комитете окажутся, по его мнению, бесплодными, если его члены не будут иметь четкого представления о преступлениях, которые следует включить в кодекс.

55. Г-н Эйрикссон хотел бы напомнить членам Комиссии, что на своей последней сессии Генеральная

Ассамблея 3 декабря 1986 года приняла резолюцию 41/81, в которой она просит Комиссию наметить вопросы существа, мнения по которым, изложенные правительствами, представляли бы особенный интерес для продолжения ее работы. Возможно, рассматриваемая тема подпадает под эту категорию. Если это так, то необходимо, чтобы мнения членов Комиссии были четко отражены в комментарии, иначе прения в Шестом комитете будут носить политический характер.

56. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что, по его мнению, слова "международно-правовые" не являются ни излишними, ни неуместными, поскольку трудно представить себе, каким образом преступления против мира и безопасности человечества могут быть чем-то иным, кроме международно-правовых преступлений. Помимо этого, они являются весьма серьезными преступлениями и обязательно должны относиться к международно-правовым преступлениям, независимо от их квалификации во внутригосударственном праве. Это должно быть сразу же со всей ясностью определено в статье 1.

57. В отношении перечня преступлений, которые могут быть включены в кодекс, г-н Грефрат считает, что режимы, подобные режиму апартеида, не должны иметь возможности ссылаться на то обстоятельство, что та или иная страна не ратифицировала Конвенцию против апартеида или будущий кодекс преступлений против мира и безопасности человечества, и утверждать на этом основании, что апартеид не является преступлением, за которое отдельные лица могут подлежать наказанию в соответствии с международным правом.

58. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА считает необходимым снять квадратные скобки в статье 1 в том случае, если в кодексе будет содержаться перечень преступлений. Однако можно предположить, что этот перечень будет включать в себя преступления, которые не рассматриваются как таковые во внутригосударственном праве. Так, преступление апартеида не предусмотрено перуанским законодательством. Поэтому необходимо предусмотреть наказание, а это может быть сделано только на уровне международного права. Кроме того, в проекте кодекса 1954 года уже речь шла о международном праве. Если сейчас это упоминание снять, можно будет сделать предположение, что за это время произошла эволюция мышления и что новый текст отражает изменение подхода.

59. Г-н РУКУНАС напоминает, что существуют четыре или пять категорий преступлений, признаваемых международным правом. Преступления, определяемые в кодексе, совершенно очевидно связаны с международным правом, и остается решить лишь вопрос о том, в каком месте должно фигурировать соответствующее упоминание. Трудности, которые могут возникнуть в результате взаимодействия между внутригосударственным и международным правом, легко устраняются в проекте статьи 2. Если принять проект статьи 1 в его нынешней формулировке, то он по крайней мере даст Комиссии ориентир для продолже-

ния ее работы и составления перечня преступлений, то есть задачи, при выполнении которой она должна проявлять максимальную осторожность. По мнению г-на Рукунаса, квадратные скобки следует снять.

60. Г-н БИСЛИ, присоединяясь к замечаниям, выказанным г-ном Эйрикссоном и г-ном Рейтером, говорит, что в отношении преступлений против мира и безопасности человечества необходимо занять недвусмысленную позицию. Намерена ли, например, Комиссия учесть решительные действия правительства Аргентины в том, что касается преступлений, совершенных во время "грязной войны", или же она имеет в виду нечто иное? И как обстоит дело с вопросом о Чернобыле, в связи с которым в соответствующей стране ведется уголовное расследование? Трудно себе представить более убедительный пример непреднамеренных действий, которые могут поставить под угрозу жизненно важные интересы человечества и нарушить основополагающие принципы международного права. Г-н Бисли не собирается утверждать, что так и произошло, и не имеет в виду никакую конкретную страну. Отрасль права, которую рассматривает Комиссия, касается весьма серьезного вопроса, и необходимо проявлять повышенное внимание при рассмотрении как долгосрочных, так и краткосрочных последствий принимаемых Комиссией решений. В настоящий момент г-н Бисли готов согласиться с решением Комиссии, однако ей необходимо располагать перечнем преступлений, а также точным определением терминов, тем более, что до сих пор не был создан никакой международный трибунал.

61. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что неуместно сравнивать трагическое событие в Чернобыле с действиями такого режима, как апартеид.

62. Г-н БИСЛИ считает, что его замечания, по всей видимости, были неправильно истолкованы. Он хотел сказать, что, если в какой-либо стране возникает ситуация, которая рассматривается в ней как преступление, поскольку она угрожает жизни людей, Комиссия должна это учитывать. Он также добавил, что вовсе не имел намерения критиковать какую-либо страну.

63. Г-н Шриниваса РАО говорит, что проект кодекса рассматривается практически с момента создания Комиссии и что некоторые преступления против мира и безопасности человечества теперь уже определены, в частности, такие преступления, как агрессия, военные преступления, преступления против человечности и терроризм. Некоторые из этих преступлений встречаются довольно часто, и он не понимает, почему возникают такие трудности в связи с решением вопроса о том, являются они или не являются международно-правовыми преступлениями. Хотя их формулирование является сложной задачей, в отношении содержания никаких проблем не возникает. Г-н Шриниваса Рао не может согласиться с доводом о том, что сначала необходимо согласовать перечень преступлений, поскольку это бесполезно. Утверждали также, что этот вопрос является сугубо политическим, в то время как существует целый ряд между-

народно-правовых норм, которые являются чисто юридическими. Трудно проводить подобное различие в таком международном органе, как Комиссия, которая должна учитывать политические реальности и не пытаться воздвигать неодолимые преграды между правом и политикой. Таким образом, оратор выступает за то, чтобы снять квадратные скобки, в которые заключены слова "международно-правовые" в статье 1.

64. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что его позиция сходна с позицией г-на Грефрата, г-на Шринивасы Рао и г-на Рукунаса по причинам, которые они изложили в своих выступлениях.

65. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС поддерживает формулировку статьи 1, предложенную Редакционным комитетом. В отношении квадратных скобок он считает, что их необходимо снять по причинам, которые были, в частности, изложены г-ном Аль-Кайси. Необходимо прежде всего рассматривать преступления, которые не были предусмотрены ни Нюрнбергским трибуналом, ни Организацией Объединенных Наций.

66. Г-н ОГИСО считает, что было бы желательно сохранить квадратные скобки в статье 1 прежде всего потому, что мнения членов Комиссии по данному вопросу далеко не совпадают, а также потому, что, по его мнению, Комиссии следовало бы вернуться к его обсуждению по завершении рассмотрения вопроса о перечне преступлений.

67. Г-н ПАВЛЯК говорит, что с учетом предложения г-на Махью он хотел бы высказаться за снятие квадратных скобок в статье 1.

68. Г-н ХЕЙЕС, уточняя ранее изложенную им позицию, говорит, что, по его мнению, если слова "международно-правовые" будут оставлены без квадратных скобок, данная статья будет по сути означать, что некоторые действия, которые уже являются международно-правовыми преступлениями, квалифицируются как преступления против мира и безопасности человечества. Это дало бы основания полагать, что определение преступлений против мира и безопасности человечества не выходит за рамки уже существующих международно-правовых преступлений. Однако Комиссия, возможно, пожелает ограничиться этим, когда будет давать определение преступлений против мира и безопасности человечества, поэтому г-н Хейес выступает против сохранения указанной части фразы, по крайней мере на данном этапе. С другой стороны, если окончательное определение или перечень будут содержать лишь те действия, которые, по общему признанию, являются международно-правовыми преступлениями, то начальные слова статьи 1 ничего не добавляют к характеристике этих действий как преступлений в соответствии с международным правом; а если эти слова опустить, такая характеристика указанных действий отнюдь не будет ослаблена.

69. Г-н ЯНКОВ выступает за снятие квадратных скобок в статье 1. Комиссия не занимается в данном случае разработкой новой области. В 1954 году она приняла проект кодекса преступлений против мира

и безопасности человечества, в том числе определение и перечень преступлений, а различные доклады, представленные Специальным докладчиком, содержат достаточное число элементов, позволяющих сделать вывод о том, что действия, предусматриваемые проектом кодекса, представляют собой международно-правовые преступления. Было бы прискорбно, если бы через 30 лет после того, как проект кодекса был впервые принят, и почти 40 лет спустя после Нюрнбергского процесса Комиссия решила, что преступления, предусмотренные в проекте кодекса, не являются международно-правовыми преступлениями.

70. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) указывает, что выражение "международно-правовые преступления" придумано не им: он позаимствовал его из предыдущих текстов, в частности из проекта кодекса 1954 года. Однако он хотел бы, чтобы Комиссия разъяснила свою позицию, поскольку для продолжения работы он должен точно знать, о каких преступлениях идет речь: если, например, он упоминает в перечне преступление апартеида, ему могут возразить, что некоторые страны не ратифицировали соответствующую конвенцию. Поэтому он хотел бы знать, где проходит разделительная черта между внутригосударственным и международным правом.

71. Выступая далее в качестве члена Комиссии, он заявляет, что убежден в существовании международно-правовых преступлений. По его мнению, квадратные скобки необходимо снять.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что по указанным причинам он выступает за опущение слов, заключенных в квадратные скобки в статье 1. Однако как член Редакционного комитета он хотел бы сохранить текст в его нынешнем виде, поскольку Генеральная Ассамблея сможет сделать из этого вывод о расхождении мнений по данному вопросу.

73. Выступая в качестве Председателя, он предлагает, с учетом проведенного обсуждения, принять в предварительном порядке статью 1 в том виде, в каком ее предлагает Редакционный комитет, и уточнить в докладе Комиссии Генеральной Ассамблее о принятии решения сохранить слова "международно-правовые" в квадратных скобках, с тем чтобы указать на существенное расхождение мнений членов Комиссии по этому вопросу.

Предложение принимается.

Статья 1 принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2032-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 13 июля 1987 года, 11 час. 40 мин.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (продолжение) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.412]

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ
(продолжение)

СТАТЬЯ 2 (Квалификация)⁵

1. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) указывает, что текст проекта статьи 2 в целом аналогичен тексту, представленному Специальным докладчиком⁶. В нем содержатся два предложения, в которых повторяется выражение "действие или бездействие", с тем чтобы уточнить вид поведения, который может представлять собой преступное деяние. Кроме того, в целях дальнейшего уточнения в текстах на всех языках слово "преследуется" заменено словом "наказуемо", а выражение "не предпринимает" — выражением "не затрагивает".

2. Исключение слов "внутригосударственного права" касается только вопроса о квалификации: само собой разумеется, что внутригосударственное право может оставаться действительным в отношении других вопросов. Цель этой нормы заключается просто в том, чтобы лишить обвиняемого возможности ссылаться на квалификацию, предусматриваемую внутригосударственным правом, для того чтобы не допустить применения квалификации, предусмотренной в будущем кодексе.

3. Некоторые члены Комитета считали важным добавить выражение "в соответствии с международным правом" после слов "как преступления против мира и безопасности человечества"; большинство членов Комитета, напротив, считали это выражение

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Текст см. 2031-е заседание, пункт 2.

⁶ См. 1992-е заседание, пункт 3.

нецелесообразным и опасались, что оно может вызвать путаницу или ослабить текст. Исключение этого выражения из текста стало предметом оговорок со стороны некоторых членов Комитета.

4. Несколько членов Комитета, считая второе предложение данной статьи излишним, высказали оговорки по этому вопросу в ожидании возможности высказаться по тексту комментария. Наконец, Комитет принял решение пока сохранить данное предложение.

5. Заголовок статьи остается без изменения.

6. Г-н АРАНДЖО-РУИС согласен с текстом, предложенным для статьи 2, при условии, что в последующих статьях в соответствующем месте будет уточнено, каким образом кодекс должен быть "воплощен" или "иным образом закреплён" во внутригосударственном праве государств-участников в документе, который его узаконит. Он напоминает, что уже изложил (1996-е и 2000-е заседания) причины, лежащие в основе этой оговорки, в ходе обсуждения данного проекта статьи.

7. Г-н БИСЛИ также согласен с формулировкой, предложенной Редакционным комитетом, которая, по его мнению, соответствует духу обсуждений в Комиссии. В связи с этим понимается, что выражение "не зависит от внутригосударственного права" означает, что квалификация преступления против мира и безопасности человечества не зависит от его признания или его квалификации во внутригосударственном праве.

8. Г-н КОРОМА считает выбранное название не совсем удачным: слово "квалификация" не используется в известной ему правовой системе. Кроме того, оно не соответствует содержанию статьи. По его мнению, в варианте на английском языке лучше было бы использовать название "Determination" (определение).

9. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что удовлетворен текстом, но он предпочел бы, чтобы вместо "квалификации какого-либо действия или бездействия как преступления против мира" говорилось о "квалификации какого-либо противоправного деяния как преступления против мира".

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет других замечаний, он будет считать, что Комиссия в предварительном порядке принимает статью 2.

Статья 2 принимается.

СТАТЬЯ 3 (Ответственность и наказание)⁷

11. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что проект статьи 3 состоит из двух пунктов: в основе первого лежит текст, представленный Специальным докладчиком⁸, а второй пункт является новым.

⁷ Текст см. 2031-е заседание, пункт 2.

⁸ См. 1992-е заседание, пункт 3.

12. Что касается текста пункта 1, то Редакционный комитет, руководствуясь положениями статьи III Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказания за него, в которой говорится о "мотиве", добавил в первоначальный текст слова "независимо от какого бы то ни было мотива, на который ссылается обвиняемый и который не охватывается определением этого преступления". В данном случае речь идет об устранении возможности ссылки на "мотив" в качестве оправдания определенного поведения, причем одновременно резервируется такая возможность в случаях, когда указываемый мотив подпадает под определение одного из преступлений, являющихся предметом кодекса. Один из членов Редакционного комитета зарезервировал свою позицию по данному вопросу, отметив, что, по его мнению, вопрос о "мотиве" скорее относится к обстоятельствам, исключающим противоправность, или к исключениям из ответственности.

13. Что касается пункта 2, то он является ответом на определенную озабоченность, проявленную в Комиссии, и преследует цель уточнить, что в тех случаях, когда индивидуум преследуется за одно из преступлений, предусмотренных в кодексе, государство не может быть освобождено от ответственности в соответствии с международным правом за действие или бездействие, относимое к этому государству. Безусловно, наличие этого нового текста не предвещает еще не решенного вопроса об уголовной ответственности государства за преступление против мира и безопасности человечества.

14. В том, что касается названия, то оно было изменено в текстах на всех языках, за исключением французского. Например, в варианте на английском языке вместо слова "penalty" теперь используется слово "punishment".

15. Г-н АРАНДЖО-РУИС, отметив, что Председатель Редакционного комитета упомянул об "уголовной ответственности" государства за преступление против мира и безопасности человечества, говорит, что понятие уголовной ответственности не фигурирует в статье 3 и, по его мнению, об этом не может быть и речи: нельзя предвещать вопрос о том, от какого вида ответственности (уголовной, гражданской, международной) государство не может быть освобождено.

16. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) уточняет, что новый текст, то есть пункт 2, является ответом на озабоченность ряда членов Комиссии, которые хотели бы уточнить, что государство не может быть освобождено от ответственности даже в том случае, если индивидуум преследуется за одно из преступлений, предусмотренных в кодексе. Действительно, не следует предвещать вопрос о характере этой ответственности.

17. Г-н БИСЛИ заявляет, что, насколько он понимает, в предложенном тексте предусматривается наступление ответственности государства. Вопрос о том, является ли данная ответственность уголовной, умело разрешен редактором: статья 3 предусматри-

вает возможность наступления ответственности государства без уточнения ее характера.

18. Что касается пункта 1, то г-н Бисли считает удачной формулировку "мотива, на который ссылается обвиняемый и который не охватывается определением этого преступления". Любая другая формулировка неизбежно вызвала бы вопросы о нюансах различий между "мотивом" и "намерением". Остальная часть фразы ("и подлежит наказанию за него"), возможно, является менее четкой и ее следует рассмотреть заново.

19. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он сформулировал бы по-другому последнюю часть пункта 1 ("и подлежит наказанию за него"). Действительно, не следует забывать, что преступления, предусматриваемые в кодексе, являются самыми тяжкими. Можно было бы, руководствуясь аналогичными положениями Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, и Международной конвенции о борьбе с захватом заложников⁹, уточнить, что предусмотренные преступления "подлежат соответствующему наказанию с учетом их тяжести".

20. Г-н Шриниваса РАО одобряет формулировку статьи 3, но хотел бы получить разъяснения в отношении точного смысла фразы "независимо от какого бы то ни было мотива, на который ссылается обвиняемый и который не охватывается определением этого преступления".

21. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) напоминает в связи с использованием термина "мотив" в пункте 1 о том, что в некоторых правовых системах проводится весьма четкое различие между понятиями мотива и намерения. В данном случае речь идет об исключении возможности ссылки обвиняемого на мотив, который не охватывается определением преступления. Например, апартеид является преступлением независимо от причин, на которые могут ссылаться те, кто его практикует.

22. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) уточняет, что судье, которому поручено рассмотрение дела о преступлении против мира и безопасности человечества, придется рассмотреть не только оправдательные причины, на которые ссылается исполнитель преступления, но и обстоятельства преступления в аспектах, раскрывающих намерение последнего. В плане резюме можно сказать, что мотив, приводимый в оправдание, не учитывается и во внимание должен приниматься только действительный мотив.

23. Г-н ЭЙРИКССОН считает, что фраза "независимо от какого бы то ни было мотива, на который ссылается обвиняемый и который не охватывается определением этого преступления" является более ясной в варианте на французском языке, чем в ва-

⁹ См. 1995-е заседание, сноска 10.

рианте на английском языке. Ему хотелось бы, чтобы в своем комментарии Специальный докладчик дал глубокий анализ данного вопроса. Возможно, было бы более удачно сказать "на которое оно ссылается" вместо "на который ссылается обвиняемый".

24. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) опасается, что слова, предложенные г-ном Эйрикссоном, могут придать пункту 1 некоторую расплывчатость, поскольку слово "оно" будет относиться к словам "любое лицо", которые в этом предложении отстоят довольно далеко.

25. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС в целом одобряет форму, приданную статье 3. Вместе с тем у него вызывает удивление термин "infractio" в пункте 1 французского текста, поскольку кодекс касается преступлений против мира и безопасности человечества. По тем же соображениям, видимо, в конце пункта 2 вместо слов "за действие или бездействие, относимое к этому государству" можно было бы сказать "за преступление, относимое к этому государству".

26. Г-н АЛЬ-БАХАРНА также предпочитает сохранить слово "обвиняемый": речь идет о весьма тяжелых преступлениях и во всем значении этого термина их исполнитель должен быть "обвиняемым" в них.

27. Что касается пункта 2, то составляющая его фраза представляется не до конца разработанной. Для того чтобы логика изложения была отчетливой, в конце следовало бы добавить такое, например, выражение, как "в этой связи", которое, не будучи абсолютно необходимым, внесло бы большую ясность. Кроме того, это дополнительно уточнило бы предмет ответственности государства, даже если понимается, что в данном случае речь не идет об уголовной ответственности.

28. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) указывает, что в его комментарии будет обстоятельно рассматриваться различие между мотивом, намерением и скрытым мотивом. Когда Комиссия ознакомится с ним, у нее исчезнут все сомнения относительно статьи 3.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что, если нет других замечаний, Комиссия в предварительном порядке принимает статью 3.

Статья 3 принимается.

СТАТЬЯ 5 (Неприменимость срока давности)¹⁰

30. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в соответствии с общей тенденцией, которая проявилась в ходе пленарного заседания, и предложением Специального докладчика Редакционный комитет принял решение исключить из французского текста слова "par nature". За исключением этого, текст остается в том виде, в каком он был представлен Специальным докладчиком¹¹. Некоторые члены Комиссии зарезер-

вировали свою окончательную позицию в отношении текста в ожидании составления перечня преступлений, поскольку они не уверены в том, что эта норма должна распространяться на все преступления, включенные в указанный перечень. Название статьи остается неизменным.

31. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, также резервирует свою позицию до составления перечня преступлений, которых будет касаться кодекс.

32. Выступая в качестве Председателя, он считает, что, если нет других замечаний, Комиссия принимает в предварительном порядке статью 5.

Статья 5 принимается.

СТАТЬЯ 6 (Судебные гарантии)¹²

33. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что Редакционный комитет в значительной мере сохранил текст, представленный Специальным докладчиком¹³. Он предпочел сохранить ориентировочный перечень гарантий и не пытался составить положение более общего характера, принимая во внимание важность этих гарантий и целесообразность конкретных положений, составленных с учетом действующих конвенций.

34. Изменения, внесенные во вступительное положение, связаны с включением выражений "без дискриминации" и "минимум гарантий". Эти добавления были внесены в первоначальный текст с учетом наличия этих выражений в пункте 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. В варианте на английском языке было сочтено предпочтительным сказать о гарантиях, которые должны обеспечиваться любому лицу, с тем чтобы выразить понятие "право", фигурирующее во всех других вариантах. В отношении слов "как в том, что касается права, так и в том, что касается фактов" в комментарии будет уточнено, что в данном случае речь идет о применимом праве и механизме установления фактов.

35. В пункте 1 было добавлено слово "компетентным" перед словами "независимым и беспристрастным", с тем чтобы привести его текст в соответствие с пунктом 1 статьи 14 Пакта. Слова "в соответствии с общими принципами права" были исключены как излишние.

36. Что касается гарантий, перечисленных в пункте 3, то Редакционный комитет принял решение сохранить, за одним исключением, формулировку этих гарантий, содержащуюся в пункте 3 статьи 14 Пакта. В комментарии будет уточнен смысл, который следует придавать этим гарантиям, и в частности смысл слов "с выбранным им самим защитником" в подпункте *b* и слов "используемого в суде" в подпункте *f*.

¹⁰ Текст см. 2031-е заседание, пункт 2.

¹¹ См. 1992-е заседание, пункт 3.

¹² Текст см. 2031-е заседание, пункт 2.

¹³ См. 1992-е заседание, пункт 3.

37. Комитет принял решение исключить в подпункте *d* того же пункта 3 выражение "всякий раз, когда этого требуют интересы правосудия", полагая, что с учетом исключительно тяжкого характера преступлений, которых касается кодекс, и возможной тяжести наказания, предусматриваемого для обвиняемого, вполне логично говорить о том, что интересы правосудия требуют предоставления услуг защитника обвиняемому, если последний сам не выбирает себе защитника. В комментарии в отношении подпункта *g* будет уточнено, что слова "не быть принуждаемым" относятся к случаям принуждения, пыток или угроз.

38. И наконец, название статьи было изменено на "Судебные гарантии", с тем чтобы оно больше соответствовало содержанию.

39. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) предлагает объединить пункты 1 и 3; при этом пункт 2 станет пунктом 1. В этом случае статья 6 будет гласить:

"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 выдвинутого против него обвинения;

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".

40. Г-н ОГИСО говорит, что пункт 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах является значительно более четким по сравнению с формулировкой вступительного положения статьи 6, которая на нем основывается, и что перед словами "минимум гарантий" было бы целесообразно вставить слово "следующий", исключив слова "В частности". В своей нынешней формулировке это предложение не содержит достаточно четкого указания на то, что минимум гарантий, о которых идет речь, — это именно гарантии, перечисленные в последующих пунктах.

41. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что, по его мнению, предложение г-на Огисо ничего не добавляет к тексту, предложенному Редакционным комитетом, поскольку ясно, с одной стороны, что данный минимум гарантий — это гарантии, перечисленные ниже, и что, с другой стороны, перечисление носит чисто ориентировочный характер в силу использования слов "В частности".

42. Г-н ЯНКОВ поддерживает поправки, предложенные Специальным докладчиком. Что касается вступительного предложения, то он разделяет точку зрения г-на Огисо. Первая фраза пункта 1, ставшего частью пункта 2 в результате поправок, предложенных Специальным докладчиком, должна соответствовать пункту 3 статьи 14 Пакта, то есть в нее перед словом "обвинения" следует включить слово "уголовного". Остальная часть пункта 1 образует подпункт *a* при соответствующем изменении нумерации других подпунктов. Как и г-н Огисо, г-н Янков считает необходимым исключить слова "В частности", однако он не будет настаивать на своем предложении, если окажется, что оно вызывает трудности.

43. Г-н ЭЙРИКССОН поддерживает поправки, предложенные Специальным докладчиком.

44. Г-н КОРОМА, дав высокую оценку усилиям по согласованию вариантов на разных языках, спрашивает, не будет ли более предпочтительным вместо буквального перевода того или иного выражения использовать эквивалентную формулировку, принятую в других правовых системах. Он, например, считает, что выражение "право на справедливое судебное разбирательство" передает в обычном праве понятие судебных гарантий. Во вступительном положении, видимо, было бы целесообразно заменить выражение "без дискриминации" выражением "без исключений". Кроме того, текст нынешнего пункта 2 на

английском языке должен был бы в соответствии с текстом на французском языке гласить следующее: "He shall be presumed innocent until proved guilty".

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ поясняет, что формулировки на английском языке, сохраненные в статье 6, на которые только что сослался г-н Корума, взяты из Международного пакта о гражданских и политических правах. Ему известно, что Редакционный комитет стремился точно придерживаться формулировок Пакта.

46. Г-н Шриниваса РАО может согласиться с поправками, предложенными Специальным докладчиком, равно как и с предложениями г-н Огисо, в которых делается акцент на том, что перечисленные гарантии представляют собой минимум гарантий и что какое-либо государство может предоставить обвиняемому больше прав и гарантий. Редакция подпункта *d* нынешнего пункта 3 является не вполне четкой, даже если она и позаимствована из пункта 3 *d* статьи 14 Пакта. Он добавляет, что в его стране понятие "защитник" отличается от понятия "юрисконсульт" и, соответственно, предлагает включить это понятие в подпункт *d*. Однако на данном этапе он не будет настаивать на своем предложении.

47. Г-н АЛЬ-БАХАРНА одобряет текст статьи 6 в том виде, в каком он был представлен Специальным докладчиком после внесения изменений. Вместе с тем он предпочел бы использовать во вступительном положении выражение "with regard to the application of law and facts" ("как в том, что касается применения права, так и в том, что касается фактов"), однако он не будет на этом настаивать. В связи с нынешним пунктом 1 он спрашивает, что именно следует понимать под выражением "созданным... на основании закона или соглашения". Как и г-н Корума, он считает, что в нынешнем пункте 2 было бы предпочтительнее использовать выражение "Оно считается невиновным, пока его виновность не будет доказана". С целью упрощения формулировки подпункта *d* нынешнего пункта 3 он предлагает разбить его на два новых подпункта в следующей формулировке:

"d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника и, если оно не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве;

e) иметь назначенного ему защитника безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты услуг этого защитника".

И наконец, г-н Аль-Бахарна считает излишними слова "или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены" в нынешнем подпункте *e*.

48. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) отвечает, что вступительное положение касается применимого права и установленных фактов. Закон, о котором говорится в пункте 1, является внутренним законом, в соответствии

с которым создан суд; что касается соглашения, то речь идет о двустороннем или многостороннем соглашении, в соответствии с которым оказалось возможным создать суд. И наконец, выражение "иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены" в пункте 3 *e* касается поручений одного судебного учреждения другому, то есть случаев, когда допрос свидетелей производится не судом, рассматривающим данное дело, а другим судом.

49. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в его комментарии будут даны ответы на вопросы, заданные членами Комиссии в отношении проекта статьи 6.

50. Г-н БИСЛИИ считает логичными и целесообразными все предложения, внесенные Специальным докладчиком, г-ном Огисо, г-ном Янковым и г-ном Шриниваса Рао. Тем не менее если гипотетически предположить, что Комиссия примет эти поправки, то следует ли в таком случае сохранить слово "минимум" во вступительной части или же лучше использовать выражение "общие для всех правовых систем". Кроме того, он интересуется, имеет ли обвиняемый право быть информированным о своих правах.

51. Г-н БЕННУНА поддерживает изменения, предложенные Специальным докладчиком в целях уточнения текста, а также предложения г-на Огисо и г-на Янкова. Однако он не видит необходимости в заимствовании устоявшихся формулировок, если они носят двусмысленный характер. Роль Комиссии должна, напротив, заключаться в том, чтобы разъяснять и улучшать их. В этих условиях было бы предпочтительнее использовать во вступительном положении следующую формулировку: "как в том, что касается применимого права, так и в том, что касается установления фактов". Он предлагает заменить выражение "используемого в суде" в подпункте *f* нынешнего пункта 3 выражением "в ходе судебного разбирательства".

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2033-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 13 июля 1987 года, 15 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Кайси, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корума, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (окончание) [A/CN.4/398², A/CN.4/404³, A/CN.4/407 и Add.1 и 2⁴, A/CN.4/L.412]

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ
(окончание)

СТАТЬЯ 6 (Судебные гарантии)⁵ (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии высказывать замечания по новой формулировке текста статьи 6, предложенной Специальным докладчиком, а также по различным поправкам к этой статье, предложенным на предыдущем заседании. Он также предлагает высказывать замечания по тексту, предложенному г-ном Янковым и представленному в письменном виде после предыдущего заседания, который гласит:

"Статья 6. Судебные гарантии

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

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

2. При определении обоснованности всякого выдвинутого против него обвинения оно имеет право:

a) на справедливое и публичное разбирательство своего дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным надлежащим образом на основании закона или соглашения;

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

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

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Текст см. 2031-е заседание, пункт 2.

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".

2. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), ссылаясь на поправку, представленную г-ном Огисо (2032-е заседание, пункт 40), говорит, что, по его мнению, лучше сохранить вступительное положение этой статьи в нынешней формулировке, с тем чтобы было ясно, что излагаемый в статье перечень гарантий не является исчерпывающим. Он полностью согласен с предлагаемым г-ном Янковым текстом пункта 2 и также не имеет возражений против предложения заменить в новом пункте 2 a слова "справедливое и публичное разбирательство" словами "справедливый и публичный суд".

3. Г-н ОГИСО говорит, что он не будет настаивать на своем предложении, при условии что его позиция будет отражена в кратком отчете.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что предложение заменить слово "разбирательство" словом "суд" приведет к отходу от формулировки, содержащейся в Международном пакте о гражданских и политических правах, на котором основана статья 6.

5. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что на нынешнем позднем этапе работы сессии нет смысла пытаться изменить текст статьи. Редакционный комитет после продолжительного обсуждения принял решение следовать формулировке Пакта, ратифицированного более 86 государствами после долгих лет рассмотрения.

6. Г-н МАХЬЮ говорит, что, хотя он частично согласен с соображениями г-на Грефрата, он не видит оснований отказываться от попыток улучшить тот или иной текст. В то же время он сомневается в необходимости изменять текст статьи 6. Выражение "справедливое и публичное разбирательство" является достаточно широким и охватывает как разбирательство, так и сам суд; если использовать слово "суд", то может получиться так, что данные гарантии будут распространяться только на стадию суда, а не на предшествующую стадию.

7. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что хотя предложенная г-ном Янковым формулировка намного лучше, он предпочитает оставить слова "В частности" во вступительном положении. Он также считает, что целе-

сообразнее использовать слово "суд", которое, по его мнению, является более широким, чем термин "разбирательство". Он считает пункт 2 *e* текста, предложенного г-ном Янковым, несколько неясным ввиду пунктуации, и поэтому предлагает его заменить текстом из двух подпунктов:

"e) быть судимым в его присутствии, защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника и быть уведомленным об этом праве, если он не имеет такого защитника;

f) иметь назначенного ему защитника безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты услуг этого защитника;"

Соответственно, подпункты *f-h* пункта 2 станут подпунктами *g-i*. Он также предлагает снять слова "или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены" в пункте 2 *f* предложенного г-ном Янковым текста.

8. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что слова "допрашивать... или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены" взяты из Пакта.

9. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что между французским и английским текстами вступительного предложения нового пункта 2 имеется несоответствие. По его мнению, эти тексты должны совпадать.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что это несоответствие также связано с Пактом.

11. Г-н ПАВЛЯК предлагает заменить в начале статьи 6 текста на английском языке слово "person" словом "individual" в соответствии с пунктом 1 статьи 3.

Предложение принимается.

12. Оратор также считает целесообразным сохранить слова "В частности" во вступительном положении.

13. В новом пункте 2 *a* он предпочитает использовать слово "суд", которое имеет более общее значение, чем слово "разбирательство", и является поэтому более предпочтительным, даже если оно отсутствует в Пакте. В любом случае нет причин для того, чтобы Комиссия не улучшала формулировку Пакта.

14. Наконец, он предлагает изменить название статьи "Судебные гарантии" на "Гарантии справедливого суда".

15. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что название статьи подробно обсуждалось в Редакционном комитете, который высказался против каких-либо изменений. Он считает, что лучше не настаивать на включении слова "суд" вместо слова "разбирательство", однако у него нет возражений в отношении замены слова "лицо" словом "индивидуум". С учетом этого одного изменения он предлагает Комиссии принять предложенный им измененный текст статьи 6 (2032-е заседание, пункт 39). Предложение г-на

Янкова будет иметь существенные последствия, поэтому было бы лучше отказаться от него.

16. Г-н КОРОМА говорит, что формулировки кодекса как документа уголовного законодательства должны быть более узкими, чем документа, касающегося прав человека или политических прав. Комиссия могла бы использовать Пакт как руководство, но ей не следует чувствовать себя связанной им, и нет никаких причин, в силу которых она не могла бы попытаться улучшить текст Пакта.

17. В этих условиях он считает более подходящим слово "суд", а не слово "разбирательство". Кроме того, он не может понять выражение "право считаться невиновным" в новом пункте 1, который, по его мнению, следует изменить таким образом, чтобы он предусматривал, что обвиняемый должен считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана.

18. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС говорит, что некоторые предложения г-на Аль-Бахарны были бы полезными, если бы у Комиссии было время на их обсуждение. В то же время он согласен с тем, что на данном этапе Комиссии не следует пытаться улучшать формулировки, содержащиеся в Пакте. Поэтому он предлагает Комиссии принять текст, предложенный Специальным докладчиком, который весьма напоминает текст г-на Янкова, и снять первую фразу пункта 2: "При определении обоснованности всякого выдвинутого против него обвинения".

19. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает вставить эти слова в пункт 2 *a* нового текста в соответствии с текстом, предложенным Специальным докладчиком.

Предложение принимается.

20. Г-н РЕЙТЕР говорит, что, по его мнению, Комиссии на данном этапе следует принять текст статьи 6, предложенный Специальным докладчиком. В то же время позднее ей придется вернуться к этой статье, во-первых, потому, что она придерживалась формулировок Пакта и не старалась согласовать английский и французский тексты, а во-вторых, здесь затрагивается не только вопрос прав человека, но и вопрос прав других государств, а это означает, что перечень гарантий не является исчерпывающим. В частности, оратор имеет в виду позицию выселяющего государства, которое потребует некоторых гарантий в отношении хода судебного разбирательства.

21. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он также предпочитает на данном этапе принять предложение Специального докладчика.

22. Г-н ХЕЙЕС говорит, что он поддерживает вступительное положение первоначального текста статьи 6⁶, которое в значительной мере было сохранено в новой формулировке Специального докладчика (2032-е заседание, пункт 39), ибо важно, чтобы пере-

⁶ См. 1992-е заседание, пункт 3.

чень судебных гарантий не был исчерпывающим. Он согласен с тем, чтобы фразу "При определении обоснованности всякого выдвинутого против него обвинения" перенести в пункт 2 а нового текста.

23. Он выступает за сохранение формулировок Пакта, поскольку любой отход от них даст основание полагать, что Комиссия имела в виду что-то иное, а это не будет способствовать эффективности положений кодекса. Кроме того, соответствующие положения Пакта затрагивают осуществление внутренней уголовной юрисдикции, и поэтому они имеют отношение к кодексу.

24. Слово "разбирательство", как он его понимает, имеет более широкий смысл, чем слово "суд", поскольку оно может охватывать и досудебные процедуры, которые связаны с предъявлением уголовного обвинения, но не являются собственно судебным разбирательством.

25. Г-н КОРОМА говорит, что он по-прежнему считает необходимым привести измененный вариант пункта 1 статьи 6 в соответствие с французским текстом. Он не будет настаивать на этом на нынешнем этапе работы, тем не менее он считает, что нет никакого вреда в устранении ошибки: ошибки могут перейти в конвенцию и стать ее частью.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что несоответствие между французским и английским текстами можно будет рассмотреть позднее. При этом понимании он предлагает Комиссии принять в предварительном порядке текст статьи 6, измененный Специальным докладчиком (там же), а затем и в результате внесения предложений г-на Павляка (пункт 11, выше) и г-на Эйрикссона (пункт 19, выше).

Предложение принимается.

Статья 6 принимается.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (окончание)* [A/CN.4/399 и Add.1 и 2⁷, A/CN.4/406 и Add.1 и 2⁸, A/CN.4/L.411]

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ,
ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ
(окончание)

НАЗВАНИЕ ЧАСТИ II ПРОЕКТА СТАТЕЙ

27. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что Редакционный комитет рекомендует, чтобы в предварительном порядке было принято название части II проекта, гласящее "Общие принципы", при том условии, что оно будет

* Перенесено с 2030-го заседания.

⁷ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1986 год, том II (часть первая).

⁸ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1987 год, том II (часть первая).

пересмотрено, когда будут подготовлены все статьи части II.

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке это название части II проекта при вышеупомянутом условии.

Название части II проекта статей принимается.

СТАТЬЯ 6 [6 и 7] (Справедливое и разумное использование и участие)⁹

29. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в статье 6 соединены статьи 6 и 7, представленные предыдущим Специальным докладчиком, и в ней отражены принципы, лежащие в основе статьи 5, которая была в предварительном порядке принята в 1980 году. Последняя статья, которая касалась концепции "разделяемого природного ресурса", критиковалась на том основании, что она недостаточно точна с точки зрения права. В то же время было признано, что правовые принципы, лежащие в основе этой концепции, могут осуществляться без использования самого этого термина в тексте статьи¹⁰. Поэтому Редакционный комитет подготовил статью на основе принципов справедливого и разумного использования и участия, полагая, что такая статья более адекватно отразит те принципы, которые должны быть воплощены в проекте. В новом тексте не используется слово "разделяемый" и не затрагивается вопрос об относительности видов использования водотока, который охватывается предварительной рабочей гипотезой и который в конечном счете найдет свое отражение в статье об определении. Некоторые члены выразили сожаление, что концепция "разделения", которая фигурировала в предыдущих текстах, не используется.

30. Пункт 1 начинается с утверждения основополагающего обязательства, применимого ко всем государствам водотока, а именно, что они в пределах своей соответствующей территории должны использовать водоток справедливым и разумным образом. Этот принцип был отражен в бывшей статье 7. Затем во втором предложении пункта разъясняется, что по смыслу этой концепции водоток должен использоваться и осваиваться государствами водотока с целью достижения его оптимального использования и получения связанных с этим выгод при надлежащей защите водотока. Достижение оптимального использования и выгод не означает "максимального" использования или наиболее эффективного с точки зрения технологии использования; оно также не означает, что государство, способное наиболее эффективным образом использовать водоток, имеет на него большие права. Это означает достижение возможно лучшего использования и выгод для всех при минимальном ущербе с учетом всех соответствующих обстоятельств и таким способом, который совместим с надлежащей защитой водотока,

⁹ Текст см. 2028-е заседание, пункт 1.

¹⁰ См. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 75, пункт 237.

например, с точки зрения борьбы с наводнениями или его загрязнением. Некоторые члены Редакционного комитета подчеркивали, что в будущем следует рассмотреть вопрос о возможности включения в статью об используемых терминах определения "оптимального использования и получения выгод". Справедливое использование не означает равного разделения водотока; вполне возможны случаи "неравного" разделения использования водотока, которые представляют собой справедливое использование. Это основополагающая концепция будет в полной мере объяснена в комментарии.

31. Что же касается используемых в пункте 1 терминов, то выражение "справедливым и разумным образом", несомненно, должно толковаться в зависимости от конкретного случая, и затрагивающие этот вопрос факторы излагаются в новой статье 7. Слова "надлежащая защита" распространяются не только на сохраняемые меры, но и на меры "борьбы" в смысле мер по борьбе с наводнениями, загрязнением и эрозией. Хотя эти слова относятся главным образом к мерам, принимаемым отдельными государствами, они не исключают совместных мер или деятельности, осуществляемой государствами сообща.

32. В пункте 2 предусматриваются последствия справедливого использования, а именно: справедливое и разумное участие государств водотока в использовании, освоении и защите водотока. Справедливое использование водотока каждым государством неизбежно ведет к справедливому участию всех соответствующих государств. Важным элементом этого нового пункта является то, что справедливое участие предусматривает как право на справедливое использование, оговоренное в пункте 1, так и обязанность сотрудничать в деле защиты и освоения водотока. Эта обязанность связана с будущей статьей, касающейся общей обязанности сотрудничать, которая будет подготовлена на основе проекта статьи 10, предложенного Специальным докладчиком¹¹. Таким образом, в статье 6 говорится уже не только о праве, но и об обязанности, которая не подразумевает создание системы коллективного использования, а скорее обусловлена общей обязанностью сотрудничать. Поскольку в будущей статье 10 будут содержаться ссылки на общие принципы, такие как проявление доброй воли, Редакционный комитет не считал необходимым включать их в пункт 2 статьи 6.

33. В Редакционном комитете выражались сомнения относительно некоторых терминов, используемых в статье 6, и в частности относительно слова "выгод" во втором предложении пункта 1 и слова "включает" во втором предложении пункта 2, которое, как предлагалось, следует заменить словами "основано на". Отмечалось также, что необходимо вновь рассмотреть вопрос об использовании в некоторых языковых вариантах двух аналогичных слов, например слов "use" и "utilize" в английском тексте.

34. Наконец, название статьи 6 является новым и отражает новое содержание включенных в нее положений.

35. Г-н КОРОМА говорит, что он согласен с принципом справедливого и разумного использования, но имеет серьезные сомнения в отношении расширения сферы действия этого принципа и включения в нее обязанности государств принимать участие в использовании, освоении и защите международного водотока. Поэтому он предлагает исключить слова "и участие" из названия статьи и заменить слово "участвуют" в первом предложении пункта 2 словами "могут участвовать" или "могут решить участвовать".

36. Г-н РУКУНАС напоминает, что на тридцать восьмой сессии Комиссии была достигнута договоренность, что в проекте статьи должна быть отражена идея разделяемого природного ресурса без фактического использования этого термина¹². Однако статья 6 в ее нынешнем виде, по-видимому, не отражает идею о том, что воды водотока в силу своей природы совместно используются соответствующими государствами.

37. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что, по его мнению, первое предложение пункта 2 следует сформулировать в менее обязательных выражениях, поскольку он не убежден, что предусматриваемая в нем обязанность действительно существует. У него также имеются сомнения относительно второго предложения пункта 2, которое лишено точности с точки зрения права. Так, означает ли слово "включает", что существуют другие права, помимо права на использование системы международного водотока? В любом случае альтернативой этому праву является не обязанность сотрудничать в деле защиты и освоения системы водотока, а скорее обязанность не причинять ущерб другим государствам.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что статья 6 была подробно обсуждена в Редакционном комитете, по мнению которого концепция справедливого участия передает идею о том, что государства обязаны сотрудничать и в процессе такого сотрудничества обеспечивать и поддерживать справедливое использование по смыслу пункта 1 статьи. Редакционный комитет, по его мнению, пришел к выводу, что во втором предложении пункта 2 не утверждаются два следствия, а скорее раскрываются два аспекта конкретной обязанности в отношении справедливого участия. Естественно, что точные рамки этой обязанности могут быть определены позднее в ходе дальнейшей разработки проекта.

39. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что второе предложение в его нынешнем виде создает впечатление, что упомянутые право и обязанность являются следствием, и он не думает, что таково было намерение Редакционного комитета. Однако он не будет возражать против принятия статьи 6.

40. Г-н КОРОМА говорит, что он по-прежнему не убежден в том, что существует норма права, которая требует от государств водотока участия в использовании, освоении и защите системы водотока.

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что, по его мнению, в английском тексте обязывающее слово "shall" от-

¹¹ См. 2001-е заседание, пункт 33.

¹² См. сноску 10, выше.

носятся не столько к участию в использовании, освоении и защите международного водотока, сколько к требованию, что такое участие должно быть справедливым и разумным. Если это слово заменить словом "могут", как предложил г-н Корума, то смысл статьи будет практически изменен, поскольку она предназначена для обеспечения справедливого и разумного использования государствами водотока. Следует также учитывать, что даже если государство вообще не использует водоток, проходящий через его территорию, этот водоток неизбежно затрагивает территорию указанного государства. Высказанные соображения могут развеять некоторые сомнения г-на Корумы.

42. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что он разделяет озабоченность г-на Корумы. Слово "участие" относится не к совместному использованию системы водотока, а к использованию государством вод этого водотока в рамках своей территории и к его сотрудничеству с другими государствами водотока в рамках конкретных соглашений.

43. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС говорит, что с чисто теоретической точки зрения он согласен с г-ном Корумой в том, что пункт 2 не следует толковать как налагающий строгое обязательство на государство участвовать в использовании водотока. Однако он толкует статью 6 не как г-н Корума, а как г-н Аранджо-Руис. По его мнению, пункт 2 означает, что в том случае, когда каждое государство, расположенное вдоль конкретного водотока, использует воды этого водотока в рамках своей собственной территории, имеет место участие в использовании этого водотока и такое участие должно быть справедливым и разумным. В этой статье утверждается лишь общий принцип сотрудничества, который должен получить свое развитие в последующих статьях проекта.

44. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он также разделяет озабоченность г-на Корумы в связи с этим вопросом, который затрагивает суверенную компетенцию государств. По его мнению, задача Комиссии заключается в том, чтобы разработать свод рекомендаций, которые были бы полезными для государств при заключении соглашений по конкретным видам использования водотоков.

45. Г-н БИСЛИ говорит, что он может согласиться с текстом статьи 6 в ее нынешней формулировке при условии ее следующего толкования: государства водотока, участвующие в использовании, освоении и защите системы водотока, должны осуществлять это участие справедливым и разумным образом; оно не налагает каких-либо обязательств на государства водотока.

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет других замечаний, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке статью 6 [6 и 7], предложенную Редакционным комитетом.

Статья 6 [6 и 7] принимается.

47. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что у него есть два

предложения, которые он хотел бы внести после принятия статьи 6, с тем чтобы они не вызвали каких-либо прений. Во-первых, следует снять слово "соответствующей" в первом предложении пункта 1 и слова "как...", так" во втором предложении пункта 2; во-вторых, второе предложение пункта 1 необходимо дать не в страдательном, а в действительном залоге.

48. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он не может согласиться с исключением слова "соответствующей", которое уточняет смысл всего положения.

СТАТЬЯ 7 [8] (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию)¹³

49. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО (Председатель Редакционного комитета) говорит, что статья 7 основана на статье 8, представленной предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году. Как указывается в ее названии, статья 7 касается факторов, относящихся к справедливому и разумному использованию международных водотоков, и таким образом является руководством для государств в том, что касается смысла и применения статьи 6. Во вступительном предложении пункта 1 предусматривается, что использование водотока справедливым и разумным образом по смыслу статьи 6 предполагает учет всех соответствующих факторов и обстоятельств, включая те, которые перечислены в пункте 1 а — f. В новом варианте из этого предложения исключены слова "при определении, использует ли... разумным и справедливым образом", которые имелись в проекте предыдущего Специального докладчика. Редакционный комитет принял решение в целях разработки более приемлемого текста опустить все ссылки на слово "при определении", которое, по мнению некоторых членов, подразумевает определение со стороны третьего государства.

50. В статье 7 в ее нынешней формулировке признается, что, во-первых, государства должны соответствующим образом учитывать различные факторы. Перекрестная ссылка на статью 6 делает очевидным, что государства водотока являются основными действующими лицами в справедливом и разумном использовании и участии. Естественно, что эта статья не исключает возможности участия в таких оценках технических комиссий, совместных органов или третьих сторон в рамках любых надлежащих договоренностей или соглашений, признаваемых соответствующими государствами.

51. Слово "implique" в пункте 1 французского текста использовано для передачи идеи необходимости обеспечить учет соответствующих факторов. Естественно, что статья 7 не касается вопроса о том, какой вес будет придаваться различным факторам в первую очередь государствами или в каком объеме отдельные факторы будут учитываться в той или иной конкретной ситуации.

52. Что же касается перечня факторов и обстоятельств, то Редакционный комитет согласился в выво-

¹³ Текст см. 2028-е заседание, пункт 1.

дом Специального докладчика, который был изложен в докладе Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии и который заключается в том, что Комиссия должна найти гибкое решение и свести факторы в небольшой предварительный перечень более общих критериев¹⁴. Поэтому Редакционный комитет принял решение не принимать подробный перечень, предложенный предыдущим Специальным докладчиком. Таким образом, содержащийся в пункте 1 *a* – *f* статьи 7 перечень носит лишь общий характер и не претендует на исчерпывающую полноту или на установление каких-либо приоритетов. Каждый фактор необходимо рассматривать относительно конкретного затрагиваемого водотока.

53. Подпункт *a* касается физических или природных факторов и включает фактор притока воды, который упоминается в тексте 1984 года. Новый подпункт *b* объединяет несколько элементов предыдущего проекта. Подпункт *c* касается возможного существования коллидирующих видов использования. Новый подпункт *d* раскрывает фактор, который косвенно подразумевается в подпунктах *b* и *c*. В то же время следует отметить, что "существующие виды использования" являются лишь одним из факторов, который следует учитывать, и среди факторов не устанавливается никаких приоритетов. Подпункт *e* объединяет различные элементы предыдущего проекта. Термин "экономичность использования" означает устранение бесполезного расходования, при этом выделяются также затраты на принятие мер в этих целях. Подпункт *f* предусматривает наличие альтернатив запланированному или существующему виду использования, однако только в тех случаях, когда такие альтернативы имеют "соответствующую ценность". Слово "соответствующей" подразумевает эквивалентность в самом широком смысле слова и означает одинаково удобный, экономичный и в целом той же стоимости вид использования, а слово "ценности" толкуется в более широком смысле, чем просто сумма "затрат", и включает также элементы удобства и практичности. Фактически здесь подразумевается и "эффективность затрат". Более того, при этом предусматриваемые альтернативы касаются не только альтернативных видов использования водотоков, но и альтернативных средств достижения желаемых целей даже без использования водотока.

54. Новый пункт 2 связан с применением статьи 6, а также статьи 7, и в нем нет ссылки на "определение" по причинам, изложенным в связи с пунктом 1 (пункт 49, выше). Кроме того, обязательную силу приобретает теперь обязательство вступать в консультации (а не в переговоры) в духе сотрудничества. Было сочтено, что ссылка на переговоры может быть истолкована как подразумевающая начало процедуры урегулирования спора, тогда как на практике сам спор зачастую не существует. Государства могут просто пожелать обменяться информацией или начать обсуждение. Поэтому пункт 2 предназначен скорее для устранения споров, а не для их урегулирования, и на

данной стадии он преследует цель оформления и поощрения сотрудничества.

55. Фраза "в случае возникновения необходимости" предназначена для выполнения функции пускового механизма, действие которого основано на объективных критериях, после чего действуют положения пункта 2. Она не предназначена для того, чтобы знаменовать начало процедуры официального урегулирования спора, которое применяется по просьбе одного из государств. На практике, если государства будут применять положения проекта статей, проявляя добрую волю и дух сотрудничества, просьба одного из государств начать консультацию не должна будет игнорироваться другими соответствующими государствами.

56. Второе предложение пункта 2, предложенное предыдущим Специальным докладчиком, касалось процедуры мирного разрешения, которые должны быть предусмотрены в последних частях проекта; оно было исключено. Поскольку содержание этих положений еще не обсуждалось Комиссией, было сочтено преждевременным упоминать их на данном этапе.

57. Название статьи 7 было изменено с учетом ее новой формулировки.

58. Г-н БЕННУНА говорит, что текст статьи 7 полностью приемлем для него. В то же время он предложил бы заменить слово "или" в первой части пункта 2 словом "и" или словами "и/или", с тем чтобы было ясно, что обе статьи могут применяться вместе.

59. Г-н МАХЬЮ, ссылаясь на французский текст, предлагает добавить артикль "les" в начало пункта 1*a*, чтобы привести этот подпункт в соответствие с другими подпунктами.

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что в английском тексте отсутствие определенного артикля является вопросом благозвучия и не носит существенного характера, но это не означает, что тот или иной конкретный фактор имеет меньшее значение.

61. Г-н АЛЬ-БАХАРНА может согласиться с представленным проектом статьи 7. В то же время, не желая вновь открывать прения по статье 6, он предложил бы в целях последовательности добавить слова "охране и" перед словами "надлежащей защите" во втором предложении пункта 1 статьи 6, с тем чтобы привести это положение в соответствие с формулировкой пункта 1 *e* статьи 7.

62. Г-н ОГИСО говорит, что он также рассматривает статью 7 вместе со статьей 6. В этой связи он отмечает, что статья 6 состоит из двух элементов: идеи справедливого и разумного использования, о которой говорится в пункте 1, и идеи справедливого и разумного участия, рассматриваемой в пункте 2. Указанные в пункте 1 *e* статьи 7 факторы имеют особо важное значение в отношении участия. Чтобы более четко выделить взаимосвязь между двумя статьями, он предлагает добавить в конце названия статьи 7 и после

¹⁴ Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 75, пункт 239.

слова "использование" в пункте 1 этой статьи слова "и участие". Оратор не будет настаивать на своем предложении, если Комиссия сочтет нецелесообразным рассматривать его на данном этапе.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что лично он не имеет никаких возражений в отношении предложения г-на Огисо. В то же время в Редакционном комитете в ответ на это предложение было заявлено, что фактически статья 7 охватывает участие, поскольку участие является частью разумного использования, что явствует из пункта 2 статьи 6. Таким образом, единственным элементом, который не охватывается статьей 7, является сотрудничество, а оно будет рассмотрено в отдельной статье.

64. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА предлагает в пункте 2 статьи 7 перед словами "настоящей статьи" добавить слова "пункта 1".

Предложение принимается.

65. Оратор сомневается в необходимости пункта 1 статьи 7, который носит слишком широкий характер и, по-видимому, подразумевает, что любой случай должен рассматриваться на специальной основе и в зависимости от его особенностей. Это значительно затруднило бы положение тех, кто несет ответственность за принятие решений по этим вопросам, особенно ввиду того обстоятельства, что в указанном пункте устанавливается императивная норма права, а не дается рекомендация.

66. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что Редакционный комитет пытался следовать пожеланию Комиссии обеспечить государства некоторыми руководящими принципами в виде не носящего исчерпывающий характер перечня факторов, которые относились бы к использованию международного водотока.

67. Г-н БИСЛИ считает, что перечень факторов был бы более полным и точным, если бы в него было включено в определенном месте слово "биологический". В то же время он может согласиться со статьей в ее нынешнем виде, поскольку перечень носит лишь индикативный характер и Комиссия, по всей вероятности, вернется к нему.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет других замечаний, он будет считать, что Комиссия принимает в предварительном порядке статью 7 [8], предложенную Редакционным комитетом, с поправкой, представленной Аль-Хасауной (пункт 64, выше).

Предложение принимается.

Статья 7 [8] принимается.

69. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что, если позволит время, он хотел бы предложить целый ряд изменений в тексте. Так, он отмечает, что во вступительном предложении пункта 1 содержится слово "обстоятельств", которое тем не менее отсутствует в названии статьи; в

этой связи он спрашивает, есть ли в нем действительная необходимость. Он предпочел бы исключить слово "соответствующие" в пунктах 1 b и 2. Ему не нравится, что в пункте 1 c дается и единственное, и множественное число слова "use" и что в пункте 1 f используется слово "соответствующей". Он хотел бы, чтобы ему объяснили термин "экономичность использования" в пункте 1 e, и в этом контексте он предпочел бы, чтобы речь шла просто о защите и освоении. По его мнению, слово "соответствующей" в пункте 1 f следует заменить словом "сопоставимой". Он хотел бы также заменить пункт 2 следующим текстом:

"Государства водотока по просьбе любого государства водотока вступают в консультации в отношении применения статьи 6 или пункта 1 настоящей статьи".

70. Наконец, он считает необходимым объяснить в сноске, что номера в квадратных скобках являются первоначальными номерами статей, для того чтобы не создать впечатления, что Редакционный комитет испытывал сомнения.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Председателя Редакционного комитета за его доклад и выражает ему признательность за терпение и компетентность, которые он проявил при выполнении своей задачи.

Заседание закрывается в 18 час. 05 мин.

2034-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 14 июля 1987 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть проект доклада по главам, начиная с главы I.

ГЛАВА I. Организация работы сессии (A/CN.4/L.413)

Пункт 1

Пункт 1 принимается.

Пункт 2

2. Г-н ПАВЛЯК (Докладчик) предлагает добавить в конце второго предложения слова "содержит текст"

пяти статей по этой теме с комментариями к ним, принятых Комиссией в предварительном порядке на данной сессии", а в конце третьего предложения — слова "содержится текст шести статей по этой теме с комментариями к ним, принятых Комиссией в предварительном порядке на нынешней сессии".

3. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что Комиссия еще не ознакомилась с комментариями, о которых говорится в этих поправках.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что эти комментарии будут воспроизведены в документах, которые в ближайшее время должны быть представлены Комиссии, и что они будут являться частью соответствующих глав проекта доклада.

5. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он не может согласиться с принятием комментариев, которых он еще не видел. Более того, по-видимому, из-за нехватки времени эти комментарии будут приниматься в большой спешке.

6. Г-н ПАВЛЯК (Докладчик) разъясняет, что цель предложенных им поправок состоит в том, чтобы показать, что комментарии будут содержаться в приложении к статьям, принятым Комиссией в предварительном порядке по двум темам ее повестки дня. Содержание этих комментариев будет, безусловно, рассмотрено Комиссией на более позднем этапе.

7. Г-н МАХЬЮ, отметив, что в предыдущих докладах содержались формулировки, аналогичные формулировкам, предложенным Докладчиком, только в тех случаях, когда свод проектов статей принимался в первом чтении, предлагает временно отложить решение вопроса об этих поправках до тех пор, пока Комиссия не примет комментарии, о которых говорится в поправках.

8. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять пункт 2 при том понимании, что она рассмотрит предложенные Докладчиком поправки при принятии ею комментариев, о которых говорится в данных поправках.

Пункт 2 принимается при этом условии.

Пункты 3–8

Пункты 3–8 принимаются.

Пункт 9

9. Г-н ЯНКОВ говорит, что он сможет согласиться с пунктом 9, если будет уточнено, что правительствам необходимо в ближайшее время представить свои замечания по двум сводам проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее предыдущей сессии.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что этот вопрос будет рассмотрен в главе доклада, касающейся пункта 9 повестки дня (Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация).

11. Г-н АРАНДЖО-РУИС отмечает, что во втором

предложении пункта 9 говорится, что он был назначен "в ходе сессии" Специальным докладчиком по теме об ответственности государств. В действительности это назначение состоялось на столь позднем этапе сессии, что у него не было времени подготовить документ, приемлемый для своих коллег.

12. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС предлагает заменить слова "в ходе сессии" словами "17 июня 1987 года".

Предложение принимается.

Пункт 9 с внесенными в него поправками принимается.

Глава I проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.

ГЛАВА II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (A/CN.4/L.414 и Add.1)

A. Введение (A/CN.4/L.414)

Пункты 1–8

Пункты 1–8 принимаются.

Пункт 9

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, заявляет, что у него имеются определенные оговорки в отношении второго предложения пункта 9, поскольку он не считает, что "общая тенденция", о которой в нем говорится, действительно существует. Он напоминает, что зарезервировал свою позицию в отношении аналогичного предложения в предыдущих докладах.

14. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) отмечает, что в докладе Комиссии о работе ее тридцать седьмой сессии¹ аналогичное предложение было принято без оговорок.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что он просто хотел бы, чтобы его оговорка была официально зафиксирована в кратком отчете о данном заседании. В докладе Комиссии о ней упоминаться не будет.

16. Г-н БАРСЕГОВ заявляет, что у него также имеются оговорки в отношении второго предложения пункта 9, в котором должны также содержаться ссылки на применение ядерного оружия и терроризм, включая государственный терроризм.

17. Г-н РЕЙТЕР отмечает, что ссылки на некоторые преступления были ограничены, чтобы дать ясно понять, что относительно существования общей тенденции в пользу их включения в проект кодекса имелись сомнения.

18. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС говорит, что пункт 9 является частью описания рассмотрения этой темы Комиссией на предыдущих сессиях. "Общая тенден-

¹ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 12, пункт 31.

ция”, о которой говорится во втором предложении, была весьма реальной, и он согласен с этим.

19. Г-н МАХЬЮ указывает, что второе предложение пункта 74 доклада Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии² идентично второму предложению рассматриваемого в настоящее время пункта 9.

20. Г-н АРАНДЖО-РУИС обращает внимание на пункт 101 доклада Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии³, в котором говорится: “Некоторые члены Комиссии указали на необходимость четкого и конкретного осуждения в проекте кодекса в качестве преступления против человечества любых действий, осуществляемых (при поддержке извне или без такой поддержки) с целью навязать народу какой-либо режим в нарушение права народов на самоопределение и лишить этот народ возможности пользоваться правами человека и основными свободами”. Хотя он впервые выдвинул эту идею на тридцать седьмой сессии Комиссии в 1985 году⁴ и она была поддержана другими членами Комиссии, в пункте 9 главы II рассматриваемого проекта доклада на нее не сделано никакой ссылки.

21. После короткого обмена мнениями, в котором приняли участие г-н БЕННУНА, г-н ТИАМ (Специальный докладчик) и принц АДЖИБОЛА, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять пункт 9 при том понимании, что замечания и оговорки, сделанные членами Комиссии, будут отражены в кратком отчете о заседании.

Пункт 9 принимается при этом условии.

Пункты 10–15

Пункты 10–15 принимаются.

Раздел А принимается.

В. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.414 и Add.1)

Пункты 16–51 (A/CN.4/L.414)

Пункт 16

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, предлагает заменить слово “содержатся” в третьем предложении словом “составляют”.

Предложение принимается.

Пункт 16 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 17 и 18

Пункты 17 и 18 принимаются.

Пункт 19

23. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что первое предложение данного пункта создает впечатление, что имеется

² Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 49.

³ Там же, стр. 56.

⁴ См. Ежегодник..., 1985 год, том I, стр. 81–82, 1887-е заседание, пункты 35–37.

общее согласие в отношении создания международного уголовного суда и что разногласия существуют только относительно методов. Однако были выражены сомнения относительно практической возможности создания такого суда; этот вопрос следует, видимо, уточнить.

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что различные мнения, высказанные членами Комиссии в ходе обсуждения данного вопроса, отражены в пунктах 21–26. Замечание г-на Барсегова может, по всей видимости, быть рассмотрено, когда Комиссия приступит к обсуждению этих пунктов.

25. Выступая в качестве члена Комиссии, он отмечает, что в пункте 19 делаются прямые ссылки на проект статьи 4 без какого-либо разъяснения того, почему проекты статей 1–3 не обсуждались. Возможно, следует добавить одно предложение либо в начале пункта 19, либо в сноске к данному пункту, указывающее, что статьи 1–3 уже приняты и что они рассматриваются позднее в главе II.

26. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что, поскольку то же самое относится к проектам статей 5 и 6, в самом начале, возможно, следует поместить отдельный пункт, в котором указывалось бы, что данные статьи будут рассмотрены на более позднем этапе.

27. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что название раздела В (Рассмотрение темы на данной сессии) предполагает рассмотрение всей темы, хотя фактически дело обстоит иначе. Он не считает, что для решения этого вопроса достаточно сноски или короткого предложения.

28. Г-н АРАНДЖО-РУИС заявляет о своей согласии с г-ном Грефратом в отношении того, что в тексте имеется определенный пробел.

29. Г-н ЯНКОВ говорит, что доклад составлен в обычной форме докладов Комиссии. Чтобы устранить испытываемую некоторыми членами Комиссии озабоченность, безусловно, можно в любое время добавить несколько пунктов, касающихся существа статей 1–3, однако, по его мнению, Комиссии следует придерживаться установленной структуры ее докладов и не пытаться вносить какие-либо новшества, которые могут затруднить чтение доклада.

30. Принц АДЖИБОЛА говорит, что было бы более логичным придерживаться определенной методики обсуждения с самого начала, со статей 1–3, и заканчивая последними статьями.

31. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) поясняет для сведения новых членов Комиссии, что высказанные в ходе обсуждения различные мнения отражены в комментариях к статьям. Комиссия всегда придерживалась именно этой методики; если она будет изменена, то все нарушится. Кроме того, форма представления проекта доклада была принята по согласованию с Секретариатом и в целях избежания повторений.

32. Принц АДЖИБОЛА заявляет, что, хотя он понимает, что у Комиссии имеется определенная традиция

в таких вопросах, он по-прежнему считает логичным, чтобы проект доклада был составлен в соответствии с порядком рассматриваемых статей.

33. Г-н МАХЬЮ предлагает оставить вопрос о наилучшем пути решения этой проблемы на усмотрение Специального докладчика.

34. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что после заслушивания разъяснений членов Комиссии у него больше нет каких-либо возражений в отношении пункта 19. Вместе с тем он считает, что в целях экономии времени и во избежание ненужных повторений комментарии должны быть в распоряжении членов Комиссии во время обсуждения и принятия ими проектов статей.

35. Г-н ПАВЛЯК (Докладчик), поддерживая замечания, сделанные Специальным докладчиком и г-ном Барсеговым, говорит, что, идя навстречу пожеланиям некоторых членов Комиссии, он готов включить соответствующие ссылки на статьи 1–3 и статьи 5 и 6. Что же касается возможности подготовки комментариев на более раннем этапе, то соответствующим специальным докладчикам можно, видимо, предложить составлять их по возможности скорее.

36. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что комментарии не могут быть подготовлены до завершения прений по соответствующим статьям. Если Комиссия желает иметь комментарии в своем распоряжении в более ранние сроки, она должна более оперативно принимать проекты статей.

37. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что этот вопрос должен быть, по-видимому, рассмотрен Группой планирования на следующей сессии Комиссии.

38. Г-н ТОМУШАТ говорит, что читателю, возможно, будет трудно понять, почему излагается только обсуждение проектов статей 4 и 7–11. В связи с этим он предлагает добавить новый пункт, который гласит: "Статьи... были приняты Комиссией на данной сессии. Мнения, высказанные в отношении этих статей членами Комиссии, отражены в соответствующих комментариях, которые воспроизводятся в разделе... ниже".

39. Г-н РЕЙТЕР говорит, что он согласен с г-ном Томушатов, но не видит необходимости в отдельном пункте. Вместо этого он предлагает добавить в конце пункта 18 предложение, гласящее: "Проекты статей 4 и 7–11, которые не были приняты, стали предметом обстоятельного обсуждения".

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает обратиться к Специальному докладчику с просьбой выработать совместно с г-ном Томушатов и г-ном Рейтером подходящую формулировку, в которой учитывались бы оба их предложения.

Предложение принимается.

Пункт 19 принимается при этом условии.

Пункт 20

41. Г-н ТОМУШАТ говорит, что, по его мнению,

второе предложение пункта не является правильным, поскольку он считает, что в Дополнительных протоколах 1977 года к Женевским конвенциям 1949 года также содержатся конкретные положения относительно юрисдикции. В связи с этим он предлагает заменить слова "только в конвенциях" словами "в наиболее выдающихся конвенциях" или аналогичной формулировкой.

42. Г-н АЛЬ-БАХАРНА предлагает исключить слово "только".

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает оставить вопрос о точной формулировке на усмотрение Специального докладчика по согласованию с г-ном Томушатов.

Предложение принимается.

Пункт 20 принимается при этом условии.

Пункты 21 и 22

Пункты 21 и 22 принимаются.

Пункт 23

44. Г-н ЭЙРИКССОН, ссылаясь на второе предложение, говорит, что ему не нравится выражение "воздушное пиратство". Вероятно, Специальному докладчику можно предложить в консультации с Секретариатом выработать какое-либо другое определение.

45. Г-н ГРЕФРАТ, также ссылаясь на второе предложение, говорит, что высказывались предложения не только о том, чтобы Комиссия приняла компромиссное решение, закрепленное в ряде последних конвенций, но и чтобы она учитывала нормы, содержащиеся в Декларации о территориальном убежище 1967 года. Этот момент также необходимо отметить.

Предложение принимается.

46. Г-н БАРСЕГОВ спрашивает, что точно понимается под выражением "воздушное пиратство".

47. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что это выражение касается угона самолетов. Однако оно ему также не нравится, и он подберет другое для его замены.

48. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что выражение "воздушное пиратство" впервые было использовано в Токийской, Гаагской и Монреальской конвенциях, известных в качестве "конвенций о воздушном пиратстве".

49. Г-н РЕЙТЕР предлагает заменить выражение "воздушное пиратство" выражением "определенные преступления, связанные с воздушным сообщением".

Предложение принимается.

Пункт 23 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 24

Пункт 24 принимается.

Пункт 25

50. Г-н ЯНКОВ предлагает добавить в конце пункта следующее предложение: "Было также высказано мнение о возможности создания специального международного уголовного суда на основе специального соглашения".

51. Г-н БИСЛИ высказывает мнение, что более подходящим местом для такого текста будет второе предложение пункта.

52. Г-н БАРСЕГОВ предлагает перефразировать первое предложение, разбив его на два предложения. Запятая после слов "международного уголовного суда" должна быть заменена точкой, а слова "которая, по их мнению," — словами "По мнению некоторых членов".

53. Г-н БЕННУНА, поддержав это предложение, выражает надежду, что в данном пункте будут отражены различные мнения, высказанные в ходе обсуждения.

54. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в ходе обсуждения выявились три основные точки зрения: одни считали, что международный уголовный суд существенно необходим; другие полагали, что такая идея очень важна, но практически неосуществима; третьи же высказывали откровенно скептическое отношение к этой идее. В связи с этим оратор предлагает заменить первое предложение пункта 25 следующим текстом:

"По вопросу о международном уголовном суде в Комиссии были высказаны различные мнения. Некоторые члены Комиссии считали, что такой суд является единственной системой, которая могла бы гарантировать полное осуществление кодекса. Другие члены Комиссии высказывались в пользу создания такого суда, но более скептически относились к возможности его создания на нынешнем этапе развития международных отношений. Еще одна группа членов Комиссии выступала против этой идеи. Было также высказано мнение о возможности создания специального международного уголовного суда на основе специального соглашения".

В этом тексте учитывается и предложение г-на Янкова.

Предложение принимается.

55. Г-н ЭЙРИССОН напоминает, что на 1996-м заседании (пункт 50) он выступил с подробным предложением, касающимся усиления кодекса и предусматривающим факультативное применение международной юрисдикции наряду с остаточными нормами национальной юрисдикции в сочетании с возможностью экстрадиции.

56. Г-н БИСЛИ предлагает исключить в начале последней фразы слова "В этой связи", поскольку предложение, о котором в ней говорится, касается вопроса, рассматриваемого в первой фразе данного пункта.

Предложение принимается.

Пункт 25 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 26

Пункт 26 принимается.

Пункт 27

57. Г-н БЕННУНА говорит, что при весьма плодотворном обсуждении Редакционным комитетом нормы *non bis in idem* основное внимание уделялось средствам предотвращения злоупотреблений при применении этой нормы и что было предложено создать международный механизм для этой цели. Необходимо найти определенный способ информирования Генеральной Ассамблеи о рассмотрении этого вопроса.

58. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что у него имеются оговорки в отношении второй фразы пункта 27, поскольку международный уголовный суд не сможет рассматривать одно и то же преступление дважды и ему придется применить норму *non bis in idem*. Более того, даже в случае создания международного уголовного суда применение этой нормы неизбежно приведет к возникновению проблем.

Пункт 27 принимается.

Пункт 28

59. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что вопрос об исключениях из нормы *non bis in idem* обстоятельно обсуждался в Редакционном комитете, члены которого не смогли, однако, согласовать соответствующую формулировку статьи 7. Хотя он не уверен, что в докладе Комиссии можно отразить обсуждение вопроса в Редакционном комитете, он все же считает, что в нем следует учесть мнение, высказанное им на пленарном заседании (1993-е заседание), а именно, что возможность второго разбирательства не может исключаться либо в случае, когда обнаружены новые доказательства виновности обвиняемого, либо в случае, когда, например, после первого разбирательства становится очевидным, что то, что представлялось убийством, было частью политики геноцида.

60. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что отразить в докладе Комиссии обсуждение вопроса в Редакционном комитете сложно. Вместе с тем, он не будет возражать против отражения в докладе мнения г-на Барсегова.

61. Г-н ОГИСО согласен с мнением Специального докладчика, особенно потому, что обсуждение проекта статьи 7 проходило в рамках официальной рабочей группы Редакционного комитета.

62. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что, хотя он понимает, что в докладе Комиссии нельзя ссылаться на прения в Редакционном комитете, он считает необходимым отразить в пункте 28 мнение, что проблема нормы *non bis in idem* возникнет также и в случае создания международного уголовного суда. Специальному докладчику можно было бы предложить выработать надлежащий текст при содействии Секретариата.

Предложение принимается.

Пункт 28 принимается при этом условии.

Пункт 29

63. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, ссылаясь на фразу в скобках в конце пункта 29, говорит, что доклад Редакционного комитета в письменном виде не существует, и поэтому на него нельзя сослаться в докладе Комиссии.

64. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) предлагает исключить эту фразу.

Предложение принимается.

65. Г-н ТОМУШАТ говорит, что было бы целесообразно пересмотреть перевод французского выражения "ne peut être invoquée" английским "cannot be pleaded in bar".

Предложение принимается.

Пункт 29 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 30 и 31

Пункты 30 и 31 принимаются.

Пункт 32

66. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что, если Комиссия постановит, в соответствии с предложениями ее некоторых членов, исключить пункт 2 проекта статьи 8, содержащий ссылку на "общие принципы права, признаваемые сообществом наций", то Комиссия не будет учитывать исторические события. Судебные разбирательства над нацистами, например, основывались на общих принципах права. В то время считали, что международные нормы, объявляющие геноцид преступлением, действительно существуют. По этой причине нельзя сказать, что рассматриваемая формулировка настолько "неточна и двусмысленна", что ее следует исключить. Пункт 32 должен отражать мнение тех членов Комиссии, которые выступают за ее сохранение, поскольку она имеет прочную правовую основу.

67. Г-н БЕННУНА, разделяя мнение г-на Барсегова, говорит, что прения по пункту 2 проекта статьи 8 основывались на продуктивных анализах концепции международного права, проведенных в ходе рассмотрения статьи 1.

68. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в окончательном варианте доклада эти точки зрения будут учтены.

Пункт 32 принимается при этом условии.

Пункты 33–36

Пункты 33–36 принимаются.

Пункт 37

69. После обмена мнениями, в котором приняли участие г-н КОРОМА, г-н ТИАМ (Специальный докладчик) и г-н АРАНДЖО-РУИС, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предложил заменить слова "специалистов в области международного права" в четвертом предложении словом "юристов".

Предложение принимается.

Пункт 37 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 38

70. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что ему хотелось бы отразить в докладе весьма значительные оговорки, высказанные им на пленарном заседании (1999-е заседание) в отношении исключений, предусмотренных в проекте статьи 9b. Он, в частности, указал, что еще не было ни одного судебного разбирательства по делам о военных преступлениях или геноциде, в котором не предпринимались бы попытки применить исключение из принципа уголовной ответственности.

71. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что он безусловно включит в доклад текст, который будет представлен г-ном Барсеговым.

Пункт 38 принимается при этом условии.

Пункт 39

Пункт 39 принимается.

Пункт 40

72. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что слова "по крайней мере" в первом предложении следует исключить.

Пункт 40 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 41

73. Г-н ГРЕФРАТ, которого поддержал г-н РУКУНАС, говорит, что в пункте 41 отражено мнение только тех членов Комиссии, которые выступали за исключение изъятия, предусмотренного в подпункте d проекта статьи 9. Он выступил в поддержку сохранения такого изъятия (1995-е заседание) и удивлен тем, что его мнение не учтено в проекте доклада.

74. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что эти замечания будут учтены в окончательном варианте доклада.

Пункт 41 принимается при этом условии.

Пункты 42 и 43

Пункты 42 и 43 принимаются.

Пункт 44

75. Г-н ЭЙРИКССОН не считает, что в данный пункт следует включать третью фразу, которая напоминает ему о достойной сожаления практике призыва детей на военную службу.

76. Г-н КОРОМА говорит, что только что поставленный г-ном Эйрикссоном вопрос поднимался в ходе обсуждения Комиссией проекта статьи 9, когда он сам заявил (2000-е заседание), что возможность ссылки на принадлежность к меньшинству в качестве исключения из принципа уголовной ответственности может быть поставлена под сомнение. Этот аспект обсуждения должен быть отражен в докладе.

77. Г-н ТОМУШАТ говорит, что данная фраза является весьма неопределенной. Ее следует либо исключить, либо сформулировать более четко.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, заявляет о своем согласии с г-ном Томушатов.

79. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что во всяком случае на французском языке данная фраза является совершенно ясной.

80. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в пункте 44 просто отражены замечания, сделанные им при рассмотрении Комиссией проекта статьи 9. С учетом позиции, которую он занимал в то время, он считает, что третью фразу следует сохранить. Вместе с тем он готов попытаться отыскать более приемлемую формулировку.

Пункт 44 принимается при этом условии.

Пункты 45 и 46

Пункты 45 и 46 принимаются.

Пункт 47

81. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что ему хотелось бы, чтобы в пункте 47 было отражено мнение, высказанное им на пленарном заседании (1999-е заседание), когда он, например, заявил, что для понимания понятия "соучастия" необходимо принимать во внимание Нюрнбергские принципы⁵, в частности Принцип VII, касающийся "соучастия в совершении преступления против мира, военного преступления или преступления против человечности".

82. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что это замечание будет учтено в окончательном варианте доклада.

Пункт 47 принимается при этом условии.

Пункты 48–51

Пункты 48–51 принимаются.

Заседание закрывается в 13 час.

⁵ См. 1992-е заседание, сноска 12.

2035-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 14 июля 1987 года, 15 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шри-ниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа

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

Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (продолжение)

ГЛАВА III. *Право несудоходных видов использования международных водотоков (A/CN.4/L.415 и Add.1–3)*

A. *Введение (A/CN.4/L.415)*

Пункты 1–5

Пункты 1–5 принимаются.

Пункт 6

1. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает изменить начало первого предложения в тексте на английском языке следующим образом: "Following the resignation from the Commission . . ."

2. После короткого обсуждения, в котором приняла участие ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, г-н КОРОМА и г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что Комиссия утверждает эту поправку.

Предложение принимается.

Пункт 6 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 7–12

Пункты 7–12 принимаются.

Пункт 13

3. Г-н БАРСЕГОВ спрашивает, как следует понимать второе предложение этого пункта, в котором, как представляется, говорится, что Комиссия отклонила понятие "разделяемого природного ресурса", одновременно сочтя возможным применять "правовые принципы, лежащие в основе этой концепции".

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что пункт 13 взят непосредственно из доклада Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии¹.

5. Г-н БАРБОСА напоминает, что он был в числе тех, кто ради достижения консенсуса согласился на тридцать восьмой сессии с тем, чтобы выражение "разделяемый природный ресурс" не использовалось в проекте статей, поскольку, как представляется, оно создает проблемы для некоторых членов Комиссии. Последняя, таким образом, не отклонила это понятие: она просто уклонилась от использования этого выражения, и в пункте 13 правильно отражено это положение дел.

6. Г-н КОРОМА поддерживает замечание г-на Барбосы. Комиссия постановила, что она может применить принцип, лежащий в основе понятия "разделяе-

¹ Ежегодник . . . 1986 год, том II (часть вторая), стр. 75, пункт 237.

мый природный ресурс”, не используя самого этого выражения.

7. Г-н БАРСЕГОВ тем не менее считает, что одобрить такую нелогичную фразу трудно. Если понятие “разделяемого природного ресурса” не принято Комиссией, не вполне понятно, каким образом можно будет применять правовые принципы, лежащие в его основе. Во всяком случае, на данной сессии проблема “разделяемых природных ресурсов” рассматривалась под иным углом зрения, и было бы справедливо отразить позицию, занимаемую по этому вопросу различными членами Комиссии.

8. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ уточняет, что пункты 11–16 касаются только предыдущих сессий. Мнения, высказанные на данной сессии, будут изложены в разделе главы III.

9. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС считает, что двусмысленность второй фразы пункта 13 является просто еще одним примером аномалий, возникающих в результате слишком большой спешки. На своей тридцать восьмой сессии Комиссия, с тем чтобы найти временный выход из тупика, постановила избегать использование выражения “разделяемый природный ресурс”, которое заслуживало более обстоятельного анализа, одновременно сохранив принцип, лежащий в его основе.

10. Г-н БАРСЕГОВ предполагает, что некоторые члены Комиссии выступают не только против самого выражения, но и против охватываемого им понятия. Он высказывает пожелание, чтобы имеющиеся у него оговорки в связи с пунктом 13 были отражены в кратком отчете о заседании.

Пункт 13 принимается.

Пункты 14–16

Пункты 14–16 принимаются.

Раздел А с внесенными в него поправками принимается.

ГЛАВА IV. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (A/CN.4/L.416 и Add.1 и Add.1/Corr.1)

A. Введение (A/CN.4/L.416)

Пункт 1

11. Г-н БАРСЕГОВ высказывает мнение, что само название пункта 7 повестки дня должно быть изменено, поскольку рассматриваемый вопрос охватывает законные действия, то есть разрешенные международным правом, а не действия, которые не запрещены. Нынешнее название может фактически дать основание полагать, что Комиссия занимается действиями, которые еще не запрещены, например, в силу пробела в международном праве.

12. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что изменить формулировку темы, изучение которой она поручила Комиссии, может только Генеральная Ассамблея. Прения по этому вопросу отражены в разделе В главы IV.

13. По мнению г-на КОРОМЫ, Комиссия не имеет полномочий изменять названия тем своей повестки дня. Оговорки, высказанные г-ном Барсеговым, будут доведены до сведения Генеральной Ассамблеи лишь постольку, поскольку они будут отражены в докладе.

14. Г-н БАРСЕГОВ напоминает, что уже на протяжении нескольких лет некоторые члены Комиссии стремятся изменить данное название. Как представляется, на каждой сессии наблюдается тенденция уклониться от решения этой проблемы. Однако рано или поздно Комиссии придется принять решение.

15. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) подтверждает, что Комиссия неоднократно обсуждала вопрос о названии данной темы. Однако она не возобновила рассмотрение этого вопроса на данной сессии именно потому, что решила отложить его до своей будущей сессии, на которой она вновь рассмотрит его на пленарном заседании.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что раздел А главы IV является всего лишь кратким экскурсом в историю. Проблему, поднятую г-ном Барсеговым, можно будет обсудить в контексте раздела В, озаглавленного “Рассмотрение темы на данной сессии”.

Пункт 1 принимается.

Пункты 2–4

Пункты 2–4 принимаются.

17. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ констатирует, что раздел А главы IV является исключительно коротким в отличие от введений к другим главам, и высказывает опасение, что у читателя возникнет вопрос о причинах такого несоответствия. По соображениям логики и единообразия Комиссии следует принять в этом вопросе руководящий принцип и придерживаться его.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что этот вопрос может быть рассмотрен Группой планирования на следующей сессии Комиссии.

Раздел А принимается.

ГЛАВА VI. Прочие решения и выводы Комиссии (A/CN.4/L.418/Add.1)

H. Семинар по международному праву (A/CN.4/L.418/Add.1)

Пункт 1

19. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО просит изменить слово “посол” перед его именем в последнем предложении на “господин”.

20. Г-н РЕЙТЕР считает, что последнее предложение пункта носит расплывчатый характер; не вполне понятно, в каком качестве упоминаемый наблюдатель принимал участие в работе Семинара: в качестве члена Комитета по отбору или слушателя.

21. Г-н ХЕЙЕС также высказывает пожелание, чтобы формулировка этого предложения была изменена.

22. Г-н БАРСЕГОВ указывает на необходимость исправления текста этого предложения и на русском языке, в котором говорится о "трех наблюдателях".

23. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ уточняет, что "лицо со статусом наблюдателя" принимало участие в работе Семинара в качестве слушателя и не являлось членом Комитета по отбору.

24. По мнению г-на КОРОМЫ, выражение "junior professors" во втором предложении английского текста является неудачным.

25. После обсуждения, в котором приняли участие г-н РУКУНАС, г-н АЛЬ-БАХАРНА, г-н ЯНКОВ, г-н БАРСЕГОВ, г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО и г-н ДИАС ГОНСАЛЕС, принимается решение заменить выражение "junior professors" выражением "young professors" в соответствии с вариантами на других языках.

26. Г-н ТОМУШАТ также высказывает пожелание, чтобы выражение "étudiants avancés" в этом же предложении было заменено эквивалентом английского выражения "postgraduate students".

27. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО и г-н АРАНДЖО-РУИС также не удовлетворены формулировкой "étudiants avancés".

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что Комиссия после изучения пункта 1 желает заменить в тексте на английском языке выражение "junior professors" выражением "young professors", а выражение "advanced students" выражением "postgraduate students" и изменить в текстах на всех языках конец последнего предложения с тем, чтобы более четко указать статус наблюдателя, принимавшего участие в работе Семинара.

Предложение принимается.

Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 2

Пункт 2 принимается.

Пункт 3

29. Г-н ПАВЛЯК (Докладчик) говорит, что во втором предложении следует читать "Комитет по правам человека", а не "Комиссия по правам человека".

30. Г-н КОРОМА высказывает мнение, что необходимо поменять местами части первого предложения. Действительно, перед тем как присутствовать на рабочих заседаниях Комиссии международного права, участники Семинара прослушали лекции о ее деятельности.

31. В целом было бы желательно, чтобы в дальнейшем темы лекций, организуемых в рамках Семинара, совпадали с темами, рассматриваемыми Комиссией. На данной сессии получилось так, что слушатели принимали участие в работе Комиссии в тот момент, когда она уже продвинулась в рассмотрении той или иной темы, в результате чего им приходилось прилагать значительные усилия в плане адаптации.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ высказывает пожелание изложить в хронологическом порядке перечень лекций, прочитанных членами Комиссии, которые, как представляется, перечислены в алфавитном порядке по фамилиям лекторов.

33. Отвечая г-ну Короме, он отмечает, что лекция на тему "Право несудоходных видов использования международных водотоков" была прочитана во время рассмотрения этой темы Комиссией.

34. Г-н АЛЬ-БАХАРНА спрашивает, почему в тексте не указываются профессорские звания членов Комиссии, читавших лекции.

35. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, которого поддерживает г-н ГРЕФРАТ, отвечает, что, согласно принятому обычаю, в Организации Объединенных Наций избегают упоминать личные звания.

Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 4

Пункт 4 принимается.

Пункт 5

36. Принц АДЖИБОЛА считает, что во втором предложении текста на английском языке было бы правильнее сказать, что указанные страны "awarded fellowships to participants" вместо "made fellowships available to participants".

37. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ напоминает, что на предыдущих сессиях Комиссия всегда упоминала в своем докладе о финансовых трудностях, связанных с проведением Семинара. Поскольку в данном пункте об этом ничего не говорится, может создаться впечатление, что положение в конечном счете улучшилось.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подтверждает, что в своем докладе о работе ее тридцать восьмой сессии² Комиссия подчеркнула то значение, которое она придает сессиям Семинара, и обратила внимание Генеральной Ассамблеи "на тот факт, что вследствие нехватки средств, если не будут внесены необходимые взносы, проведение двадцать третьей сессии Семинара... в 1987 году может оказаться сомнительным". Поэтому она "призвала все государства вносить средства, с тем чтобы можно было продолжить работу Семинара".

39. По мнению г-на ФРЭНСИСА, финансовое положение Семинара, если судить по записке представителя его страны при Организации Объединенных Наций, направленной в адрес его правительства в апреле 1986 года, никоим образом не могло улучшиться; в этой записке действительно говорилось о нехватке финансовых средств для проведения Семинара. Кроме того, он напоминает, что в 1983 году, когда он представлял доклад Комиссии Генеральной Ассамблее, он обратился по просьбе Секретариата со специальным призывом к государствам-членам. Возможно,

² Там же, стр. 80, пункт 273.

было бы целесообразно вновь обратиться с таким призывом к Генеральной Ассамблее.

40. Г-н ЯНКОВ также считает, что к тексту необходимо добавить абзац, сформулированный в духе пункта 273 доклада Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии. Вместе с тем, видимо, было бы целесообразно смягчить драматическую тональность этого пункта, в котором говорится о возможности перерыва в работе Семинара вследствие нехватки средств. В связи с тем, что стипендии предоставили только девять государств, необходимо прежде всего проконсультироваться с должностными лицами, ответственными за финансовую сторону организации Семинара.

41. Г-н БЕННУНА согласен с мнением г-на Калеру Родригеша. Лекции, организуемые Комиссией, представляют большой интерес для развивающихся стран, а стипендии, предоставляемые некоторыми странами, позволяют слушателям из этих стран, которые в противном случае не имели бы для этого средств, принимать участие в работе Семинара. Поэтому необходимо настоять на том, чтобы Семинар продолжался, тем более что он является прекрасным средством для ознакомления специалистов в области теории и практики международного права с работой Комиссии. Аналогичный призыв можно было бы адресовать международным организациям, которые также могут внести полезный вклад. Кроме того, г-н Беннуна интересуется, соответствует ли действительности содержащееся в первом предложении пункта 5 выражение "Организация Объединенных Наций не несет в связи с ним никаких расходов": Организация Объединенных Наций все-таки предоставляет помещения для слушателей Семинара.

42. Г-н РЕЙТЕР считает, что необходимо пересмотреть все первое предложение. В самом деле, неправильно говорить, что "Семинар финансируется за счет добровольных взносов государств-членов". В действительности речь идет о добровольной деятельности, в которой принимают участие не только члены Комиссии, но и должностные лица Организации Объединенных Наций. От расходов освобождаются только слушатели. Докладчик Комиссии по согласованию с Секретариатом, несомненно, найдет удовлетворительную формулировку.

43. Г-н ХЕЙЕС говорит, что, поскольку стипендии, предоставляемые государствами, являются не единственной формой вклада в проведение Семинара, можно было бы изменить начало второго предложения так, чтобы оно гласило: "Комиссия с особым удовлетворением отметила..." Это дало бы возможность понять, что у Комиссии есть и другие объекты для выражения признательности.

Предложение принимается.

44. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, который был председателем Комитета по отбору слушателей, уточняет, что добровольные взносы государств-членов позволили покрыть расходы на проезд и проживание слушателей из некоторых развивающихся стран. Этим финансирование государств-членов ограничивается. Как ука-

зал г-н Рейтер, выражение "Семинар финансируется за счет добровольных взносов государств-членов" является неточным.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подтверждает, что добровольные взносы, вносимые государствами-членами, целиком используются для покрытия расходов на проезд и проживание некоторых слушателей.

46. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что лучше всего употребить ту же формулировку, которая используется в начале пункта 272 доклада Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии: "Организация Объединенных Наций не понесла никаких расходов в связи с проведением Семинара, поскольку от нее не требуется возмещать путевые или суточные расходы участников".

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что в связи с Семинаром Организация Объединенных Наций несет тем не менее косвенные расходы, предоставляя не только помещения, но и услуги членов Комиссии. Это обстоятельство заслуживает упоминания.

48. Г-н ЯНКОВ напоминает, что традиционный пункт повестки дня Шестого комитета Генеральной Ассамблеи "Программа помощи Организации Объединенных Наций в области преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права" (пункт 128 повестки дня сороковой сессии Ассамблеи). В связи с этим всем государствам — членам Организации Объединенных Наций предложено вносить взносы в Программу.

49. Если говорить более конкретно о Семинаре, организуемом Комиссией, то существуют две главные формы взносов. Во-первых, взносы, вносимые непосредственно в общий фонд, которым распоряжается Комиссия и который позволяет ей распределять стипендии среди слушателей из развивающихся стран, во-вторых, имеются слушатели (их около 10%), которые не получают стипендий, но путевые и суточные расходы которых покрываются непосредственно их правительствами. К этим двум формам взносов добавляется, безусловно, как указал г-н Рейтер, косвенный взнос Организации Объединенных Наций. Эти три элемента должны быть указаны в пункте 5.

50. Г-н ФРЭНСИС добавляет, что имеются взносы государств-членов, которые поступают косвенным путем. Например, когда правительство его страны делает взнос в ЮНИТАР, оно уточняет, что определенная сумма должна быть использована на стипендии для слушателей Семинара. Необходимо отразить также и эту форму помощи, возможно, менее заметную по сравнению с прямыми взносами в общий фонд.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает считать, что Комиссия желает поручить Секретариату и Докладчику переработать ту часть пункта 5, в которой говорится о взносах государств-членов и расходах Организации Объединенных Наций, таким образом, чтобы учесть замечания, высказанные в ходе обсуждения.

Предложение принимается.

Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается при этом условии.

Заседание закрывается в 16 час. 30 мин.

Новый пункт 5-бис

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает включить после пункта 5 новый пункт 5-бис, основанный на пункте 273 доклада Комиссии о работе ее тридцать восьмой сессии.

Предложение принимается.

Пункт 6

53. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в варианте на английском языке более правильно было бы сказать "attesting to his or her participation", вместо "testifying participation".

Предложение принимается.

Пункт 6 с внесенной в него поправкой принимается.

Раздел H с внесенными в него поправками принимается.

I. Мемориальная лекция, посвященная Жилберту Амаду (A/CN.4/L.418/Add.1)

Пункт 7

Пункт 7 принимается.

Пункт 8

54. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает изменить третье предложение следующим образом: "Соответственно 16 июня 1987 года была организована восьмая мемориальная лекция, посвященная Жилберту Амаду, после которой был устроен памятный обед". Он предлагает также изменить формулировку последнего предложения в целях отражения того факта, что в действительности состоялась не одна лекция, а две. В заключение он указывает в этом же предложении на ошибку в написании имени и фамилии юрисконсульта министерства иностранных дел Бразилии г-н Кансадо Триндаде.

Предложение принимается.

Пункт 8 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 9

55. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, отметив, что уже дважды упоминается о щедром вкладе правительства Бразилии, предлагает опустить эпитет "щедрый".

Предложение принимается.

Пункт 9 с внесенной в него поправкой принимается.

Раздел I с внесенными в него поправками принимается.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что заседание закрывается, с тем чтобы Группа планирования могла провести свое заседание.

2036-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 15 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Коррома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон.

Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии (продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет о том, что выпущены различные главы проекта доклада Комиссии. Однако некоторые из этих документов, в частности, касающиеся проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и права несудоходных видов использования международных водотоков, опубликованы пока только на английском, испанском и французском языках.

2. Г-н БАРСЕГОВ заявляет о своей готовности рассмотреть главу проекта доклада, посвященную отношениям между государствами и международными организациями (вторая часть темы), даже несмотря на то, что она еще не переведена на русский язык.

3. Г-н ШИ также согласен обойтись без варианта на китайском языке, с тем чтобы не задерживать работу Комиссии.

4. После обсуждения вопроса о порядке рассмотрения различных документов, в котором приняли участие принц АДЖИБОЛА, г-н БАРБОСА, г-н ПАВЛЯК и г-н ТИАМ, принимается решение предоставить Группе планирования время для завершения своей работы.

5. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет о закрытии заседания, с тем чтобы позволить Группе планирования провести свое заседание.

Заседание закрывается в 10 час. 20 мин.

2037-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 15 июля 1987 года, 15 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат,

г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Маккаффри, г-н Махью, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Рейтер, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Эйрикссон.

**Проект доклада Комиссии о работе
ее тридцать девятой сессии
(продолжение)**

ГЛАВА V. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы) [A/CN.4/L.417]

A. Введение (A/CN.4/L.417)

Пункты 1–4

Пункты 1–4 принимаются.

Пункт 5

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает уточнить, как и в пунктах 4 и 7, что Специальный докладчик, о котором идет речь, является "бывшим" Специальным докладчиком.

Предложение принимается.

Пункт 5 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 6–21

Пункты 6–21 принимаются.

Раздел A с внесенными в него поправками принимается.

B. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/417)

Пункты 22 и 23

Пункты 22 и 23 принимаются.

Пункт 24

2. Отвечая на вопрос г-н ТОМУШАТА, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что пункты 24 и 25 имеют целью отразить точки зрения, изложенные в ходе обсуждения данной темы.

Пункт 24 принимается.

Пункт 25

3. Г-н МАХЬЮ говорит, что он, как правило, является сторонником кратких докладов, однако пункт 25, по-видимому, является все же слишком кратким. Было бы желательно полнее отразить некоторые элементы обсуждения, поскольку Комиссия рассматривала данную тему в течение довольно продолжительного времени. Однако он не будет настаивать на переработке данного пункта.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит в отношении второго предложения, что, по его мнению, Комиссия не приняла официального решения относительно методологии, которой следует придерживаться. В связи с этим он предлагает заменить начало этого предложения следующим тек-

стом: "Что касается методологии, которой следует придерживаться, то Специальный докладчик сможет свободно использовать одновременно несколько подходов".

5. Г-н ГРЕФРАТ спрашивает, представляет ли собой пункт 25 резюме всех обсуждений, состоявшихся по данной теме, или же он предназначен дополнить их.

6. Г-н ДИАС ГОНСАЛЕС (Специальный докладчик) считает приемлемым изменение, предложенное г-ном Маккаффри. Он добавляет, что в пункте 25 излагается весь ход обсуждения, и он не видит необходимости что-либо добавить по вопросу о принятии плана работы.

Поправка, предложенная г-ном Маккаффри, принимается.

Пункт 25 с внесенной в него поправкой принимается.

Раздел B с внесенными в него поправками принимается.

Глава V проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.

7. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО отмечает, что во французском тексте некоторых частей проекта доклада сноски перенесены в конец соответствующего документа, что осложняет ознакомление с ними. Обычно сноски помещались внизу страницы, к которой они относились, как это, впрочем, сделано в других частях доклада. Г-н Разафиндраламбо выступает за единое оформление различных глав доклада.

Заседание закрывается в 15 час. 25 мин.

2038-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 16 июля 1987 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Проект доклада Комиссии о работе
ее тридцать девятой сессии
(продолжение)**

ГЛАВА II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (продолжение)* [A/CN.4/L.414 и Add.1]

* Перенесено с 2034-го заседания.

В. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание) [A/CN.4/L.414 и Add.1]

Пункты 52–55 (A/CN.4/L.414/Add.1)
Пункты 52–55 принимаются

Раздел В с поправками принимается.

С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (A/CN.4/L.414/Add.1)

Пункт 56
Пункт 56 принимается.

Комментарий к статье 1 (Определение)

Пункт 1
Пункт 1 принимается.

Пункт 2
 1. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает заменить термин "намерение" в четвертом предложении термином "мотив".

2. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что представляется целесообразным сохранить термин "намерение", поскольку он конкретно используется в Конвенции о предупреждении преступлений геноцида и наказании за него.

3. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что предлагаемое г-ном Разафиндраламбо изменение является приемлемым и может быть внесено в текст.

Предложение принимается.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, предлагает заменить в том же предложении слово "геноцид..." словами "например, геноцид".

Предложение принимается.

5. Г-н БАРСЕГОВ подвергает критике использование в том же предложении союза "либо" в связи с тремя критериями, указываемыми в отношении серьезности деяния, а именно характера деяния, масштаба его последствий, мотива исполнителя. Союз "и" был бы более уместным.

6. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) считает, что это предложение следует оставить без изменений, но добавить в конце слова "либо из нескольких таких элементов", с тем чтобы учесть замечание г-на Барсегова.

Предложение принимается.

Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 3
Пункт 3 принимается.

Пункт 4
 7. Г-н ПАВЛЯК выражает признательность Специальному докладчику за то, что он пытался учесть различ-

ные мнения, высказанные по упомянутому в пункте 4 вопросу. Однако его собственное мнение отражено не полностью и поэтому он предлагает дополнить пункт еще одной фразой, гласящей приблизительно следующее: "Тем не менее Комиссия постановила, что на соответствующем этапе она вернется к вопросу о носящем концептуальный характер определении преступлений против мира и безопасности человечества".

8. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что подобного рода предложение приемлемо, но что его следует поместить в конце пункта 1 комментария.

Предложение принимается.

9. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС отмечает, что последнее предложение вводит в заблуждение. Читатель может сделать вывод, что в проекте кодекса содержится перечень преступлений.

10. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что предпоследнее предложение следует рассматривать в сочетании с последним предложением. Многие члены Комиссии подчеркнули, что никакой перечень преступлений не будет никогда окончательным, поскольку позднее в него могут быть добавлены другие преступления.

11. Г-н СОЛАРИ ТУДЕЛА говорит, что эта проблема может быть решена путем изменения времени глагола в предпоследнем предложении, с тем чтобы указать, что перечисление преступлений в проекте кодекса "не будет исчерпывающим".

12. Г-н РЕЙТЕР предлагает устранить эту трудность путем объединения последних двух предложений данного пункта.

13. После короткого обсуждения, в котором приняли участие г-н ФРЭНСИС, г-н ГРЕФРАТ, г-н БАРСЕГОВ, принц АДЖИБОЛА, г-н ХЕЙЕС, г-н АЛЬ-БАХАРНА, г-н ПАВЛЯК и г-н ЭЙРИКССОН, г-н ТИАМ (Специальный докладчик) предлагает объединить два последних предложения следующим образом: "Перечень преступлений, содержащийся в данном проекте кодекса, может быть в любое время дополнен другими документами юридического характера".

14. Г-н АРАНДЖО-РУИС считает целесообразным заменить в предлагаемом новом тексте слова "другими документами юридического характера" словами "новыми документами такого же правового характера".

Предложение принимается.

Поправка Специального докладчика принимается.

15. Г-н ФРЭНСИС говорит, что он может согласиться с пунктом 4, но хотел бы официально высказать оговорку, касающуюся, в частности, того, что предварительный перечень преступлений против мира и безопасности человечества должен включать агрессию, а также право Совета Безопасности определять другие формы агрессии. Для того чтобы эти преступления охватыва-

лись кодексом, не требуется новых документов юридического характера.

Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 5

16. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ предлагает исключить слово "напротив" из седьмого предложения данного пункта, с тем чтобы более точно передать смысл обсуждения в Комиссии.

17. Г-н МАХЬЮ согласен с замечаниями г-на Калеру Родригеса, однако, по его мнению, лучше было бы исключить все это предложение.

Предложение принимается.

18. Г-н БЕННУНА говорит, что пункт 5 комментария имеет основополагающее значение для проекта и должен поэтому отражать все мнения, высказанные по вопросу о включении ссылки на международное право. Некоторые члены считают, что такая ссылка необходима, поскольку преступления против мира и безопасности человечества регулируются нормами обычного международного права, независимо от какой-либо конвенции. Они также считают преждевременным принимать решение о включении такой ссылки до составления подробного перечня преступлений, которые должны охватываться кодексом. На 1993-м заседании он указал, что взаимосвязь между консенсусным характером будущего документа и универсальным характером преступления вызывает определенную проблему, и он высказал мнение, что преступления против мира и безопасности человечества могут рассматриваться в качестве нарушения императивной нормы международного права. Все такие мнения должны быть отражены в комментарии, чтобы довести до сведения Генеральной Ассамблеи имевшие место в Комиссии весьма широкие прения. В связи с этим он предлагает заменить последнее предложение пункта приблизительно следующей формулировкой:

"Было также указано, что включение такого выражения вызывает вопрос о том, регулируются ли преступления против мира и безопасности человечества нормами обычного международного права независимо от проекта кодекса. Возник также вопрос о том, не аналогичны ли эти нормы по своему характеру нормам *jus cogens*. И наконец, было высказано мнение, что включение такой ссылки является преждевременным и, прежде чем принять решение по данному вопросу, необходимо дождаться составления перечня соответствующих преступлений".

19. Г-н МАХЬЮ согласен с замечаниями г-на Беннуна, но считает, что предлагаемый текст следует сформулировать более лаконично и представить в письменном виде.

20. Г-н АЛЬ-БАХАРНА в целях обеспечения согласованности предлагает использовать во всем пункте слова «выражение "по международному праву"» вместо «слова "по международному праву"».

Предложение принимается.

21. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить слова "по международному праву" в последнем предложении словами "в соответствии с существующими нормами международного права" и исключить слова "согласно той или иной будущей конвенции, которую будут обязаны соблюдать государства".

Предложение принимается.

22. Принц АДЖИБОЛА предлагает заменить слово "преобразование" в предпоследнем предложении словом "применение".

23. После короткого обсуждения, в котором приняли участие г-н АЛЬ-БАХАРНА, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ и г-н ЯНКОВ, председатель предлагает заменить слова "преобразование международных обязательств в обязательства по внутреннему праву" словами "инкорпорацию международных обязательств во внутреннее право государства".

Предложение принимается.

24. Г-н БИСЛИ говорит, что в пункте 5 не отражено официально высказанное им мнение (2031-е заседание), а именно, что слова "по международному праву" в тексте статьи 1 следует переместить в последнюю часть предложения и включить их между словами "являются преступлениями" и словами "против мира и безопасности человечества".

25. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в пункте 5, безусловно, можно добавить предложение, отражающее мнение г-на Бисли.

Предложение принимается.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия вернется к рассмотрению пункта 5 после того, как предложение г-на Беннуны (см. пункт 18, выше) будет представлено в письменной форме.

Комментарий к статье 2 (Квалификация)

Пункт 1

27. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он хотел бы высказать оговорку. Он не против принятия комментария или самой статьи 2, но хотел бы зарезервировать свою позицию по обоим этим текстам до тех пор, пока вопрос о применении кодекса во внутреннем праве государств — участников документа, в котором будет воплощен кодекс, не будет решен удовлетворительно.

28. Нюрнбергский процесс, на который дается ссылка в пункте 1 комментария, был исключительно важным для развития рассматриваемой темы в том смысле, что он является наиболее существенным историческим и моральным прецедентом в определении преступлений против мира и безопасности человечества. Вместе с тем в своей совокупности он не является имеющим законную силу прецедентом для определения соответствующих ролей международного права

и внутреннего права в квалификации преступлений против мира и безопасности человечества и в преследовании лиц, ответственных за такие преступления. В случае Нюрнбергского процесса проблема была решена в силу особых обстоятельств, сложившихся в то время, и, в частности, в результате того, что внутреннее право государства, регламентировавшее деятельность находившихся под судом лиц как граждан этого государства, регулировалось, по существу, четырьмя оккупационными державами. Таким образом, не было суверенной и независимой организации для осуществления эффективной власти на данной территории и выдвижения возражений по внутреннему праву против применения Лондонского соглашения четырех держав 1945 года. Кроме того, указанное соглашение, которое он всегда полностью поддерживал, имело обязательную юридическую силу только для указанных четырех держав *inter se*.

29. Г-н БАРСЕГОВ, выступая по процедурному вопросу, говорит, что на настоящем этапе задача членов Комиссии состоит не в том, чтобы комментировать Нюрнбергский процесс. Если бы дело обстояло таким образом, то ему тоже было бы что сказать.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что г-н Аранджо-Руис имеет право высказать оговорку. Вместе с тем он хотел бы настоятельно призвать членов Комиссии быть как можно более краткими, с тем чтобы позволить Комиссии вовремя завершить свою работу.

31. Г-н АРАНДЖО-РУИС, продолжая свое заявление, говорит, что прецедент, установленный в результате Нюрнбергского процесса, не служит Комиссии подспорьем в разрешении конкретной проблемы определения соответствующего значения норм международного права и внутреннего права в случае ареста и — там, где они применимы, — экстрадиции, судебного преследования и осуждения лиц, обвиняемых в совершении преступлений против мира и безопасности человечества. Для того чтобы кодекс был эффективным инструментом предупреждения таких преступлений и судебного преследования за них, необходимо отыскать надлежащие средства для этой цели: недостаточно просто сослаться на прецедент Нюрнбергского процесса.

32. В связи с этим в соответствии с документом, в котором будет воплощен кодекс, каждое государство-участник обязано включить кодекс в свое внутреннее право. Любое государство, нарушившее это обязательство, будет в этом случае нести ответственность за нарушение кодекса и любых соответствующих норм общего международного права.

33. Г-н ГРЕФРАТ не видит необходимости в том, чтобы все, кто не согласен с оговоркой г-на Аранджо-Руиса, заявили об этом. Он просит отразить его замечание в кратком отчете.

34. Г-н ПАВЛЯК не разделяет мнения г-на Аранджо-Руиса относительно Нюрнбергского процесса и его значения для работы Комиссии над проектом кодекса. Прецедент, которым явился этот процесс, возможно,

бесполезен для г-на Аранджо-Руиса, но он может помочь другим членам Комиссии.

35. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что он не заявлял о том, что Нюрнбергский процесс не представляет пользы для Комиссии. Напротив, он является значительным подспорьем, однако одно дело говорить, что он представляет собой исторические и моральные истоки проекта кодекса, а другое дело — говорить, что правовая основа, в рамках которой проводился процесс, может быть использована в качестве модели для построения кодекса.

36. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что ввиду нехватки времени у Комиссии и учитывая то обстоятельство, что позиция членов Комиссии, за очевидным исключением одного из них, хорошо известна, он воздержится от высказываний относительно подлинной исторической роли Нюрнбергского процесса.

37. Г-н ЯНКОВ, выступая по вопросу процедуры, говорит, что он хотел бы просить Председателя вынести решение о том, что любые заявления общего порядка, вновь открывающие дискуссию по вопросам существа, являются неуместными. Комиссия проводит свою работу в условиях существенных ограничений, и было бы желательно избегать таких заявлений. Комиссия должна ограничить свою работу рассмотрением вопроса, который заключается в принятии предлагаемого комментария.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, хотя члены Комиссии, безусловно, имеют право высказывать оговорки, он призвал бы членов не отвечать на данном этапе на оговорки, высказываемые другими членами.

39. Г-н РЕЙТЕР считает неправильным говорить о том, что все члены Комиссии, за исключением одного, имеют согласованное мнение по данному вопросу. Члены Комиссии, возможно, не должны высказывать свое мнение на настоящем этапе рассмотрения, однако их молчание ни в коей мере не следует истолковывать как согласие. Со своей стороны он поддерживает мнение г-на Аранджо-Руиса.

40. Г-н ХЕЙЕС говорит, что ему не хотелось бы, чтобы создалось впечатление, будто он придерживается особого мнения о Нюрнбергском процессе, до тех пор, пока не представится удобный момент для высказывания мнения по этому вопросу.

Пункт 1 принимается.

Пункт 2

Пункт 2 принимается.

Пункт 3

41. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить предпоследнее предложение, которое тесно связано с принципом *non bis in idem*. Комиссии еще предстоит завершить выработку своей формулировки указанного принципа, и было бы нецелесообразно предрешать этот вопрос.

Предложение принимается.

Пункт 3 с внесенной в него поправкой принимается.

Комментарий к статье 2 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 3 (Ответственность и наказание)

Пункт 1

42. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) отмечает, что слово "celui-ci" во втором предложении текста на французском языке должно быть заменено словом "l'individu".

Пункт 1 с поправкой, внесенной в текст на французском языке, принимается.

Пункт 2

43. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что в первом и втором предложениях второго абзаца пункта наблюдается путаница между понятиями мотива и намерения. Чтобы избежать путаницы, эти два предложения следует заменить следующими: "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".

Предложение принимается.

44. В дополнение к замечанию г-на ЯНКОВА г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что он предпочел бы не исключать последнее предложение второго абзаца пункта.

45. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что поправка г-на Грефрата относительно первых двух предложений второго абзаца пункта весьма полезна, поскольку очень сложно провести различие между понятиями мотива и намерения. В четырех предложениях первого абзаца пункта проводится еще одно, даже более тонкое различие между понятиями, существующими не во всех правовых системах, а именно между французскими терминами "mobile" и "motif", которые трудно перевести на английский язык. Возможно, лучше всего было бы просто исключить эти четыре предложения.

46. Г-н БИСЛИ говорит, что указанный отрывок в тексте на английском языке является неудачным. Хотя Специальный докладчик весьма умело подошел к этой проблеме и поэтому хочет упомянуть о ней, вопрос носит несколько деликатный характер, в том что касается английского языка. Придавать какой-либо правовой системе более высокое положение нет основания, и поэтому было бы достаточно сказать: "Следует отметить, что в некоторых системах права понятие мотива отличается от понятия намерения (mens rea)". Оратор полностью понимает позицию г-на Калеру Родригеша, однако он хотел бы узнать, каковы будут последствия исключения данных четырех предложений. Возможно, было бы лучше изменить текст согласно его собственному предложению, поскольку текст на французском языке не вызывает трудностей.

47. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что он искренне стремился кратко обобщить ход прений, в которых было проведено различие между словами "mobile" и "motif", но тем не менее он не может согласиться с исключением рассматриваемого отрывка.

48. Г-н БИСЛИ говорит, что индивидум может руководствоваться всевозможными соображениями, однако задача судов состоит в выяснении, намеревался ли он совершить убийство. Отсюда и важное различие между мотивом и намерением, которое было рассмотрено Комиссией. Было бы достойно сожаления, если бы в комментарии ничего не говорилось по этому вопросу и он стал бы объектом необоснованной критики. Тем не менее г-н Бисли не будет настаивать на своем предложении, если его принятие приведет к задержке работы Комиссии.

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что предпоследнее предложение второго абзаца пункта может устранить озабоченность г-на Бисли.

50. Г-н БАРСЕГОВ понимает стремление Специального докладчика отразить все нюансы обсуждения в комментарии, однако достаточно указать на различие, проведенное между мотивом и намерением, и, кроме того, было бы лучше исключить последние четыре предложения первого абзаца пункта, поскольку следующий за ним абзац является в досточной степени подробным.

51. Г-н ХЕЙЕС отмечает, что в пункте 2 комментария к статье 1 Комиссия заменила слово "намерение" словом "мотив" в связи с вопросом о геноциде. Теперь, как представляется, она использует термин "мотив" в совершенно ином смысле. В связи с этим во избежание всякой путаницы между этим понятием и понятием мотива, разработанным в настоящем случае, в пункте 2 комментария к статье 1 можно использовать слово "цель".

52. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что пункт 2 комментария к статье 1 уже принят, но он поддерживает идею исключения последних четырех предложений первого абзаца пункта 2 комментария к статье 3, касающихся различия между словами "mobile" и "motif".

Предложение принимается.

53. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что фраза "который не охватывается определением этого преступления" в пункте 1 статьи 3 не разъясняется должным образом в комментарии и что цель этой фразы уловить нелегко. Вместо с тем он уже консультировался со Специальным докладчиком по данному вопросу.

54. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает в четвертом предложении первого абзаца выражение "оправдывающие обстоятельства" заменить словом "исключение".

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает использовать слово "возражение".

Предложение принимается.

Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 3

Пункт 3 принимается.

Пункт 4

56. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что в первом предложении слова "не говорится об уголовной ответственности государства" следует заменить словами "говорится об уголовной ответственности лица".

Пункт 4 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 5

Пункт 5 принимается.

Комментарий к статье 3 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 5 (Неприменимость срока давности)

Пункт 1

Пункт 1 принимается.

Пункт 2

Пункт 2 принимается с редакционной поправкой.

Пункт 3

57. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает заменить в первом предложении слова "проявить интерес к вопросу о сроке давности преступлений против мира и безопасности человечества" словами "проявить интерес к норме о сроке давности в применении к преступлениям против мира и безопасности человечества".

Предложение принимается.

58. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что во втором предложении должно говориться "признание . . . нормы", а не "включение . . . нормы", поскольку последнее выражение создает впечатление, что норма неприменимости срока давности возникла ниоткуда, что не соответствует действительности. Она существовала всегда, даже несмотря на то, что должным образом не признавалась.

Предложение принимается.

Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 4 и 5

59. Г-н ТОМУШАТ говорит, что пункт 4 маловажен, поскольку статья 5 применяется ко всем преступлениям против мира и безопасности человечества без каких бы то ни было различий. Зачем тогда проводить различие между военными преступлениями и преступлениями против человечности?

60. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что пункт 4 носит чисто пояснительный характер

и может быть исключен, однако Комиссия позднее вновь вернется к вопросу о норме неприменимости срока давности. Нет полной ясности в отношении того, применяется ли эта норма ко всем преступлениям против мира и безопасности человечества, особенно к военным преступлениям.

61. Г-н ПАВЛЯК говорит, что этот вопрос уже обсуждался Комиссией и должен быть отражен в докладе.

62. Г-н ТОМУШАТ говорит, что у него, среди прочего, имеются оговорки в отношении нормы, изложенной в статье 5, и он отметил бы, что она вполне может быть пересмотрена в свете наличия перечня преступлений. Тогда пункт 4 должен следовать после пункта 5 и начинаться следующим предложением: "В частности, в том, что касается военных преступлений, может возникнуть потребность в признании срока давности". В своей нынешней форме пункт 4 не очень понятен.

63. Принц АДЖИБОЛА говорит, что пункт 4 может быть сохранен, независимо от того, будет ли он объединен с пунктом 5 или нет.

64. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что у него нет возражений против изменения порядка следования пунктов 4 и 5 или даже их объединения.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику вместе с секретариатом надлежащим образом изложить пункты 4 и 5.

Предложение принимается.

Пункты 4 и 5 принимаются при вышеупомянутом условии.

Комментарий к статье 5 с внесенными в него поправками принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2039-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 16 июля 1987 года, 15 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон.

**Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии
(продолжение)**

ГЛАВА II. *Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (продолжение)* [A/CN.4/L.414 и Add.1]

С. Проекты статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (окончание) [A/CN.4/L.414/Add.1]

СТАТЬЯ 6 (Судебные гарантии)

1. Г-н МАХЬЮ отмечает, ссылаясь на французский текст, что, хотя Комиссия изменила текст статьи 6, этот текст представлен в его первоначальном виде. Пункты 1 и 2 следует поменять местами и объединить новый пункт 2 с пунктом 3.

2. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) подтверждает, что текст статьи 6 на французском языке, содержащийся в документе A/CN.4/L.414/Add.1, должен быть заменен пересмотренным текстом, принятым Комиссией (см. 2032-е заседание, пункт 39, и 2033-е заседание, пункт 26).

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ считает, что в тексте на английском языке восемь первых слов в подпункте *a* пункта 2 должны быть включены во вступительную часть пункта 2, которая в этом случае гласила бы следующее: "2. He shall have the right, in the determination of any charge against him:". В самом деле, все гарантии, перечисленные в последующих подпунктах, связаны с ситуацией, которую отражает эта фраза.

4. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что предложение Председателя вызывает трудности в плане перевода, поскольку выражение "in the determination of any charge against him", взятое из статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, не было дословно переведено на французский язык. В связи с тем, что Комиссия приняла решение не отступать от Пакта, лучше оставить это выражение в подпункте *a* пункта 2.

5. Г-н МАХЬЮ говорит, что замечание Председателя является обоснованным, но было бы достаточно исключить буквенную порядковую нумерацию в пункте 2 и добавить в тексте на английском языке слова "in particular" после слов "He shall have the right". Вместе с тем в данном случае речь идет только об оформлении, и он не будет настаивать на этом моменте.

6. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ считает, что для внесения изменений в текст статьи 6 уже нет времени.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он будет считать, что Комиссия согласна сохранить статью 6 в том виде, в каком она была принята на 2032-м заседании (пункт 26).

Предложение принимается.

Комментарий к статье 6 (Судебные гарантии)

Пункт 1

8. Г-н ПАВЛЯК говорит, что в третьем предложе-

нии текста на французском языке лучше было бы использовать выражение "multilateraux", а не "plurilateraux".

9. По мнению г-на МАХЬЮ, термин "plurilateraux" объясняет последующее перечисление. Устав Нюрнбергского трибунала или Устав Токийского трибунала по сути дела не являются универсальными или региональными документами; они являются многосторонними документами, которые были подписаны государствами, относящимися к различным регионам. Однако можно было бы исключить часть фразы "как в универсальных, так и в региональных и многосторонних документах" и просто сказать "в международных документах" — выражение, которое охватывает универсальные, региональные и многосторонние документы.

Предложение принимается.

10. Г-н РУКУНАС предлагает добавить к конвенциям о правах человека, упомянутым в пункте 1, Европейскую конвенцию о правах человека и Американскую конвенцию о правах человека.

Предложение принимается.

Пункт 1 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 2

11. Г-н БЕННУНА предлагает заменить в первом предложении французского текста прилагательное "universaliste" на "universelle" и исключить в текстах на всех языках часть предложения "многосторонний документ, принятый под руководством Организации Объединенных Наций, а именно", чтобы облегчить фразу.

Предложение принимается.

Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 3

12. Г-жа ДОШИ (заместитель секретаря Комиссии) отмечает, что в тексте пункта 3 на французском языке не хватает одного предложения. Оно должно гласить «S'agissant de l'expression "tant en ce qui concerne le droit qu'en ce qui concerne les faits", contenue également dans le chapeau, elle doit être interprétée comme se référant au "droit applicable" et à l'établissement des faits"».

13. Г-н ОГИСО говорит, что между статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и статьей 6 существует определенное различие в отношении смысла выражения "минимум гарантий", поскольку перечень гарантий, предусмотренных в данной статье, не является исчерпывающим в отличие от перечня, приводимого в Пакте. Необходимо будет разъяснить, почему Комиссия сознательно отошла от Пакта. В связи с этим г-н Огисо предлагает добавить в конце первого предложения следующий текст: "Хотя перечень, содержащийся в статье 14 Пакта, является

исчерпывающим”, с тем чтобы показать, что Комиссия намеренно изменила смысл, придаваемый выражению ”минимума гарантий”.

14. Г-н ТОМУШАТ говорит, что он не уверен в обоснованности ограничительного толкования Пакта. Комиссия поступила бы более осторожно, если бы она воздержалась от толкования этого документа.

15. Г-н БЕННУНА говорит, что упоминание ”минимума гарантий” во вступительной фразе не означает, что статья 6 охватывает все гарантии: из-за слов ”в частности” в ней не охватывается даже комплекс минимума гарантий. Пункт 3 комментария является недостаточно ясным в этом отношении.

16. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что он вполне убежден в том, что гарантии, перечисленные в статье 14 Пакта, не носят исчерпывающего характера.

17. По мнению г-на ТИАМА (Специальный докладчик), текст пункта 3 статьи 14 Пакта на французском языке ясен, поскольку в нем говорится, что ”toute personne . . . a droit . . . au moins aux garanties suivantes”. Таким образом, перечень гарантий в Пакте не является исчерпывающим.

18. Г-н ОГИСО не настаивает на своем предложении ввиду разногласий по данному вопросу. Однако ему представляется возможным на основе текста пункта 3 статьи 14 Пакта на английском языке, в котором говорится: ”the following minimum guarantees”, сделать вывод о том, что этот перечень гарантий является исчерпывающим.

19. Г-н БИСЛИ говорит, что первая часть первого предложения пункта 3 комментария является ясной, но что имеется опасность того, что фраза ”а содержит только основные гарантии” будет неправильно истолкована и покажется противоречивой. Полностью понимая намерение Специального докладчика, он сомневается в целесообразности использования этих терминов и предлагает их исключить.

Предложение принимается.

Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 4

20. Г-н БЕННУНА напоминает в отношении последнего предложения, что вопрос о создании международного уголовного органа обсуждается на протяжении длительного времени и что он сам указывал, что помимо этого решения можно было бы предусмотреть создание региональных или специализированных органов для рассмотрения дел, связанных с некоторыми конкретными преступлениями и преступлениями, предусмотренными в определенных договорах. В связи с этим он предлагает заменить последнее предложение следующим текстом: ”Либо в проекте кодекса должна быть предусмотрена такая возможность”.

21. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что действительно, когда Комиссия одобрила в пункте 2 а статьи 6 выра-

жение ”созданным . . . на основании закона или соглашения”, она имела в виду соглашения, заключенные в прошлом между государствами, которые имеют право высказываться по вопросу о преступлении, совершенном на их территории. Он высказывает опасение, что Комиссия может отойти от этой позиции. Вместе с тем ему действительно представляется, что формулировку последнего предложения пункта 4 комментария необходимо изменить для уточнения того, что вопрос о создании международного уголовного органа еще окончательно не решен и даже никоим образом не предрешен. Он выражает сожаление в связи с нечеткостью последнего предложения, которое может дать повод для всевозможных толкований, и что в варианте на русском языке ошибочно указывается, что в проекте кодекса предусматривается возможность создания международного уголовного органа.

22. Г-н ОГИСО говорит, что несколько членов Комиссии, включая его самого (1997-е заседание), высказались по вопросу о создании международного уголовного суда; поэтому было бы неправильным утверждать, что этот вопрос никогда не обсуждался. По его мнению, в последнем предложении дается правильное толкование хода обсуждения.

23. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) признает, что конец этого пункта в его нынешней формулировке может дать основание предположить, что Комиссия предусматривает в своем проекте создание международного уголовного суда. В связи с этим он предлагает заменить его следующей формулировкой: ”Действительно, если потребуется создать международный уголовный суд, то он может быть создан только в соответствии с соглашением”. Тем самым можно было бы объяснить наличие слова ”соглашение” в тексте статьи.

24. Г-н БАРСЕГОВ не может согласиться с точкой зрения г-на Огисо и Специального докладчика. Он напоминает, что по данному вопросу было высказано несколько точек зрения и что Комиссия пришла к выводу о том, что его не следует ни решать, ни предрешать никоим образом. Если Комиссия хочет отразить различные точки зрения в своем докладе, она не должна оставлять без внимания ни одну из них. С учетом этого Комиссия в настоящее время рассматривает нечто довольно конкретное, а именно комментарий к статье 6. Вместе с тем формулировка ”созданного на основании закона или соглашения” требует более конкретного комментария. Под словом ”соглашение” всегда понималось соглашение между государствами, на территории которых могло быть совершено преступление, и оно никоим образом не имело целью создание международного уголовного органа. Г-н Барсегов считает, что ”правила игры” требуют так называемого ”джентльменского соглашения”. Если соглашение заключено, то его следует выполнять. Если члены Комиссии в конечном счете примут решение о создании международного уголовного органа, то дело будет обстоять иным образом, однако на данном этапе речь об этом не идет. Как представляется, в пункте 4 в его нынешней формулировке создание международного уголовного органа увязывается с формулировкой ”на основании . . . соглашения”, которая при данном положении дел пока еще не предполагает такой воз-

возможности. Следует найти формулировку, указывающую, что на данном этапе вопрос о создании такого органа не стоит.

25. По мнению г-на АРАНДЖО-РУИСА, международный уголовный суд, который одни считают необходимым условием, а другие — не необходимым, но важным условием для применения кодекса, — это одно, а право, которым обладают два или несколько государств на заключение соглашения в рамках универсальной системы права для осуществления комплекса полномочий, которые им разрешено осуществлять в индивидуальном порядке, — это другое. Г-н Аранджо-Руис, не желая изменять статью 6, добавляет, что если комментарий оставит сомнение в этом отношении, то есть если он позволит квалифицировать в качестве международного в смысле международного уголовного органа суд, который может быть создан только двумя, тремя, четырьмя или пятью государствами, ему придется высказать оговорку.

26. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) напоминает, что Комиссия взяла за основу своей работы Международный пакт о гражданских и политических правах, в котором говорится только о суде, "созданном на основании закона (пункт 1 статьи 14)". В связи с тем, что Комиссии пришлось изменить это выражение, добавив слова "или соглашения", необходимо разъяснить этот момент. Вместе с тем в ходе обсуждения г-н Рейтер указал (1993-е заседание) на различие, которое необходимо проводить между международным уголовным судом и судом, общим для нескольких государств. В пункте 4 комментария не говорится четко о гипотезе общего суда, однако Специальный докладчик преднамеренно разработал статью неконкретного характера; таким образом, рассматриваемый орган может быть как региональным судом, так и органом с универсальной компетенцией. Для разрешения высказанного г-ном Барсеговым сомнения он предлагает следующий текст: "И действительно, если будет создана международная уголовная юрисдикция или суд, общие для нескольких государств, то это может быть сделано только на основании соглашения" — текст, соответствующий всем рассматриваемым случаям.

27. Г-н МАХЬЮ говорит, что проблема международного уголовного органа является важной и пока остается открытой и что необходимо избежать возобновления обсуждения этого вопроса по существу. Учитывая новое предложение Специального докладчика, которое он готов принять, он воздержится от разработки собственных предложений.

28. Г-н ФРЭНСИС предлагает, с учетом предложения Специального докладчика, заменить последнее предложение пункта 4 следующим текстом: "И Комиссия оставляет открытым вопрос о создании такого органа".

29. Г-н БЕННУНА считает, что в комментарии необходимо разъяснить два момента: с одной стороны, причину, по которой Комиссия добавила слова "или соглашения"; с другой — причину, по которой она оставила в стороне проблему создания международного уголов-

ного органа. Г-н Беннуна считает, что после первого предложения в пункте 4 можно было бы добавить следующую фразу: "Цель при этом заключается в том, чтобы одновременно охватить национальный закон определенного государства, создающего свой собственный суд, и заключенное между двумя или несколькими государствами соглашение о создании суда, обладающего компетенцией в отношении них". Затем следует сослаться на статью, посвященную уголовному суду, указав, что эту фразу следует понимать без ущерба для положений соответствующей статьи в том виде, в каком она будет разъяснена в комментарии.

30. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) оставляет в силе свое предложение, дополнив его — с тем чтобы учесть замечание г-на Беннуна — следующей формулировкой: "Однако этот вопрос еще окончательно не решен Комиссией".

31. Г-н БАРСЕГОВ считает, что предложение г-на Беннуны лучше отражает ситуацию, поскольку в нем предусматривается возможность создания суда несколькими заинтересованными государствами.

32. Г-н ПАВЛЯК одобряет предложения Специального докладчика, однако он предпочел бы включить четкое указание на то, что международный уголовный орган может быть создан только на основании соглашения.

33. Г-н ГРЕФРАТ согласен с предложением Специального докладчика, однако считает, что включение предлагаемой им фразы нецелесообразно, поскольку Комиссия не может решить этот вопрос: он является прерогативой государств.

34. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что его замечание может рассматриваться либо как предложение, сделанное для Специального докладчика, либо как оговорка. Можно предусмотреть три альтернативы: создание международного уголовного органа; осуществление универсальной юрисдикции всеми государствами; и возможность совместного осуществления универсальной юрисдикции двумя или несколькими государствами. В этих условиях г-н Аранджо-Руис, который далек от намерения изменить статью 6 или комментарий, просто хотел бы провести четкое различие между первой альтернативой, касающейся международного уголовного органа в собственном смысле этого слова, и третьей альтернативой, которая касается органа иного типа.

35. Г-н БИСЛИ отмечает, что Комиссия обсуждает два взаимосвязанных вопроса, а именно: возможное создание международного суда и признание универсальной юрисдикции, осуществляемой признанным компетентным органом. Он предупреждает Комиссию об опасности смешения этих двух аспектов. Имеется много средств, для того чтобы договориться по вопросу о создании суда и признать его компетенцию, и Комиссия, говоря о "соглашении", вероятно, оставляет без внимания другие возможные решения. Г-н Бисли имеет в виду, например, случай, когда какое-либо существующее учреждение наделяется компетенцией в уголовных вопросах при, в случае необ-

ходимости, односторонних заявлениях о признании этой компетенции государствами, а также случаев обращения в национальные суды, в которые вводятся различные суды.

36. Г-н БЕННУНА был бы готов согласиться с предложениями Специального докладчика, однако не понимает, о каком "вопросе" идет речь в его последней фразе. Он указывает, что Комиссия не вправе высказываться по вопросу о судах, общих для двух или нескольких государств. С тем чтобы избежать любой двусмысленности, он предлагает заменить последнюю фразу следующим текстом: "Это не наносит ущерба вопросу о создании международного уголовного суда в рамках настоящего кодекса, который пока еще не разработан".

37. Г-н ТОМУШАТ, выступая по порядку ведения заседания, предлагает принять первое предложение Специального докладчика (пункт 26, выше) и отклонить второе его предложение с учетом замечания г-на Грефрата.

Предложение принимается.

Пункт 4 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 5

38. Г-жа ДОШИ (заместитель секретаря Комиссии) говорит, что следующую фразу необходимо добавить в конце пункта 5 французского текста: "vu l'extrême gravité des crimes visés dans le projet de code et la gravité probable de la sanction".

Пункт 5 принимается.

Пункты 6–8

39. Г-жа ДОШИ (заместитель секретаря Комиссии) говорит, что во французском тексте в ссылках имеется ряд ошибок: секретариат распространит пересмотренный текст пунктов 6–8.

Пункты 6–8 принимаются.

Комментарий к статье 6 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 1 (Определение) (окончание)

Пункт 5 (окончание)

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает о решении Комиссии вернуться к рассмотрению пункта 5 комментария к статье 1, когда текст, предложенный г-ном Беннуной для замены последнего предложения (см. 2038-е заседание, пункт 18), будет представлен в письменном виде. Предлагаемый текст гласит:

"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".

Поправка г-на Беннуны принимается.

Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 1 с внесенными в него поправками принимается.

Раздел C с внесенными в него поправками принимается.

ГЛАВА III. *Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение)** [A/CN.4/L.415 и Add.1–3]

C. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков [A/CN.4/L.415/Add.2 и 3]

ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 2–7 С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ КОМИССИЕЙ НА ЕЕ ТРИДЦАТЬ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

СТАТЬЯ 1 (Использование терминов)

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что Комиссия решила отложить на время рассмотрение вопроса о статье 1 (Использование терминов) (см. 2028-е заседание, пункт 16), как это разъясняется в сноске к заголовку этой статьи.

42. Принц АДЖИБОЛА говорит, что Комиссия хорошо разъясняет причины, по которым слово "система(ы)" заключено в квадратные скобки. Почему бы в этих условиях не решить вопрос, что всегда, когда появляется термин "водотоки", следует читать "система(ы) водотоков"? Указав это в отношении статьи 1, Комиссия избавила бы себя от необходимости упоминать слово "система(ы)" в квадратных скобках в комментариях к различным статьям.

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что в данном случае речь идет о щекотливом вопросе, имеющем длинную историю, и сомневается в возможности его столь легкого решения. Он считает предпочтительным оставить на данном этапе текст комментариев по этому вопросу в его нынешнем виде.

Комментарий к статье 2 (Сфера применения настоящих статей)

Пункт 1

44. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что в пункте 1 статьи 2, по всей видимости, проводится различие между "видами использования" и "мерами сохранения

* Перенесено с 2035-го заседания.

при таком использовании". В этом случае между статьей и пояснением в пункте 1 комментария будет наблюдаться незначительное противоречие, вследствие чего термин "виды использования" должен пониматься в широком смысле как охватывающий защиту и освоение водотока.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, поясняет, что статья 2 касается сферы применения проекта статей и что, поскольку в статье 6 говорится, среди прочего, о защите и освоении, необходимо уточнить, что такие меры не исключаются из сферы применения проекта. Возникает вопрос, в каких условиях эти меры действительно относятся к сфере действия проекта. Строго говоря и с учетом того, что это следует из комментария к статье 1, посвященной сфере применения проекта, принятого в предварительном порядке Комиссией в 1980 году¹, термин "сохранение" не включает идею освоения, отсюда и необходимость сказать о защите и освоении в комментарии. Кроме того, более логично было бы сказать, что виды использования могут принимать различные формы, включая меры по защите водотоков или сооружений и меры по освоению водотоков.

46. Г-н БИСЛИ, понимая цель, преследуемую Специальным докладчиком, разделяет сомнения г-на Калеру Родригеша в отношении идеи придания некоторым терминам смысла, который отличался бы от смысла, придаваемого им в различных международных документах и в практике государств, основанной на этих документах. По этой причине у него имеются серьезные оговорки в отношении пункта 1. Если предполагается, что комментарий отражает мнение Специального докладчика, то г-н Бисли согласится с ним; если речь идет о комментарии Комиссии, он не сможет поддержать его. В качестве решения он предлагает исключить в конце второго предложения слова "а также его защиту и освоение".

47. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ по-прежнему придерживается мнения, что термин "виды использования" с трудом может применяться к защите и освоению водотоков, как об этом говорится в комментарии, в то время как в пункте 1 статьи 2 упоминаемое выражение "меры сохранения" отличается от выражения "виды использования". По правде говоря, он в большей степени склоняется к тексту комментария и опасается, что Комиссия может совершить ошибку, приняв эту статью. Несомненно, в пункте 1 статьи было бы лучше сказать: "Настоящие статьи применяются к использованию... включая меры сохранения"; в этом случае комментарий был бы правильным. Однако при существующем положении вещей было бы лучше исключить из пункта 1 комментария часть фразы "а также его защиту и освоение". Однако г-н Калеру Родригеш не будет настаивать на этом моменте, если Комиссия желает сохранить данную формулировку.

¹ См. Ежегодник... 1980 год, том II (часть вторая, стр. 112, пункт 11 комментария).

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что он осознает эту проблему и согласен с исключением последних слов из пункта 1.

Предложение принимается.

Пункт 1 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 2

Пункт 2 принимается.

Пункт 3

49. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, поддержанный г-ном БИСЛИ, считает, что последнее предложение необходимо сформулировать следующим образом: "... будут применяться к использованию не только вод... но и...".

Предложение принимается.

Пункт 3 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 4

50. Г-н БИСЛИ, напомнив, что он уже обращал внимание Комиссии на юридическое понятие "сохранение", которое всегда интерпретируется как включающее в себя и сохранение биологических ресурсов, спрашивает, почему этот пример не фигурирует в числе примеров, приводимых в пункте 4.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, разъясняет, что эта часть комментария практически дословно воспроизводится из комментария к статье 1, принятого в предварительном порядке Комиссией в 1980 году; этим и объясняется форма его изложения. Он предлагает сформулировать конец первого предложения после слов "проблем водотоков, таких" следующим образом: "проблемы, касающиеся живых ресурсов, борьбы с наводнениями, эрозии, седиментации и интрузии соленой воды".

Предложение принимается.

Пункт 4 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 5

Пункт 5 принимается.

Комментарий к статье 2 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 3 (Государства водотока)

Пункты 1 и 2

Пункты 1 и 2 принимаются.

Комментарий к статье 3 принимается.

Комментарий к статье 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке])

52. Г-н ЭЙРИКССОН считает чрезмерным количество приводимых примеров и прецедентов, которые застав-

ляют больше думать о докладе Специального докладчика, а не о комментарии, принятом Комиссией.

53. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что Положением о Комиссии предусматривается, что Комиссия представляет Генеральной Ассамблее свои статьи с комментариями, содержащими надлежащее изложение прецедентов и другой соответствующей информации. Таким образом, нет ничего необычного в том, что в комментарии к статье приводятся обоснования, подкрепляющие данную статью. Это относится, например, к комментариям к проектам статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности и к проектам статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером, комментариям, представленным Генеральной Ассамблее в 1986 году.

54. Г-н БИСЛИ просит г-на Эйрикссона не настаивать на его предложении, поскольку многие члены Комиссии высоко ценят полезность комментариев в качестве источников международного права. Лучше дать необходимые указания в отношении того или иного понятия международного права, чем ограничиваться резюмированием обсуждений в Комиссии.

55. Г-н БАРБОСА разделяет точку зрения г-на Бисли. Указания, даваемые в комментариях, весьма полезны для лиц, занимающихся толкованием договоров, и для юристов. Кроме того, чем больше Комиссия будет использовать для поддержки какой-либо статьи практику государств, судебные или арбитражные решения и заявления специализированных международных ассоциаций, тем лучше она сможет обосновать свое решение о принятии этой статьи.

56. Г-н ЭЙРИКССОН безоговорочно поддерживает только что сделанные заявления. Но именно для того, чтобы комментарии служили источником международного права или обоснованием принимаемых статей, Комиссия должна иметь возможность судить об их уместности. Однако при получении столь обстоятельных комментариев всего лишь накануне их обсуждения трудно сказать, удовлетворяют ли они этому критерию. Ссылаясь на Положение о Комиссии, упомянутое Председателем, он спрашивает, следует ли понимать статью 4 как элемент кодификации международного права.

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что обычно Комиссия не уточняет, кодифицирует или развивает та или иная статья международное право. Комиссия рассматривает комплекс своей работы в этой двойной перспективе, и именно поэтому Председатель не считал уместным квалифицировать статью 4 как пример кодификации или прогрессивного развития международного права.

58. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что, хотя он разделяет мнения г-на Бисли, г-на Барбосы и Председателя, он отчасти согласен с г-ном Эйрикссоном. Действительно, с одной стороны, справедливо, что Комиссия должна включать в свои комментарии все, что может подкрепить толкование принимаемых ею ста-

тей; однако, с другой стороны, оратор испытывает те же трудности, что и г-н Эйрикссон, в связи с невозможностью проверки, оправданно ли упоминание всех цитируемых в комментариях прецедентов, соглашений или решений. Поскольку г-н Калеру Родригеш уже имел возможность поставить под сомнение некоторые приведенные Специальным докладчиком доводы в поддержку той или иной позиции, он хотел бы, подобно г-ну Эйрикссону, высказать аналогичную оговорку общего характера относительно комментария такого рода.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ считает, что замечания г-на Калеру Родригеша касаются главным образом методов работы Комиссии. К сожалению, из-за позднего принятия статей не представилось возможным передать Комиссии на рассмотрение комментариев раньше. В настоящий момент вопрос состоит в следующем: следует ли исключить некоторые части комментария? Значительная часть цитируемой в нем документации взята из комментариев к статьям, принятым в 1980 году, касающихся практически идентичных положений, за исключением пункта 3 новой статьи 4 и прилагаемого к ней комментария. Таким образом, все, что цитируется, не является новым. Возможно, комментарии придется рассмотреть во втором чтении и тогда отобрать те элементы, которые следует сохранить. Тот факт, что Комиссия проводит только первое чтение, должен в какой-то мере обнадеживать тех, у кого имеются оговорки.

60. Г-н ЭЙРИКССОН напоминает, что предписание из Положения о Комиссии, на которое сослался Председатель, касается только кодификации: это вызвало вопрос, который он задал в ходе своего предыдущего выступления. В некоторых случаях – в меньшей, впрочем, степени в отношении комментария к статье 4, чем в отношении комментария к статье 6, – определенную часть ссылок можно было бы дать в виде сносок.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что предложение г-на Эйрикссона было бы действительно наилучшим решением. Относительно статьи 16 g Положения о Комиссии, касающейся прогрессивного развития международного права, он добавляет, что в ней предусмотрено приложение к статьям таких пояснений и соображений в их поддержку, которые Комиссия считает необходимыми.

62. Г-н БЕННУНА разделяет мнение г-на Калеру Родригеша и также считает, что некоторые положения комментария не совсем соответствуют его содержанию. Действительно, следует проводить различие, с одной стороны, между докладом Специального докладчика, в котором излагается вопрос с целью представления статьи и который располагается в определенном смысле на более высокой ступени, и, с другой стороны, комментарием, цель которого – пояснить или дополнить статью и устранить некоторую двусмысленность и который расположен на более низкой ступени. Комментарий выполняет конкретную функцию, и в его основе должно лежать скорее обсуждение проекта статьи, а не теория, доктрина или практика в данном вопросе.

63. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что по сути дела речь идет о проблеме методики, связанной, в частности, со сроками, устанавливаемыми для принятия решений; этим Комиссия должна будет заняться впоследствии. На данном этапе оговорки у него вызывают не сами статьи, а комментарии.

64. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА резервирует свою позицию в отношении комментариев к указанным статьям.

65. Г-н БИСЛИ выражает признательность г-ну Эйрикссону за его предложение, касающееся включения некоторых выдержек из комментариев в сноски (предложение, регулирующее один аспект проблемы), а также тем членам Комиссии, которые, подобно г-ну Калеру Родригешу, намерены высказать оговорки, что позволяет другим членам Комиссии, как и ему самому, сохранить документацию, цитируемую в комментариях.

66. Г-н ЭЙРИКССОН уточняет, что он не против идеи — дать разъяснения в комментариях: он озабочен только тем, что у Комиссии нет времени, чтобы убедиться, что содержащиеся в комментариях указания правильно поясняют приводимую аргументацию.

67. Г-н АРАНДЖО-РУИС считает, что на первый взгляд комментарии представляются удовлетворительными, однако у него не было возможности изучить их должным образом. Поэтому он выслушает оговорки или замечания других членов Комиссии и затем сообщит свою точку зрения. На данном этапе он одобряет комментарии, предложенные Специальным докладчиком.

Пункт 1

Пункт 1 принимается.

Пункт 2

68. По мнению г-на Грефрата, необходимо уточнить первое предложение, включив между словами "в котором" и словами "будут предусмотрены" слова "для государств-участников" и заменив выражение "при отсутствии соглашения" выражением "при отсутствии конкретного соглашения".

69. Г-н ХЕЙЕС предлагает заменить в тексте на английском языке слово "absent" словами "in the absence of".

Предложение принимается.

Пункт 2 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 3

70. Г-н ГРЕФРАТ, остановившись на сноске 8, говорит, что было бы целесообразно указать государства, ратифицировавшие Договор о бассейне реки Ла-Плата, поскольку отмечаются случаи, что подписанные договоры никогда потом не ратифицируются.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что он пока не располагает

необходимой информацией, но что замечание г-на Грефрата является обоснованным и будет учтено в окончательном варианте доклада.

Пункт 3 с учетом этого замечания принимается.

Пункты 4–14

Пункты 4–14 принимаются.

Пункт 15

72. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, считая уместными ссылки на дело об *Озере Лану*, полагает, что пункт 15 мог бы заканчиваться словами "ни на какое время не будет уменьшаться" в конце цитаты в четвертом предложении. Действительно, цитата, которую он предлагает исключить, не имеет непосредственного отношения к общим принципам, принятым в арбитражном решении. Однако он не будет настаивать на этом, если Специальный докладчик считает приведенную выдержку целесообразной.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что эта цитата, которая, впрочем, содержалась в комментарии к статье 4, принятой в предварительном порядке в 1980 году², иллюстрирует то, что следует понимать под выражением "в ощутимой степени". Что касается текста комментария, то он показывает, что предложение Франции было выдвинуто только после длительной серии переговоров, и, поскольку Комиссия стремится содействовать переговорам, он полагал, что этот пример подкрепит положения статьи 4.

74. Принц АДЖИБОЛА говорит, что в целях согласования мнений членов Комиссии по вопросу о форме изложения комментариев было бы лучше не исключать часть комментария, а дать ее в виде сноски внизу страницы.

75. Г-н БИСЛИ говорит, что, исключив данный отрывок, Комиссия ничего не потеряет, однако ему хотелось бы сохранить шестое предложение, начинающееся словами: "В отсутствие каких-либо утверждений о том, что интересы Испании . . ." Другое решение действительно могло бы заключаться в приведении данного отрывка в виде сноски внизу страницы.

76. Г-н АРАНДЖО-РУИС высказывает пожелание сохранить пункт 15 в его нынешнем виде.

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, констатируя, что г-н Калеру Родригеш не настаивает на своем предложении, предлагает сохранить пункт 15 в его нынешнем виде.

Предложение принимается.

78. Г-н ЭЙРИКССОН говорит, что, поскольку в пункте 15 содержится несколько ссылок на дело об *Озере Лану*, то в первом же случае, при упоминании этого дела, можно было бы сделать ссылку на пункт 20, в котором это арбитражное разбирательство рассматривается более подробно.

² Там же, стр. 120–121, пункт 11 комментария.

79. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает добавить в третьем предложении после слов "в деле об *Озере Лану*" слова "рассматриваемом в пунктах 20 и 21".

Предложение принимается.

Пункт 15 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 16

80. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что различие, проводимое между терминами "ощутимый" и "существенный", а также ссылок на виды использования, "наносщие ущерб", не совсем четкие. Поэтому он предлагает исключить последнее предложение данного пункта.

Предложение принимается.

Пункт 16 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 17

81. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, отметив, что слова "первым государством" во втором предложении обозначают, по всей видимости, государство, считающее необходимым адаптацию или применение положений настоящих статей, предлагает заменить эти слова словами "данным государством или государствами".

Предложение принимается.

Пункт 17 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 18

82. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает, учитывая решение Комиссии относительно пункта 15 (см. пункт 79, выше), заменить слова в скобках в последнем предложении словами "например, он отрицается в арбитражном решении по делу об *Озере Лану*".

Предложение принимается.

Пункт 18 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 19

Пункт 19 принимается.

Пункт 20

83. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ в отношении шестого предложения задается вопросом, по какой причине в деле об *Озере Лану* нельзя было осуществлять работы: в силу третейского договора или, скорее, в силу Байоннского договора.

84. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что это будет проверено и что текст в случае необходимости будет исправлен.

Предложение принимается.

Пункт 20 с учетом этого замечания принимается.

Пункт 21

85. Г-н ЭЙРИКССОН предпочел бы, чтобы длинная цитата, приводимая в этом пункте, была дана в виде сноски.

86. Г-н РЕЙТЕР высказывает оговорку в отношении всех толкований дела об *Озере Лану*, которые приводятся в проекте доклада Комиссии, и в частности в отношении толкования, содержащегося в первом предложении пункта 21, в котором говорится: "Это обязательство государств вести переговоры об использовании вод международного водотока не было оспорено и было признано Францией". Данная оговорка касается одновременно третейского разбирательства и самого существования подобной нормы общего характера в международном праве.

87. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, уточняет, что фраза, поставленная под сомнение, взята из комментария к статье 3, принятой в предварительном порядке в 1980 году³.

88. Г-н БЕННУНА спрашивает, излагаются ли в комментарии к статье 4 все изложенные в последующих пунктах факты, заимствованные из морского права. Он действительно не понимает, для чего следует обосновывать обязательство вести переговоры, тогда как статья 4 не касается этого обязательства; к вопросу о последнем Комиссия приняла решение вернуться при рассмотрении проектов статей 10–15, представленных на данной сессии, которые касаются этой процедуры. Кроме того, если ссылка на дело об *Озере Лану* считается возможной, поскольку она касается проведения аналогии с морским правом, которое ставит совершенно иные проблемы, даже если приводимые аргументы иногда вызывают аналогичные ассоциации. В связи с этим пункт 21 и последующие пункты представляются ему излишними.

89. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, поясняет, что он стремится представить соображения в поддержку обязательства проводить консультации, которое содержится в пункте 3 статьи 4. Однако решения международных судов, на которые могут делаться ссылки, касаются только обязательства вести переговоры, которое является более строгим по сравнению с обязательством проводить консультации. В связи с этим он пришел к мнению о том, что, если обязательство вести переговоры существует в отношении водотоков, о чем, видимо, свидетельствует дело об *Озере Лану*, и в отношении распределения некоторых морских ресурсов, то существует еще меньше оснований для исключения обязательства проводить консультации. К тому же в первом предложении пункта 22 говорится об обязательстве "приступить к обсуждению", а в последнем предложении пункта 26 — об "обязательстве проводить консультации", и в них не предусматривается обязательство вести переговоры.

90. Г-н БАРСЕГОВ резервирует свою позицию в отношении всего комментария, принятию которого он,

³ Там же, стр. 118, пункт 34 комментария.

тем не менее, не желает препятствовать, если другие члены Комиссии считают, что он должен быть изложен в его нынешнем виде. Его представление об этом комментарии отличается от концепции Специального докладчика. Г-н Барсегов не может отвечать ни за содержание комментария, ни за толкование дела об *Озере Лану*, данное Специальным докладчиком, тем более что он изучил его и сделал на основе этого изучения иные выводы. Что касается вопросов, связанных с морским правом, то они, в отличие от водотоков, относятся к совершенно иному правовому контексту, как он уже имел возможность заявить. К тому же несколько дел, цитируемых в комментарии, если их рассматривать по существу, противоречат положениям, отстаиваемым Специальным докладчиком. Комментарий должен касаться конкретно вопросов, затрагиваемых в данной статье, и обеспечивать возможность определения ее смысла, содержания и намерения. Например, г-н Барсегов убежден, что пункт 22 не имеет никакого отношения к статье 4, и предлагает критически рассматривать все комментарии, которые можно было бы, по его мнению, сократить.

91. Принц г-н АДЖИБОЛА говорит, что возникшие проблемы можно было бы решить путем изложения оспариваемых указаний в виде сносок.

92. Г-н БИСЛИ предлагает, чтобы Специальный докладчик представил на следующей сессии пересмотренный комментарий, посвященный исключительно обязательству проводить консультации. Возможно, Комиссии следует также ограничиться указанием прецедентов, касающихся только водотоков.

93. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, выражает признательность г-ну Бисли за его конструктивное предложение и напоминает, что цитируемые прецеденты, относящиеся к морскому праву, являются всего лишь частью комментария 1980 года. Если сравнить текст статьи 3, принятой в предварительном порядке в 1980 году, с текстом рассматриваемой статьи 4, то можно констатировать, что Комиссия просто заменила обязательство вести переговоры обязательством проводить консультации. Таким образом, приводимые в поддержку обязательства вести переговоры должны а fortiori говорить в пользу обязательства проводить консультации. Однако с учетом озабоченности, выраженной членами Комиссии, оратор готов внести поправки в свой комментарий.

94. Выступая в качестве Председателя, он говорит, что Комиссия вернется к рассмотрению пункта 2 комментария на следующем заседании.

95. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, выступая с замечанием общего характера, напоминает, что Генеральная Ассамблея предложила Комиссии указать в своем ежегодном докладе темы и вопросы, по которым точки зрения, выраженные правительствами либо в Шестом комитете, либо в письменной форме, могли бы представлять особый интерес для продолжения ее работы⁴.

⁴ Резолюция 41/81 Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1986 года, пункт 5 b.

Комиссия могла бы откликнуться на это предложение, либо дав указания по этому вопросу в различных главах своего доклада, либо посвятив ему отдельную часть доклада. В главах проекта доклада, рассмотренных до настоящего времени, в этом отношении ничего не предусматривается, и г-н Калеру Родригеш опасается, что, если Комиссия не отреагирует на эту просьбу, она может подвергнуться критике со стороны Шестого комитета.

96. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что после консультаций с Докладчиком Комиссии у него сложилось мнение, что было бы лучше изложить требуемые указания в конце глав, посвященных различным темам, которые Комиссия обсуждала на данной сессии.

97. Г-н ТИАМ, выступая в качестве Специального докладчика по теме о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, хотел бы получить разъяснения в отношении вопросов, которые должны быть поставлены перед Генеральной Ассамблеей, однако на нынешнем этапе не считает возможным рассмотреть на пленарном заседании серию вопросов, которые должен будет составить каждый специальный докладчик.

98. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ считает, что каждому специальному докладчику необходимо уточнить вопросы, которые должны быть поставлены перед Генеральной Ассамблеей. Поскольку разделы, в которых будут изложены эти вопросы, составят часть доклада Комиссии, они, разумеется, должны быть приняты Комиссией; поэтому они должны быть сжатыми. Что касается проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и права несудоходных видов использования водотоков, то было бы достаточно более подробно запросить мнение Генеральной Ассамблеи относительно проектов статей, принятых на данной сессии.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.

2040-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 17 июля 1987 года, 10 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Диас Гонсалес, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейгер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тиама, г-н Томушат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

**Проект доклада Комиссии о работе
ее тридцать девятой сессии
(продолжение)**

ГЛАВА III. Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) [A/CN.4/L.415 и Add.1–3]

С. Проект статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков (окончание) [A/CN.4/L.415/Add.2 и 3]

ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 2–7 С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ ТРИДЦАТЬ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ (окончание)

Комментарий к статье 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке]) (окончание)

Пункты 21–26

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что в результате проведенных консультаций у него возникла необходимость предложить несколько поправок к данному комментарию.

2. Пункт 21, в котором упоминается дело об *Озере Лану*, мог бы остаться без изменений, однако его следовало бы снабдить сноской 21 внизу страницы, содержащей указание, что Международный Суд также рассмотрел вопрос об обязательстве вести переговоры о делах, касающихся разделения морских ресурсов. После этого делалась бы ссылка на дела, упомянутые в пунктах 22–26, которые можно было бы исключить.

3. Появился бы новый пункт 22, перефразирующий пункт 3 статьи 4 и гласящий:

”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”.

4. При этом понимается, что дела, касающиеся морского права, на которые делается ссылка в нынешних пунктах 22–26, могли бы быть упомянуты вновь в связи с какой-либо будущей статьей, где оговаривалось бы обязательство вести переговоры. Действительно, в отношении этого конкретного вопроса Международный Суд выдвинул весьма общий принцип, о котором следовало бы помнить, даже если он будет исключен из комментария к статье 4.

5. Г-н ЭЙРИКССОН одобряет поправки, предложенные Специальным докладчиком.

6. Г-н БАРСЕГОВ их также одобряет. Вместе с тем он отмечает, что Специальный докладчик упомянул о разделении природных ресурсов – понятия, имеющем

практическое содержание, но реально не закрепленном юридически. В плане права разногласия, подлежащие устранению, касаются, например, делимитации границ или исключительных зон. В связи с этим не следовало бы допускать, чтобы в результате юридически ошибочной формулировки Комиссия пошла по неверному пути.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, уточняет, что основная цель добавления, которое он предложил к сноске 21, состоит в том, чтобы избежать необходимости определять, устанавливают ли решения Международного Суда существование обязательства вести переговоры. С тем чтобы устранить двусмысленность, на которую указал г-н Барсегов, он предлагает заменить выражение ”разделение морских ресурсов” выражением ”рыболовства и делимитации морских границ”.

8. Г-н БАРСЕГОВ выражает удовлетворение этой новой формулировкой.

9. Г-н РЕЙТЕР одобряет поправки, предложенные Специальным докладчиком, и согласен с предложенной им формой изложения дела об *Озере Лану* в пункте 21.

10. Принц АДЖИБОЛА считает своевременным решение изложить в сноске примеры, относящиеся к морскому праву и взятые из правовой практики Международного Суда. Действительно, в данном случае речь идет о простых аналогиях, к которым необходимо подходить так же, как и к аналогиям, проведенным Комиссией в другом контексте с Нюрнбергским процессом.

Поправки Специального докладчика принимаются.

Пункт 21 и новый пункт 22 принимаются.

Комментарий к статье 4 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 5 (Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке])

Пункт 1

11. Г-н РЕЙТЕР говорит, что, по его мнению, цель статьи 5 состоит в том, чтобы закрепить принцип, предусматривающий, что государство водотока, чьи интересы могут быть затронуты использованием этого водотока, имеет право принимать участие в переговорах с целью заключения соглашения. Однако применить этот принцип на практике далеко не просто. Если затрагиваются интересы только двух государств, проблема относительно проста; однако когда речь идет о достижении многосторонних договоренностей, проблема приобретает иные масштабы. Необходимо по существу предусмотреть новые процедуры и механизмы, то есть целый исполнительский аппарат, и г-н Рейтер по-прежнему скептически относится к положению, практическая реализация которого представляется ему трудной.

12. Г-н БАРСЕГОВ и г-н АЛЬ-ХАСАУНА разделяют точку зрения г-на Рейтера.

Пункт 1 принимается.

Пункт 2

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, предлагает заменить в начале третьего предложения выражение "Вполне вероятно, что могут быть" выражением "Действительно, могут быть".

Пункт 2 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 3–9

Пункты 3–9 принимаются.

Комментарий к статье 5 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 6 (Справедливое и разумное использование и участие)

Пункт 1

14. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА предлагает добавить после слова "Главным", с которого начинается второе предложение, выражение "среди прочих".

Предложение принимается.

Пункт 1 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 2–10

Пункты 2–10 принимаются.

Пункт 11

15. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ спрашивает, можно ли проводить аналогию между прилегающими водотоками и последовательными водотоками, как это делается в последних двух предложениях пункта 11. Ему действительно представляется, что в Асунсьонском законе, о котором говорится в пункте 16, между ними проводится весьма четкое различие (в отличие от пункта 11) и что на эти два вида водотоков не может распространяться действие абсолютно взаимозаменяемых режимов.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что он имел намерения отрицать различия, которые могут существовать между прилегающими водотоками и последовательными водотоками. Он предлагает дать последнее предложение пункта в виде сноски внизу страницы. Что касается предпоследнего предложения, то, по его мнению, его можно было бы сохранить, поскольку в нем содержится объективный вывод, сделанный в результате проведенного им анализа нескольких десятков договоров.

17. Г-н МАХЬЮ считает, что сноска 6, почти целиком состоящая из цитат, взятых из трудов различных публицистов, является слишком длинной. Если эти труды уже упоминаются в докладах Специального докладчика, видимо, нет необходимости повторять их в данном пункте. Это замечание относится также к работам, упоминаемым в сноске 10.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специаль-

ного докладчика, подтверждает, что авторы, цитируемые в этих двух сносках, упоминаются также в его втором докладе (A/CN.4/399 и Add.1 и 2, passim). Поэтому он согласен сократить эти две сноски.

Предложение принимается.

19. Г-н БАРСЕГОВ также считает необходимым исключить из комментария все то, что уже фигурирует в докладах Специального докладчика.

20. Далее он отмечает, что во втором предложении пункта 11 говорится о "признании равных... прав". Это выражение представляется ему неудачным. На территории одного государства может находиться отрезок реки длиной всего в десять километров, в то время как на территории соседнего государства — отрезок протяженностью более одной тысячи километров; можно ли в таком случае говорить о равенстве прав?

21. Что касается различия между прилегающими и последовательными водотоками, то г-ну Барсегову хотелось бы внести ясность в данный вопрос. Если статьи должны без всякого различия распространяться на все водотоки, об этом необходимо сказать. Если, напротив, их действие распространяется только на некоторые их категории, следует уточнить это различие.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что выражение "признание равных... прав" не означает, что прибрежные государства имеют право, например, на одинаковый объем воды: именно в этом и заключается доктрина "справедливого использования". Однако в теоретическом плане можно сказать, что государства обладают соотносительными правами на справедливое использование водотока.

23. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА считает, что в понятии "равных прав на использование и получение выгод" в отношении международного водотока не учитывается соотношение сил, существующее между прибрежными государствами. Рано или поздно придется принимать во внимание проблему разницы в мощи, проблему, которая приобретает различный характер в зависимости от того, к каким водотокам прилегают заинтересованные государства: прилегающим или последовательным.

24. Г-н ГРЕФРАТ считает, что можно было бы исключить понятие равных прав, которое представляется проблематичным, при условии сохранения понятия соотносительных прав, которое, по его мнению, является необходимым.

25. Г-н РЕЙТЕР также считает, что необходимо подчеркнуть именно идею соотносительности. По его мнению, соответствующая часть второго предложения данного пункта могла бы гласить: "...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".

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, одобряет эту формулировку.

Поправка г-на Рейтера принимается.

27. Г-н РЕЙТЕР говорит, что, если бы в последнем предложении слово "одинаковы" заменить словом "сопоставимы", это позволило бы, видимо, сохранить всю фразу.

28. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, полностью признавая достоинства поправки, предложенной г-ном Рейтером, по-прежнему считает необходимым исключить последнее предложение, которое может ослабить данный пункт.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ считает, что Комиссия принимает решение исключить последнее предложение пункта 11 и одновременно сноску 10.

Предложение принимается.

Пункт 11 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 12

Пункт 12 принимается.

Пункт 13

30. Г-н БАРСЕГОВ высказывает оговорку в отношении данного пункта, в котором о суверенитете говорится несколько упрощенно.

Пункт 13 принимается.

Пункт 14

31. Г-н ЭЙРИКССОН, напомнив о том, что он уже предлагал дать в виде сносок ссылки, цитируемые в комментарии, говорит, что он также предпочел бы, чтобы пункты 15–22 были изложены в виде сносок к пункту 14, и в этом случае необходимо будет пересмотреть формулировки пунктов 23–24. Кроме того, он предлагает исключить выражения "решительная" и "дополнительная" во втором предложении пункта 14.

32. Г-н БАРСЕГОВ поддерживает предложение г-на Эйрикссона относительно пункта 14.

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, поддержанный г-ном ТОМУШАТОМ, говорит, что трудно читать доклад, содержащий слишком много сносок. В связи с этим он предпочел бы, чтобы форма изложения текста осталась без изменений. Вместе с тем он одобряет предложение г-на Эйрикссона относительно второго предложения пункта 14.

Поправка г-на Эйрикссона в отношении второго предложения пункта 14 принимается.

Пункт 14 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 15

Пункт 15 принимается.

Пункт 16

34. По мнению г-на РЕЙТЕРА, невозможно утверждать, что в пункте 1 Асунсьонской декларации излагается общая международная норма. В деле об *Озере Лану* судебное решение было вынесено именно против идеи существования общей нормы, в силу которой заключение двустороннего соглашения является предварительным условием для всякого использования водных ресурсов. В подобных случаях международным правом предусматривается довольно строгое обязательство проводить переговоры, однако нельзя утверждать, что в данном случае речь идет об общей норме. Хорошо, что страны оказались достаточно единодушны в вопросе признания этой нормы в своих межгосударственных отношениях, однако Комиссия не может утверждать, что норма такого абсолютного характера должна строго применяться. Какими бы желательными ни были соглашения подобного рода, было бы излишне препятствовать использованию вод одним государством в случае неудачи переговоров. Именно по этой причине г-н Рейтер высказывает оговорку в отношении пункта 16.

35. Г-н БАРСЕГОВ разделяет точку зрения г-на Рейтера. Справедливо, что между соседними государствами или государствами одного региона часто существуют особые политические отношения, которые побуждают их придерживаться определенных правил, но они тем не менее не становятся общими нормами международного права. Какова тогда причина различия, проводимого между прилегающими международными водотоками и последовательными международными водотоками в целях пункта 16?

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, поясняет, что цитируемые пункты Асунсьонской декларации призваны показать, что в обоих случаях, касающихся как прилегающих, так и последовательных водотоков, государства обладают определенными правами. Вместе с тем пункт 16 можно было бы, видимо, исключить, учитывая вызванные им замечания, а также то, что в предыдущем пункте уже упоминается один латиноамериканский документ.

37. Г-н ТОМУШАТ говорит, что, если Комиссия сохранит пункт 16, потребуется разъяснить характер Асунсьонского закона. Несмотря на его региональный характер, этот документ служит доказательством того, что в некоторых случаях государства стремятся к установлению весьма тесного сотрудничества. Если в данном случае Комиссия движется в направлении прогрессивного развития международного права, то она не слишком отдаляется от пути, приемлемого для государств из всех районов мира. Этот пример действительно покажет, что Комиссия не отошла в значительной мере от общих тенденций в области международного права, не заявляя вместе с тем о том, что существует обязательный принцип проведения международных консультаций. В связи с тем, что Асунсьонский закон является одним из элементов, на которых Комиссия строит свою работу, г-н Томушат выступает за сохранение пункта 16 при условии включения в него достаточных указаний относительно характера этого документа.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, уточняет, что Декларация Монтевидео и Асунсьонский закон не являются договорами, однако они могут быть отнесены к категории деклараций международных конференций или совещаний министров.

39. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что пример, цитируемый в пункте 16, следует рассматривать в свете пункта 14, в котором говорится: "В этих документах выражена поддержка правил, содержащихся в статье 6". На основании того, что эти документы были приняты государствами, можно заключить, что последние примут нормы, провозглашаемые Комиссией в статье 6. Поэтому г-н Калеру Родригеш не имеет возражений против сохранения этих примеров в тексте комментария и считает предпочтительным процитировать пункты 1 и 2 Асунсьонской декларации, которые дают представление о различиях в подходе к прилегающим и последовательным водотокам.

40. Принц АДЖИБОЛА считает, что пункт 16 следовало бы сохранить, но указать в нем, что другой латиноамериканский документ, содержащий Асунсьонскую декларацию, служит еще одним примером в поддержку норм, провозглашенных в статье 6. Не имея возможности сослаться на пример водотока, который пересекал бы всю планету, Комиссии необходимо черпать свои примеры в договорах, заключаемых в различных частях мира.

41. По мнению г-на ПАВЛЯКА, Комиссия могла бы исключить ссылки на примеры в пункте 15 ("В качестве примера") и в пункте 16 ("Другой принятый в Латинской Америке документ"). Независимо от того, чем является Асунсьонский закон — декларацией или договором, — он представляет собой интересный элемент в аргументации Специального докладчика. Тем не менее, как и г-н Рейтер, г-н Павляк вынужден сделать оговорку в отношении пункта 1 Асунсьонской декларации, однако он не будет настаивать на том, чтобы опустить эту ссылку.

42. Г-н РЕЙТЕР предлагает заменить начало пункта 16 следующим текстом: "Еще один документ служит примером исключительно конструктивного развития принципов, провозглашенных в статье 6..."

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, поддержанный г-ном БАРСЕГОВЫМ, говорит, что в качестве Специального докладчика он воздержался бы от квалификации различных документов, упоминаемых в комментарии, и что он сдержанно относится к смыслу заявления о том, что один из этих документов является более конструктивным по сравнению с другим.

44. Он предлагает Комиссии принять пункт 16 в его нынешней редакции при условии, что в кратком отчете об этом заседании будут отражены замечания, высказанные в отношении его текста.

Предложение принимается.

Пункт 16 принимается.

Пункт 17

45. Г-н БАРСЕГОВ интересуется характером документа, цитируемого в пункте 17. Если Принцип 21 Стокгольмской декларации имеет характер рекомендации, то на это лучше указать.

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что Стокгольмская декларация по проблемам окружающей человека среды не имеет обязательной нормативной силы и является лишь декларацией по вопросам права.

47. Г-н БИСЛИ говорит, что на Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды была принята целая серия рекомендаций, одним из примеров которых является Рекомендация 51. Что касается принципов (некоторые из них носят правовой характер), то они просто включены в Декларацию. Никогда не уточнялось, идет ли речь о декларативных принципах международного обычного права, и, по его мнению, Комиссии не следует заниматься этим вопросом.

48. Г-н МАХЬЮ говорит, что пункт 14, в котором говорится о "декларациях, сводах принципов и рекомендациях, касающихся несудоходных видов использования международных водотоков", служит пояснением для последующих пунктов, в которых только приводятся примеры.

49. Г-н ГРЕФРАТ понимает озабоченность членов Комиссии в отношении цитирования документов, имеющих неодинаковую правовую значимость, однако он обращает их внимание на пункт 24 комментария, в котором уточняется, что "все указанные источники не имеют одинаковой правовой ценности".

Пункт 17 принимается.

Пункты 18–22

Пункты 18–22 принимаются.

Пункт 23

50. Г-н БАРСЕГОВ не видит необходимости говорить в последнем предложении о решениях "по делам, затрагивающим коллидирующие требования квазисуверенных политических подразделений федеративных государств", поскольку эти решения не имеют отношения к задачам Комиссии и не могут считаться источниками международного права.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, отмечает, что, по мнению некоторых специалистов в области международного права, решения, выносимые национальными судами, служат дополнительным средством определения норм права в соответствии с пунктом 1 d статьи 38 Статута Международного Суда.

52. Г-н БИСЛИ предлагает сохранить ссылку на решения национальных судов, уточнив при этом, что эти решения отличаются от других источников международного права.

53. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, предлагает включить данное предложение в сноску внизу страницы, в конце которой можно было бы добавить сноску 30, с тем чтобы показать, что эти решения находятся в иной плоскости, чем решения международных судов.

54. Г-н БАРСЕГОВ не поддерживает такого расширенного толкования решений национальных судов. По его мнению, эти решения ни в каком случае не могут рассматриваться в качестве источников международного права.

55. Г-н ГРЕФРАТ считает, что вопрос заключается не в том, чтобы признавать или не признавать важность решений национальных судов (никто ее не оспаривает), а в выяснении того, можно ли сравнивать решение, касающееся политических подразделений федеративного государства, с решениями, выносимыми в рамках отношений между государствами. Проблема состоит в том, что речь идет о двух совершенно разных правовых порядках. В связи с этим г-н Грефрат предлагает добавить сноску с уточнением, что речь идет о примере, связанном с иной правовой ситуацией в контексте международного права.

56. Г-н МАХЬЮ предлагает изменить последнее предложение пункта 23 следующим образом: "Также имеются случаи закрепления этого принципа в решениях национальных судов, в частности по делам, касающимся коллидирующих требований в рамках федеративных государств".

57. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что предложение г-на Махью улучшает данную фразу, которую не следует переносить в сноску внизу страницы. Всем известно, что важность решений, выносимых по делам о коллидирующих претензиях составных частей федеративного государства, определяется соображениями аналогии. Эти дела обеспечивают такую богатую документацию, что было бы неправильно упоминать их лишь в сноске.

58. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕС спрашивает, не лежит ли в основе данной проблемы тот факт, что рассматриваемый принцип запрещает государствам разрешать использование своей территории таким образом, чтобы наносился ущерб другим государствам, — принцип, который не связан с внутригосударственным правом или решениями национальных судов. Возможно, решение могло бы заключаться в исключении ссылки на "принцип".

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что при ознакомлении со сноской 30 нельзя сделать вывод, что речь идет о решениях, касающихся принципа справедливого использования. Имеется много судов, применяющих оба принципа, закрепленные в статье 6, часто без уточнения того, на какой именно принцип они опираются. Таким образом, эти два принципа не всегда отделены друг от друга.

60. Г-н БИСЛИ предлагает сделать в последнем предложении данного пункта ссылку на статью 6 и

одобряет предложенную г-ном Махью поправку независимо от того, будет ли текст включен в сноску или же в пункт.

61. Г-н ТОМУШАТ говорит, что судам его страны приходилось применять международное право для урегулирования споров внутреннего характера. В связи с этим он предлагает опустить последнее предложение и добавить новый пункт следующего содержания:

"Можно также отыскать полезную аналогию в решениях национальных судов по вопросам внутреннего права, в частности по делам о коллидирующих претензиях политических подразделений федеративных государств".

62. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, предлагает включить ссылку на статью 6 в текст, предложенный г-ном Томушатам, который в таком случае гласил бы следующее:

"Можно также отыскать полезную аналогию в решениях национальных судов по вопросам внутригосударственного права, в которых закрепляются принципы, предусмотренные в статье 6, в частности по делам о коллидирующих претензиях политических подразделений федеративных государств".

Вместе с тем ему хотелось бы, чтобы эта фраза была сохранена в пункте 23.

63. Г-н ГРЕФРАТ также считает необходимым сохранить эту фразу в пункте 23, однако он предлагает дать ее в следующей редакции: "Полезные примеры можно найти в решениях муниципальных судов по делам, затрагивающим коллидирующие требования в федеративных государствах".

Предложение принимается.

Пункт 23 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 24

64. Г-н РЕЙТЕР считает неверным первое предложение данного пункта, особенно в тексте на французском языке. Ему представляется ошибочным, в частности, выражение "авторитетных источников".

65. После короткого обсуждения, в котором принимают участие г-н БАРСЕГОВ, г-н АЛЬ-БАХАРНА и г-н БИСЛИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, предлагает заменить первое предложение следующим текстом: "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".

Предложение принимается.

66. Г-н ГРЕФРАТ считает излишним прилагательное "незыблемых" в третьем предложении.

67. Г-н АЛЬ-БАХАРНА предлагает исключить также и прилагательное "последовательную", которое стоит перед словом "поддержку" во втором предложении: упоминаемый анализ касается таких текстов, как резолюции ученых обществ, в которых не содержится определенных указаний относительно доктрины и практики.

68. Г-н БАРСЕГОВ поддерживает замечание г-на Аль-Бахарны. Данный анализ действительно касается весьма различных источников, и между характером этих источников и силой заключения, содержащегося в комментарии, имеется несоответствие.

69. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, указывает, что данные источники включают сотни международных договоров, правовая ценность которых является неоспоримой. Поэтому оправданно сказать, что нормы, провозглашенные в статье 6, зиждятся на прочной основе. С другой стороны, если исключить слово "последовательную", то можно создать неправильное впечатление. Насколько ему известно, не существует никакой другой практики и, безусловно, противоположной практики.

70. Г-н ЯНКОВ предлагает заменить в четвертом предложении выражение "незыблемых основаниях" словами "прочных основаниях" и исключить прилагательное "прочную" перед словом "основу".

Предложение принимается.

Пункт 24 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 6 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 7 (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию)

Пункты 1–3

Пункты 1–3 принимаются.

Пункт 4

71. Г-н БИСЛИ спрашивает, достаточно ли внимание уделяется в части комментария, касающейся пункта 1 а статьи 7, аспектам, связанным с регулированием и оптимальным использованием биологических ресурсов.

72. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что под термином "сохранение", используемым в связи с пунктом 1 е статьи 7, он понимает охрану природы с экологической точки зрения, а не понятие, относящееся к таким вопросам, как квоты на отлов рыбы в национальных водах.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, напоминает, что определение термина "сохранение" содержится в комментарии к статье 2, а термина "защита" – в комментарии к статье 6. При этом никоим образом не затрагивается вопрос о праве государства на рыболовство в принадлежащих ему водах.

74. Г-н БАРСЕГОВ напоминает, что, несмотря на различия в их характере, как рыбные запасы, так и воды являются ресурсами. Вопрос о количестве рыбы, которое может быть выловлено государством, не относится к рассматриваемой теме: он регулируется на основе соглашения между государствами. Оратор может согласиться с термином "сохранение" только в его экологическом значении.

75. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА предлагает дополнить выражение "такие, как количество воды", которое содержится во втором предложении, следующим образом: "такие, как количество и качество воды". Качество воды действительно является исключительно важным фактором в засушливых районах мира.

Предложение принимается.

Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 5

76. Г-н ОГИСО предлагает заменить слово "обсуждению" в пятом предложении словом "консультации", которое используется в остальных частях пункта.

Предложение принимается.

Пункт 5 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 6–9

77. Г-н ГРЕФРАТ предлагает дать в виде сноски перечни факторов, приводимые в пунктах 6–9, снабдив ее необходимыми перекрестными ссылками.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, говорит, что целью этих абзацев является указание для читателя источника различных факторов, упомянутых в пункте 1 а–f статьи 7.

79. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает сохранить лишь перечень, содержащийся в пункте 6, и перенести указания, содержащиеся в пунктах 7, 8 и 9, в сноску, где их можно было бы изложить в виде ссылок.

80. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА считает целесообразным дать членам Шестого комитета Генеральной Ассамблеи возможность самостоятельно ознакомиться с этими перечнями в самом комментарии. Метод ссылок был бы в этом случае неуместным.

81. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить перечень, содержащийся в пункте 6, поскольку речь идет о перечне, принятом в 1956 году Ассоциацией международного права и замененном Хельсинкскими правилами 1966 года, о которых говорится в пункте 8 комментария. Что касается других перечней, то, по его мнению, их можно было бы сохранить, поскольку они относятся к разным аспектам, и не может быть и речи о том, чтобы выбрать тот или иной перечень. Г-н Томушат находит даже интересным тот факт, что вместе упоминаются такие непохожие документы, как Хельсинкские правила Ассоциации международного права, меморандум государственного департа-

мента Соединенных Штатов от 1958 года и проект Афро-азиатского консультативно-правового комитета от 1973 года.

82. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕСИ предпочел бы, чтобы перечни были сохранены в тексте комментария. Перенос их в сноску затруднил бы чтение текста.

83. Г-н БИСЛИ также считает полезным сохранить эти перечни, которые представляют собой своего рода библиографию, предназначенную для читателя.

84. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, предлагает исключить перечень, содержащийся в пункте 6. Часть пункта 8, касающуюся Хельсинкских правил, можно было бы перенести в пункт 6. За ним последуют пункты 7 и 9 при соответствующем изменении нумерации пункта 9.

Предложение принимается.

Пункты 6–9 с внесенными в них поправками принимаются.

Пункт 10

Пункт 10 (нынешний пункт 9) принимается.

Комментарий к статье 7 с внесенными в него поправками принимается.

Раздел С с внесенными в него поправками принимается.

В. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.415/Add.1)

Пункты 1–5

Пункты 1–5 принимаются.

Пункт 6

85. Г-н БИСЛИ предлагает исключить из текста пункта ссылку на новых членов Комиссии.

Предложение принимается.

Пункт 6 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 7–10

Пункты 7–10 принимаются.

Пункт 11

86. Г-н ГРЕФРАТ предлагает заменить слова "определенные члены" в первом предложении словами "некоторые члены".

87. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС, отметив, что в тексте на испанском языке и первое, и третье предложения начинаются словами "Por otra parte", предлагает отыскать другую формулировку для третьего предложения.

88. Г-н БАРСЕГОВ предлагает заменить выражение "Согласно этой точке зрения" в начале второго предложения словами "По мнению некоторых членов Комиссии".

Предложение принимается.

Пункт 11 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 12

89. Г-н ЯНКОВ предлагает добавить слово "membres" после слова "Certains" в начале четвертого предложения в тексте на французском языке.

Предложение принимается.

Пункт 12 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 13

90. Принц АДЖИБОЛА, поддержанный г-ном ГРЕФРАТОМ, предлагает заменить в первом предложении слова "определенных членов" словами "некоторых членов".

Предложение принимается.

91. Г-н ПАВЛЯК предлагает добавить в последнем предложении слово "установленных" перед словами "правовых оснований".

Предложение принимается.

Пункт 13 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 14–16

Пункты 14–16 принимаются.

Пункт 17

92. Г-н ОГИСО предлагает добавить после первого предложения следующий текст: "Несколько членов Комиссии задали вопрос, не лучше ли будет, если положения о правилах процедуры будут иметь характер рекомендаций", что соответствовало бы идее, высказанной им в ходе обсуждения (2010-е заседание).

93. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, отвечает, что, поскольку это мнение было высказано всего одним членом, видимо, было бы неточно сказать "несколько членов".

94. Г-н ОГИСО говорит, что он помнит, что еще один член Комиссии отстаивал ту же точку зрения. Однако он не настаивает на сохранении выражения "несколько членов".

95. Г-н БЕННУНА не считает, что положения о правилах процедуры могли бы иметь характер рекомендаций, поскольку включить рекомендации в договор сложно. Вместе с тем он предлагает добавить предложение, содержащее указание на то, что эти положения должны оставлять как можно большую свободу действий, то есть чтобы они "имели менее обязывающий характер и оставляли большую свободу маневра для государств в их отношениях".

96. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Беннуну и г-ну

Огисо проконсультироваться с Секретариатом и Специальным докладчиком по вопросу о точной формулировке их предложений.

Пункт 17 с учетом этого замечания принимается.

Пункты 18–19

Пункты 18 и 19 принимаются.

Пункт 20

97. Г-н БЕННУНА напоминает, что в ходе обсуждения было согласовано, что необходимо установить связь между положением об ошутимом ущербе и положением о справедливом использовании и что Специальный докладчик заявил, что данный вопрос будет изучен позднее. Поэтому г-н Беннуна хотел бы знать, учтено ли это в проекте доклада.

98. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика, отвечает, что в пункте 20 об этом не говорится, но что об этом можно было бы сказать в начале раздела В, в той его части, которая касается общей дискуссии. Он предлагает помочь г-ну Беннуну в составлении предложения, которое было бы посвящено связи между статьями 6 и 9.

Пункт 20 с учетом этого замечания принимается.

Пункты 21 и 22

Пункты 21 и 22 принимаются.

Пункт 23

99. Принц АДЖИБОЛА предлагает заменить в тексте второго предложения на английском языке выражение "would be likely to result" выражением "would likely result".

Пункт 23 принимается.

Пункты 24–29

Пункты 24–29 принимаются.

Пункт 30

100. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС говорит, что в тексте на испанском языке в первом предложении необходимо употребить другое прилагательное вместо "desequilibrado".

101. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ просит г-на Сепульведа Гутьерреса проконсультироваться с Секретариатом в целях отыскания надлежащего термина.

Пункт 30 с учетом этого замечания принимается.

Пункты 31–33

Пункты 31–33 принимаются.

Раздел В с внесенными в него поправками принимается.

102. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что неоднократно имели место случаи, когда текст главы III проекта доклада на русском языке распространялся слишком поздно, чтобы он мог им воспользоваться. Кроме того, Комиссии пришлось проводить свою работу

настолько быстро, что у нее не было времени вдаваться в подробности. Он оставляет за собой право в случае, если будет заявлено, что он участвовал в принятии положений, идущих вразрез с его собственными заявлениями на пленарном заседании, высказать впоследствии свою точку зрения.

103. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отвечает, что г-н Барсегов, безусловно, имеет право зарезервировать свою позицию.

104. Комиссии еще необходимо принять раздел, завершающий главу III, где для сведения правительств будут указаны вопросы, по которым они должны высказать свое мнение. Он предлагает следующую формулировку:

"Комиссия хотела бы знать те замечания, которые возникнут у Генеральной Ассамблеи, в частности в отношении проектов статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, принятых в предварительном порядке в ходе настоящей сессии".

105. Г-н ТОМУШАТ согласен с этим предложением. Он добавляет, что, хотя в главе III содержится подробный отчет об обсуждении данного вопроса на пленарном заседании, можно выразить сожаление в связи с тем, что отражены не все аспекты данного обсуждения, что создает определенную несбалансированность текста.

106. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что этот вопрос будет изучен на следующей сессии Комиссии.

107. Г-н ГРЕФРАТ поддерживает замечания г-на Томушата. Ему известно, что у Комиссии мало времени, однако, по его мнению, недостаточно обратить внимание Генеральной Ассамблеи на некоторые проекты статей: ее вниманию следует предложить конкретные вопросы.

108. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он проведет личные консультации с членами Комиссии для отыскания приемлемой формулировки. Окончательное решение по этому вопросу можно будет принять на следующем заседании.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2041-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 17 июля 1987 года, 15 час.

Председатель: г-н Стивен С. МАККАФФРИ

Присутствуют: принц Аджибола, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Барсегов, г-н Беннуна, г-н Бисли, г-н Грефрат, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Огисо, г-н Павляк, г-н Разафиндраламбо, г-н Рейтер, г-н Рукунас, г-н Сепульведа Гутьеррес, г-н Солари Тудела, г-н Тому-

шат, г-н Фрэнсис, г-н Хейес, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

**Проект доклада Комиссии о работе
ее тридцать девятой сессии
(окончание)**

ГЛАВА IV. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (окончание)* [A/CN.4/L.416 и Add.1 и Add.1/Согг.1]

В. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.416/Add.1 и Согг.1)

Пункты 1–3

Пункты 1–3 принимаются.

Пункт 4

1. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает заменить последние три предложения следующим текстом:

”В-третьих, такие физические явления должны иметь социальные последствия, что соответствует характеру решения по делу об *Озере Лану*. Затем следует показать, что физические последствия оказывают ”пагубное” воздействие на лиц, вещи или 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”.

Предложение принимается.

Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 5

Пункт 5 принимается.

Пункт 6

2. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что, по его мнению, в пятом предложении термин ”подготовительная работа” является неуместным, поскольку он обычно касается работы, проводимой на конференции полномочных представителей государств.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, поскольку в пункте отражены мнения Специального докладчика, его, возможно, следует оставить без изменений. Вместе с тем, мнение г-на Аль-Хасауны можно было бы отразить в кратком отчете.

Пункт 6 принимается.

Пункты 7–11

Пункты 7–11 принимаются.

Пункт 12

4. Г-н ТОМУШАТ предлагает добавить в начале первого предложения следующие слова: ”Многие члены Комиссии подчеркнули, что...”.

Предложение принимается.

5. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА предлагает заменить в первой строке английского текста слово ”was” словом ”is”.

Предложение принимается.

Пункт 12 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 13

6. Г-н АРАНДЖО-РУИС, ссылаясь на текст на английском языке, говорит, что первое предложение, и в частности слова ”some international legal way”, звучит весьма странно.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, согласившись с г-ном Аранджо-Руисом, предлагает оставить на усмотрение Секретариата вопрос о приведении текста первых двух предложений на английском языке в соответствие с текстом на испанском языке.

Пункт 13 принимается при этом условии.

Пункт 14

8. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что в этом пункте имеется определенное преувеличение: он, например, никогда не приравнивал бы загрязнение к угрозе агрессии или к применению силы. В связи с этим было бы целесообразно добавить слова ”некоторые члены” или ”один член” для указания тех (если таковые имеются), кто придерживается подобных взглядов.

9. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что он не возражает против подобных добавлений. Он не намеревался заявлять о том, что применение силы не представляет собой угрозы, однако мнения, отраженные с данным пункте, высказали по меньшей мере три члена.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, с тем чтобы учесть замечание г-на Барсегова, заменить слова ”Было отмечено...” в начале первого предложения словами ”Некоторые члены Комиссии отметили...”.

Предложение принимается.

Пункт 14 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 15

Пункт 15 принимается.

Пункт 16

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает включить в начале первого предложения текста на английском языке слово ”members” после слова ”some”.

* Перенесено с 2035-го заседания.

Предложение принимается.

12. Г-н БАРСЕГОВ предлагает, в целях учета замечания, сделанного им в ходе обсуждения (2020-е заседание), добавить после третьего предложения следующее новое предложение:

”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”.

Предложение принимается.

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить слова ”По их мнению,” в начале четвертого предложения словами ”По мнению некоторых членов Комиссии”.

Предложение принимается.

14. Г-н ГРЕФРАТ предлагает добавить в конце четвертого предложения слова ”в отношении конкретных вопросов”.

15. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что он предпочел бы опустить слово ”весьма”.

16. Г-н МАХЬЮ говорит, что в случае принятия поправки г-на Грефрата последнее предложение пункта можно будет опустить.

17. Г-н ГРЕФРАТ заявляет о своем несогласии: в последнем предложении говорится о том, что государства должны делать, в то время как предложенная им поправка касается положения, фактически сложившегося в области международного права. Вместе с тем он предложил бы изменить формулировку последнего предложения, чтобы оно гласило: ”Поэтому было бы лучше, если бы государства делали упор на конкретные виды деятельности, с тем чтобы избежать разработки договора общего характера”.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять предложение г-на Грефрата в отношении четвертого предложения с дополнительной поправкой Специального докладчика, а также поправку г-на Грефрата к последнему предложению.

Предложение принимается.

Пункт 16 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 17

19. Г-н БЕННУНА предлагает в целях уточнения текста заменить последнее предложение следующим текстом: ”Цель рассмотрения этой 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”.

Предложение принимается.

20. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что первое предложение пункта и, в частности, ссылка на общую конвенцию об ответственности являются расплывчатыми и носят двусмысленный характер. Он не будет настаивать на внесении поправки, однако хотел бы, чтобы его мнения были отражены в кратком отчете.

21. Г-н БИСЛИ говорит, что он согласен с этим замечанием.

22. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает заменить слова ”конвенция о” словом ”режим”.

Предложение принимается.

23. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что заявление, сделанное им в ходе общей дискуссии, по-видимому, не отражено в проекте доклада. Принимая во внимание нехватку времени, он не будет предлагать поправку, однако хотел бы зарезервировать свою позицию по пункту 17.

Пункт 17 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 18

Пункт 18 принимается.

Пункт 19

24. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС, касаясь текста на испанском языке, говорит, что первое предложение не совсем правильно отражает ход обсуждения в Комиссии. Предпочтительнее было бы сказать, что вопрос существования или отсутствия прочной основы для этой темы в международном или обычном праве является вопросом ”de menor importancia”.

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику согласовать вместе с г-ном Сепульведа Гутьерресом подходящую формулировку.

Предложение принимается.

26. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС предлагает добавить перед словом ”права” в конце второго предложения слово ”международного”.

Предложение принимается.

27. После замечания, высказанного г-ном АЛЬ-БАХАРНОЙ, г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает заменить слова ”в международном праве или обычном праве” в первом предложении словами ”в общем международном праве”.

Предложение принимается.

Пункт 19 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 20

28. Г-н СЕПУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС говорит, что первое предложение является неясным и что его

формулировку необходимо изменить. Кроме того, в тексте на испанском языке слова "se señaló" неоднократно повторяются во всем проекте доклада. Возможно, Секретариат найдет определенные подходящие альтернативы.

29. Г-н БИСЛИ предлагает заменить первое предложение следующим текстом: "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". Кроме того, к концепциям, указанным во втором предложении, необходимо добавить концепцию опасных в своей основе видов использования.

Предложение принимается.

30. Г-н РУКУНАС, касаясь текста на французском языке, отмечает, что ряд выражений, используемых в тексте всего доклада, не соответствует их обычному употреблению в области права; в частности, следует уточнить понятие "nuisance" в пункте 20.

31. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы г-н Рейтер и г-н Рукунас проконсультировались с Секретариатом по этому вопросу.

Пункт 20 с внесенными в него поправками принимается при этом условии.

Пункт 21

Пункт 21 принимается.

Пункт 22

32. Г-н ШИ говорит, что в ходе обсуждения (2020-е заседание) он выдвинул альтернативные предложения относительно дальнейшего хода работы Комиссии. С целью отражения его идей он предлагает добавить в конце либо пункта 22, либо пункта 72 отрывок, гласящий:

"Вместе с тем в ходе обсуждения данной темы один член высказал мнение, что, учитывая медленные темпы работы Комиссии по рассмотрению данной темы, начавшейся в 1978 году, что было вызвано значительными разногласиями между членами Комиссии относительно основных теоретических вопросов, Комиссия должна принять решение просить Генеральную Ассамблею отложить рассмотрение данной темы на более поздний срок, с тем чтобы обеспечить основу для более быстрого завершения рассмотрения некоторых тем, стоящих на повестке дня Комиссии, либо принять рабочую гипотезу на основе трех принципов, упомянутых в подпункте 4 пункта 72, с тем чтобы способствовать разработке проектов статей по данной теме, оставив на нынешнем этапе в стороне все теоретические вопросы".

33. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что он не возражает против общей идеи, лежащей в основе этого предложения, однако ему хотелось бы сделать нынешнюю формулировку несколько более лаконичной.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы г-н Ши и Специальный докладчик провели консультации относительно конкретной формулировки, которая будет включена в доклад.

Предложение принимается.

35. Г-н БИСЛИ говорит, что в ходе обсуждения (2021-е заседание) он выступил с замечанием о том, что область права, которой занимается Комиссия, является не совсем новой и что в ней имеются прецеденты, связанные с арбитражными решениями, причем некоторые из них были вынесены 50 лет назад. Его интересует, было ли это должным образом отражено в проекте доклада.

36. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что вопрос, поднятый г-ном Бисли, в определенной степени отражен в пункте 63 и более подробно затрагивался в его резюме обсуждения данной темы Комиссией.

37. Г-н БИСЛИ высказывает пожелание официально зафиксировать, что, по его мнению, этот вопрос можно было бы с пользой для дела включить в доклад, например в пункт 19.

Пункт 22 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 23

38. Г-н БЕННУНА предлагает в конце пункта добавить следующие предложения:

"В частности, некоторые члены Комиссии отметили, что при одновременном рассмотрении предотвращения и возмещения ущерба эта тема будет неизбежно касаться вредных последствий неисполнения обязательств по предотвращению ущерба и, следовательно, неправомерных действий. Поэтому они считали, 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 иных уточнений".

39. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что первая фраза предложенного текста в определенной степени охватывается положениями пунктов 53 и 54 раздела В. Ему было трудно согласиться со второй фразой, в которой предлагается изменить название, поскольку больше никто из членов не обращался с просьбой о таком изменении.

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ высказывает мнение, что вторую фразу предлагаемого текста можно было бы перефразировать словами "один из членов" и что первое предложение следует обсудить тогда, когда Комиссия подойдет к рассмотрению пункта 53.

41. Г-н БЕННУНА говорит, что, поскольку его идея более тесно связана с пунктом 23, нежели чем с пунктом 53, он вынужден настаивать на ее отражении в пункте 23. Вместе с тем он не будет возражать

против включения во вторую фразу предлагаемого им текста слов "один из членов".

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, в свете обсуждения, включить предложение г-на Беннуны в пункт 23 в качестве мнения одного из членов.

Предложение принимается.

Пункт 23 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 24

43. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что испанское слово "daño" было неправильно переведено в английском варианте доклада как "injury". Это является исключительно важным вопросом, поскольку связано с различием между ответственностью государств (State responsibility) и ответственностью (liability). В связи с этим необходимо отыскать альтернативный термин на английском языке.

44. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), согласившись с г-ном Калеру Родригешем, говорит, что, возможно, следовало бы составить к 1988 году словарь терминов. Он предлагает заменить слово "injury" в десятом, одиннадцатом и двенадцатом предложениях пункта 24 словом "harm".

Предложение принимается.

45. Г-н БАРСЕГОВ спрашивает, чьи мнения предполагалось отразить в данном пункте.

46. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что в пункте отражено его собственное мнение, однако оно пользуется ясно выраженной поддержкой некоторых членов, включая г-на Бисли и г-на Хейеса.

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает добавить в начале девятого предложения перед словами "в соответствии с режимом" слова "по мнению этих членов".

Предложение принимается.

48. Г-н ТОМУШАТ, ссылаясь на девятое предложение, говорит, что, по его мнению, ни один из членов не заявлял о том, что государство, несущее ответственность, должно платить "во всех обстоятельствах".

49. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает заменить слова "во всех обстоятельствах" словами "как правило".

Предложение принимается.

50. Г-н РУКУНАС предлагает заменить слово "платить" в девятом предложении словами "выплатить компенсацию".

Предложение принимается.

51. Г-н БЕННУНА предлагает добавить слова "в принципе" перед словами "в восстановлении" в тринадцатом предложении.

Предложение принимается.

52. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает заменить в английском тексте слово "compensation" в начале тринадцатого предложения словом "reparation" и заменить слово "условия" словами "правового положения".

Предложение принимается.

53. Г-н БИСЛИ говорит, что фраза "не составляет нарушения обязательства", которая содержится в седьмом предложении, представляется противоречивой с точки зрения терминологии. Было бы лучше говорить о "незаконной деятельности".

54. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что, хотя предложение г-на Бисли приемлемо, "нарушение обязательства" является принятым термином в контексте ответственности государств.

Пункт 24 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 25–28

Пункты 25–28 принимаются.

Пункт 29

55. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что он высказал мнение, отраженное в пункте 28, однако не согласен с мнением, изложенным в пункте 29. В связи с этим слово "также" в первом предложении необходимо исключить.

56. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) высказывает мнение, что было бы лучше заменить слова "В том же ключе было также отмечено" словами "Другие члены отметили".

Предложение принимается.

Пункт 29 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 30–33

Пункты 30–33 принимаются.

Пункт 34

57. Г-н ТОМУШАТ предлагает заменить слова "Группой экспертов" в последней строке словами "по упрощенной процедуре".

58. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что речь идет о важном вопросе, поскольку любое изменение перечня видов деятельности, подлежащих охвату, приведет к расширению сферы данной темы.

59. Г-н БИСЛИ предлагает заменить слова "группой экспертов через определенные промежутки времени" словами "участниками через определенные промежутки времени в консультации с Группой экспертов".

60. После дальнейшего обмена мнениями, в котором приняли участие г-н БАРСЕГОВ, г-н ГРЕФРАТ, г-н МАХЬЮ и г-н ТОМУШАТ, г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) предлагает заменить последнее пред-

ложение следующим: "Один из членов Комиссии предположил, что такой перечень мог бы обновляться через определенные промежутки времени с помощью упрощенной процедуры в консультации с группой экспертов".

Предложение принимается.

Пункт 34 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 35

61. Г-н МАХЬЮ говорит, что для обеспечения соответствия с пунктом 34 слова "группой экспертов" в пятом предложении необходимо исключить.

Предложение принимается.

Пункт 35 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 36 и 37

Пункты 36 и 37 принимаются.

Пункт 38

62. Г-н РУКУНАС, поддержанный г-ном ЯНКОВЫМ, предлагает заменить в первом предложении слова "не является достаточно ясным" словами "нужно тщательно изучить".

Предложение принимается.

Пункт 38 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 39 и 40

Пункты 39 и 40 принимаются.

Пункт 40

63. После вопроса, поднятого г-ном БАРСЕГОВЫМ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает добавить в начале первого предложения после слова "поэтому" слова "по мнению Специального докладчика".

Предложение принимается.

Пункт 40 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 41

64. Г-н БЕННУНА говорит, что, по его мнению, в пункте 41 содержатся неточные и опасные заявления, и он особенно возражает против третьего и четвертого предложений. Хотя он готов сохранить данный пункт, он не думает, что эти предложения отражают мнение международного сообщества.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что мнение г-на Беннуны будет отражено в кратком отчете.

66. Г-н РУКУНАС говорит, что понятие "контроля" охватывает не только случаи незаконного присутствия, как в деле *Namibie*. В связи с этим он предлагает заменить первое предложение пункта коротким предложением, просто констатирующим, что был также поднят вопрос о контроле.

67. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы г-н Рукунас и Специальный докладчик выработали подходящую формулировку, с тем чтобы заменить первое предложение.

Предложение принимается.

68. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает заменить слова "по политическим причинам" в третьем предложении словами "по принципиальным причинам".

Предложение принимается.

Пункт 41 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 42

69. Г-н МАХЬЮ говорит, что необходимо привнести определенную логику в пункт 42, где говорится о существовании двух ситуаций, которые следует охватить, но упоминается только одна. Дальнейшую путаницу вносит пункт 43, в котором сразу же говорится о "четвертой" ситуации.

70. Г-н БИСЛИ говорит, что он мог бы согласиться с этим пунктом, однако имеется различие между юрисдикцией и суверенитетом, с одной стороны, и такими концепциями, как "суверенные права", которые охватывают юрисдикцию, но не связаны с суверенитетом, с другой. Он предлагает заменить конец последнего предложения после слов "в открытом море" словами "на морском дне за пределами национальной юрисдикции или в космическом пространстве".

Предложение принимается.

Пункт 42 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 43

71. Г-н ЯНКОВ предлагает, в целях обеспечения большей точности, заменить последнее предложение следующим текстом: "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 и на свободу прокладки подводных кабелей и трубопроводов".

Предложение принимается.

Пункт 43 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 44

72. Г-н РУКУНАС, поддержанный г-ном БАРСЕГОВЫМ, предлагает исключить слово "общих" в первом предложении.

Предложение принимается.

73. Г-н БИСЛИ, также ссылаясь на первое предложение, предлагает в целях обеспечения логики доба-

вить после слов "открытое море" слова "морское дно за пределами национальной юрисдикции".

Предложение принимается.

74. Г-н БЕННУНА предлагает исключить слова "В смешанных зонах, таких как..." в начале четвертого предложения.

Предложение принимается.

Пункт 44 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 45–48

Пункты 45–48 принимаются.

Пункт 49

75. Г-н БЕННУНА говорит, что, хотя в пункте 49 ясно указывается, что изложенные мнения — это мнения Специального докладчика, отличающиеся от мнений этих членов, в других пунктах этого не сделано. В связи с этим секретариат мог бы, видимо, внести необходимые редакционные изменения для устранения всякой двусмысленности.

Пункт 49 принимается.

Пункты 50–54

Пункты 50–54 принимаются.

Пункт 55

76. Г-н ЯНКОВ предлагает заменить этот пункт следующим текстом:

"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 этой стадии должен делаться на превентивные нормы, что подтверждается нынешней практикой государств".

Предложение принимается.

Пункт 55 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 56–59

Пункты 56–59 принимаются.

Пункт 60

Пункт 60 принимается с редакционной поправкой.

Пункт 61

77. Г-н ГРЕФРАТ предлагает добавить в конце пункта следующее предложение: "В этой связи внимание было привлечено к выводу бывшего Специального докладчика Роберта К. Квентин-Бакстера о том, что в отношении этого вопроса имеются два ограничения и что нельзя, с одной стороны, установить принцип строгой ответственности за правомерную деятель-

ность и, с другой стороны, исключить экономическую деятельность".

Предложение принимается.

Пункт 61 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 62

Пункт 62 принимается.

Пункт 63

78. После вопроса, поднятого г-ном БЕННУНОЙ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что формулировка первых двух предложений будет изменена, с тем чтобы привести их в соответствие с текстом на испанском языке.

Пункт 63 принимается при этом условии.

Пункты 64–68

Пункты 64–68 принимаются.

Пункт 69

79. Г-н АЛЬ-БАХАРНА предлагает заменить в английском тексте слово "were" в первом предложении словом "was".

Пункт 69 принимается.

Пункты 70–72

Пункты 70–72 принимаются.

Раздел В с внесенными в него поправками принимается.

Глава IV проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.

ГЛАВА VI. Прочие решения и выводы Комиссии (окончание)* [A/CN.4/L.418 и Add.1]

A. Ответственность государств (A/CN.4/L.418)

Пункт 1

Пункт 1 принимается.

Раздел A принимается.

B. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (A/CN.4/L.418)

Пункты 2 и 3

Пункты 2 и 3 принимаются.

Раздел B принимается.

C. Статус дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим курьером (A/CN.4/L.418)

Пункт 4

Пункт 4 принимается.

* Перенесено с 2035-го заседания.

*Раздел С принимается.***D. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее Документация (A/CN.4/L.418)**

Пункты 5–7

Пункты 5–7 принимаются.

Пункт 8

80. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает заменить второе и третье предложения следующим текстом: "На своем 2041-м заседании 17 июля 1987 года Комиссия пришла к следующим мнениям на основе рекомендаций Расширенного бюро, выработанным в Группе планирования".

Предложение принимается.

81. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в этой поправке перед словами "в Группе" вставить слова "в результате обсуждений".

Предложение принимается.

Пункт 8 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 9–13

Пункты 9–13 принимаются.

Пункт 14

82. Г-н КАЛИНКИН (секретарь Комиссии), обращая внимание членов на сноску 3 приложения к документу A/CN.4/L.418, говорит, что он хотел бы официально заявить, что помощь, запрошенная Специальным докладчиком по теме об ответственности государств, о которой говорится в пункте 14, не будет оказана.

83. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ спрашивает, является ли причиной этого недостаток имеющихся средств.

84. Г-н КАЛИНКИН (секретарь Комиссии) заявляет о своем желании пояснить, что Секретариат выполняет решения совещательных органов с учетом финансовых последствий этих решений. В данном случае Комиссия не приняла какого-либо решения по этому вопросу, но у нее на рассмотрении находится просьба одного из ее членов. Из Положения о Комиссии, а также Бюллетеня Генерального секретаря ST/SGB/Organization/Section H/Rev.2 от 18 апреля 1983 года, определяющего функции Отдела кодификации (раздел II.5), ясно следует, что Секретариат не обязан проводить изучение и исследования существа вопросов от имени специальных докладчиков.

85. Положение Отдела кодификации в практическом отношении является безрадостным. Как отметил Юрисконсульт на одном из ранних заседаний, количество органов, обслуживаемых Отделом кодификации, осталось неизменным и, поскольку первостепенное внимание приходится уделять подготовке документации этих органов, у штатного персонала Отдела практически не остается времени для участия в долгосрочных исследовательских проектах.

86. Кроме того, из письма Специального докладчика г-на Аранджо-Руиса на его имя как секретаря Комиссии, по-видимому, явствует, что для проведения запрошенного исследования одному человеку потребуется до шести лет, хотя в беседе с ним Специальный докладчик упомянул о периоде в восемь месяцев. Во всяком случае, как только Отдел будет располагать необходимыми финансовыми и людскими ресурсами, его первой задачей станет обновление Обзора международного права, первоначально подготовленного Генеральным секретарем в 1971 году¹. Это будет соответствовать общим пожеланиям Комиссии, а также, как он считает, Шестого комитета Генеральной Ассамблеи.

87. По всем этим причинам и принимая во внимание временное приостановление набора новых сотрудников и серьезную недоукомплектованность Отдела кодификации, оратор как Директор Отдела, отвечающего за основное секретариатское обслуживание Комиссии, вынужден вновь заявить, что Отдел не в состоянии выполнить просьбу, содержащуюся в пункте 14.

88. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что его собственное понимание положения, сложившееся в результате заседаний, проведенных в Группе планирования, и частных бесед, сводится просто к тому, что запрошенная им помощь не может быть гарантирована. Во всяком случае, он просил не об осуществлении научно-исследовательского проекта сроком на шесть лет, а о проведении срочного исследования, рассчитанного на период от шести до восьми месяцев, в целях подготовки его доклада, который должен быть представлен в 1988 году. Он не делал каких-либо конкретных ссылок на исследовательскую работу, которая должна проводиться в 1989 году и позднее. Он также хотел бы обратить внимание членов Комиссии на доклад Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии (1983 год), в котором Комиссия просила Секретариат предоставить специальным докладчикам такую помощь, какая может им потребоваться². Если Секретариат действительно не в состоянии оказать помощь, он не будет на ней настаивать. Вместе с тем он хотел бы вновь напомнить о просьбе, содержащейся в докладе Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии, и еще раз призвать Комиссию срочно оказать ему необходимую помощь, особенно в первый год выполнения им функций Специального докладчика.

89. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что заявление, содержащееся во втором предложении пункта 29 главы VI проекта доклада, возможно, поможет дать ответ на выраженную озабоченность.

Пункт 14 принимается с учетом оговорки, высказанной секретарем Комиссии.

Пункты 15–17

Пункты 15–17 принимаются.

¹ Ежегодник..., 1971 год, том II (часть вторая), стр. 1, документ A/CN.4/245.

² Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 96–97, пункт 308.

Пункт 18

90. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить слово "стремится" словами "высказывает настойчивое желание".

Предложение принимается.

Пункт 18 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 19

91. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает добавить в конце пункта следующее предложение: "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 человек".

Предложение принимается.

92. После вопроса, поднятого г-ном ТОМУШАТОМ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает заменить слова "все правовые системы" в первом предложении словами "основные правовые системы".

Предложение принимается.

Пункт 19 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 20 и 21

Пункты 20 и 21 принимаются.

Пункт 22

93. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что пункт 22 создает впечатление, что просьба Генеральной Ассамблеи к Комиссии, содержащаяся в пункте 5 b ее резолюции 41/81, была бессмысленной. Вместе с тем выполнить эту просьбу довольно просто, а в ее игнорировании никакой пользы нет. Поэтому пункт 22 можно было бы исключить.

94. Г-н БАРБОСА заявляет о своем согласии с тем, что пункт 22 неуместен и что Комиссия должна постараться выполнить просьбу Генеральной Ассамблеи. Вместе с тем ее ответ не должен носить рутинный характер и приобретать форму перечня вопросов, из года в год представляемых Генеральной Ассамблее.

95. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что Комиссию просили не ставить вопросы перед Генеральной Ассамблеей, а указать темы и проблемы, мнения по которым, изложенные правительствами, представляли бы особый интерес для Комиссии.

96. Г-н БЕННУНА заявляет о своем полном согласии с г-ном Калеру Родригешем и в связи с этим предлагает заменить пункт следующим текстом:

"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".

97. Г-н ГРЕФРАТ говорит, что он может согласиться с формулировкой, предложенной г-ном Беннуной.

98. Г-н ФРЭНСИС считает желательным придать ей более позитивную тональность и указать, что Комиссия рассмотрела данный вопрос и надеется дать ответ в ближайшем будущем.

99. Г-н ХЕЙЕС также согласен с г-ном Калеру Родригешем, но считает, что Комиссия могла бы высказать несколько более определенно. В связи с этим к предложению г-на Беннуны следует добавить следующее предложение: "Комиссия также желает обратить внимание на ее предыдущую практику в данном вопросе".

100. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что у него имеются определенные сомнения в связи с предложением г-на Хейеса, поскольку оно может показаться Генеральной Ассамблее несколько "провокационным". Нейтральная формулировка г-на Беннуны является достаточной, и ее не следует расширять.

101. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает добавить после формулировки, предложенной г-ном Беннуной, следующее предложение: «Эта просьба Генеральной Ассамблеи обсуждалась, в частности, в связи с рассмотрением тем "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества" (см. пункт., выше) и "Право несудоходных видов использования международных водотоков" (см. пункт., выше)».

102. Г-н ТОМУШАТ предлагает вставить между предложением г-на Беннуны и предложением г-на Эйриксона следующие предложения: "Комиссия на данной сессии уже пыталась улучшить существующие пути и средства проведения конструктивного диалога с Генеральной Ассамблеей. Она будет продолжать поиски надлежащего метода для удовлетворения пожеланий Генеральной Ассамблеи".

103. Г-н РУКУНАС говорит, что термин "конструктивный диалог" представляется несколько неуместным в контексте отношений между Комиссией и Генеральной Ассамблеей. Более подходящим было бы выражение "дальнейшее сотрудничество" или какой-либо аналогичный термин.

104. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает, чтобы г-н Рукунас согласовал точную формулировку с г-ном Томушато, формулировку, которая должна быть принята наряду с формулировками г-на Беннуны и г-на Эйриксона.

Предложение принимается.

Пункт 22 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 23

Пункт 23 принимается.

Пункт 24

105. Г-н ТОМУШАТ предлагает опустить слова "по крайней мере" во втором предложении.

Предложение принимается.

Пункт 24 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 25 и 26

Пункты 25 и 26 принимаются.

Пункт 27

106. Г-н ЭЙРИКССОН предлагает включить после первого предложения следующую фразу: "Эти предложения, в частности, заключаются в следующем: а) доклад должен начинаться кратким тематическим изложением его содержания; и б) введение к докладу, подготовленное Председателем Комиссии по форме его устного представления доклада Шестому комитету, должно направляться правительствам сразу же после закрытия сессии Комиссии".

107. Г-н ЯНКОВ предлагает заменить слова "Эти предложения, в частности", словами "Некоторые из этих предложений".

108. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять предложение г-на Эйрикссона с поправкой г-на Янкова.

Предложение принимается.

Пункт 27 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 28

Пункт 28 принимается.

Пункт 29

109. Г-н БЕННУНА, поддержанный г-ном РЕЙТЕРОМ, в целях учета замечаний в отношении оказания помощи специальным докладчикам, сделанных секретарем Комиссии в связи с пунктом 14 (см. пункты 82–87, выше), предлагает добавить после слов "Отдел кодификации" в последнем предложении следующую фразу: "мог надлежащим образом выполнять свои функции, в частности, по предоставлению необходимой помощи специальным докладчикам и".

Предложение принимается.

110. Г-н БИСЛИ говорит, что, для того чтобы Специальный докладчик по теме об ответственности государств был удовлетворен, необходимо сделать конкретную ссылку на недоукомплектованность Отдела кодификации кадрами. Отдел кодификации потерял двух старших сотрудников (одного на уровне D-1, а другого — на уровне P-5), которые перешли в Канцелярию Юриконсультанта, и маловероятно, что их должности будут заполнены. В этих обстоятельствах он не видит, каким образом Отдел кодификации сможет выполнять свою основную работу, не говоря уже об оказании какой-либо помощи, запрошенной Специальным докладчиком по теме об ответственности государств. Если только персонал Отдела не будет сохранен или фактически увеличен, то положение будет все более осложняться.

111. Г-н КАЛИНКИН (секретарь Комиссии) говорит, что в Отделе кодификации имелся специалист по вопросам ответственности государств, однако указанное лицо 1 января 1987 года было переведено в Канцелярию Юриконсультанта. Более того, в настоящее время должен быть переведен еще один исключительно опытный сотрудник без какой-либо предусмотренной замены. Отыскать опытных людей для работы в Отделе кодификации, особенно в период временного прекращения найма новых сотрудников, весьма сложно.

112. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в целях учета замечания г-на Бисли добавить во второе предложение после слов "нехватка штатных сотрудников" слова "в частности из-за незамещения двух старших сотрудников, которые были переведены на другую работу".

Предложение принимается.

113. Г-н АРАНДЖО-РУИС предлагает сделать в пункте 29 перекрестную ссылку на пункт 14.

114. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что перекрестная ссылка может быть включена в поправку г-на Беннуны.

Предложение принимается.

Пункт 29 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 30

Пункт 30 принимается.

Раздел D с внесенными в него поправками принимается.

E. Сотрудничество с другими органами (A/CN.4/L.418)

Пункты 31–33

Пункты 31–33 принимаются.

Раздел E принимается.

F. Время и место проведения сороковой сессии (A/CN.4/L.418)

Пункт 34

Пункт 34 принимается.

Раздел F принимается.

G. Представительство на сорок второй сессии Генеральной Ассамблеи (A/CN.4/L.418)

Пункт 35

Пункт 35 принимается.

Раздел G принимается.

Глава VI проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.

Приложение (A/CN.4/L.418)

Приложение к докладу принимается.

ГЛАВА III. Право несудоходных видов использования международных водотоков (окончание) [A/CN.4/L.415 и Add.1-3]

115. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, напоминая, что Комиссия решила указать в своем докладе вопросы, по которым она желает знать мнения правительств (см. 2039-е заседание, пункты 95-98), предлагает добавить в конце главы III следующий новый раздел D:

"D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

Комиссия будет приветствовать мнения правительств, в частности, по проектам статей, принятым в предварительном порядке в ходе настоящей сессии, касающимся права несудоходных видов использования международных водотоков".

Предложение принимается.

Глава III проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.

ГЛАВА II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (окончание)* [A/CN.4/L.414 и Add.1.]

116. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ привлекает внимание к тексту дополнительного пункта, предложенного Специальным докладчиком для включения. — как это было решено (см. 2039-е заседание, пункты 95-98) — в конце главы II, в котором предлагается государствам выразить свои мнения.

117. Г-н БАРСЕГОВ отмечает, что в предложенном пункте содержится просьба к правительствам представить свои мнения о принципе *non bis in idem*, изложенном в проекте статьи 7, но ничего не говорится об основном вопросе, состоящем в том, являются ли нет преступления против мира и безопасности человечества преступлениями по международному праву, и о сложном вопросе о юрисдикции. Очевидно, Комиссия решила отложить рассмотрение юрисдикции. Поэтому не имеет смысла обращаться к Генеральной Ассамблее только с одним вопросом.

118. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, поддержанный г-ном БЕННУНОЙ, г-ном ЭЙРИКССОНОМ, г-ном БИСЛИ и г-ном ОГИСО, говорит, что предложенный пункт весьма полезен и является типичным образцом указания, которое Комиссия должна давать Генеральной Ассамблее. На первое замечание г-на Барсегова частично отвечает тот факт, что выражение "по международному праву", заключенное в квадратные скобки, фигурирует в статье 1. На его второе замечание отвечает повторная просьба, обращенная Комиссией в 1983 году к Генеральной Ассамблее, представить свое мнение по поводу компетентной международной уголовной юрисдикции.

119. Г-н БАРСЕГОВ говорит, что не видит никакой

* Перенесено с 2039-го заседания.

логики в предложенном пункте. Однако он не будет настаивать на данном вопросе из уважения к мнению Специального докладчика, который не может присутствовать на заседании.

120. После прений, в которых приняли участие г-н ЯНКОВ, г-н РЕЙТЕР, г-н ЭЙРИКССОН, г-н ГРЕФРАТ, г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н БИСЛИ и г-н БАРСЕГОВ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает включить в конце главы II следующий новый раздел D:

"D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

Комиссия будет придавать большое значение мнениям правительств в отношении следующего:

a) проектов статей 1-3, 5 и 6, принятых в предварительном порядке на ее настоящей сессии (см. раздел C, выше)^a;

b) сферы и условий применения принципа *non bis in idem*, содержащегося в проекте статьи 7, представленном Специальным докладчиком (см. пункты... — ...и..., выше);

c) выводов, изложенных в пункте 69 c (i) доклада Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии в 1983 году^b".

^a Внимание обращается на тот факт, что выражение "по международному праву" заключено в квадратные скобки.

^b Пункт 69 c (i) доклада Комиссии о работе ее тридцать пятой сессии гласит:

- c) Что же 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».

Предложение принимается.

Глава II проекта доклада с внесенными в нее поправками принимается.

Проект доклада Комиссии о работе ее тридцать девятой сессии в целом с внесенными в него поправками принимается.

**Выражение признательности
г-ну Ларри Джонсону**

121. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссии на настоящей сессии осталось выполнить еще одну задачу, а именно попрощаться с г-ном Ларри Джонсоном, который покидает Отдел кодификации, получив новое назначение на работу в Канцелярию Юрисконсульта.

122. Г-н Джонсон пришел в Отдел кодификации в 1971 году после блестящего окончания Гарвардского университета. Практически сразу же его деятельность была связана с Комиссией международного права, в которой он сначала работал в качестве помощника секретаря, а затем – старшего помощника секретаря и секретаря Редакционного комитета. С самого начала его способности и приверженность делу сделали его исключительно полезным сотрудником Комиссии и ее Секретариата, и со временем он приобрел глубокие знания по профилю работы Комиссии и накопил уникальный опыт в вопросах методологии ее работы. Он не только играл крупную роль в обслуживании 15 сессий Комиссии, но и принимал активное участие в подготовке и обслуживании ряда конференций по вопросам кодификации, на которых оказывал большую помощь участникам и, в частности, председателям различных редакционных комитетов. Не в последнюю очередь, и особенно в трудный период, переживаемый Организацией Объединенных Наций, он с неослабным вниманием следил за событиями, представляющими интерес для Комиссии, как в Генеральной Ассамблее, так и в других органах, и тем самым способствовал сохранению уникальных черт Комиссии, обеспечивая ее средствами для выполнения своих задач.

123. От имени Комиссии оратор желает г-ну Джонсону всяческих успехов в его дальнейшей карьере и выражает надежду, что он и его семья будут вспоминать Комиссию с такой же любовью, с какой ее члены будут вспоминать о них.

124. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он знает г-на Джонсона на протяжении ряда лет и может подтвердить, что это умный, способный и обаятельный человек. Он желает ему и его семье самого наилучшего.

125. Г-н БАРБОСА говорит, что с переводом г-на Ларри Джонсона на другую работу Комиссия и Редакционный комитет лишаются сотрудника, обладающего замечательными личными и профессиональными качествами. Он желает ему всего самого хорошего в работе на новой должности.

126. Г-н БЕННУНА говорит, что г-н Джонсон является одним из представителей "исчезающей породы людей". Он также является "живым доказательством" существования того духа общественной службы и приверженности ей, который часто наблюдается у международных гражданских служащих и которым он несомненно будет руководствоваться в своей новой работе. Оратор желает г-ну Джонсону и его семье всяческих успехов в будущем.

127. Г-н ЯНКОВ говорит, что как бывший Председатель Комиссии, Председатель Группы планирования, Специальный докладчик и член Редакционного комитета он знает г-на Джонсона уже десять лет. На протяжении всего этого периода г-н Джонсон служил прекрасным примером доверия и дружбы, и его будет весьма не хватать. Он поздравляет г-на Джонсона с новым назначением и желает ему и его семье успеха на новом поприще.

Закрытие сессии

128. После обмена поздравлениями и словами благодарности ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет тридцать девятую сессию Комиссии международного права закрытой.

Заседание закрывается в 19 час. 45 мин.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم . استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى : الأمم المتحدة ، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف .

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
